REPUBLICA DE COLOMBIA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

GACETA JUDICIAL

"Saber las leyes non es tan solamente en aprender la letra dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento" (Siete Partidas, Partida 1ª, Título 1, Ley XIII).

LICENCIA NUMERO 451 DE 7 DE MARZO DE 1938
REGISTRADO PARA CURSO LIBRE DE PORTE EN EL SERVICIO POSTAL

SALA DE CASACION LABORAL

TOMO CCXXIII PRIMER SEMESTRE NUMERO 2462

VOLUMEN II

SANTAFE DE BOGOTA, D. C. COLOMBIA 1993

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 1950
REGISTRADO PARA CURSO LIBRE DE PORTE EN EL SERVICIO POSTAL

SALA DE CASACION LABORAL

TOMO CCXXIII NUMERO 2462

PRIMER SEMESTRE

VOLUMEN II

SANTAFE DE BOGOTA, D.C., COLOMBIA — AÑO DE 1995

IMPRESO EN COLOMBIA PRINTED IN COLOMBIA

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO "INPEC" — IMPRENTA PENICENTRAL

MAGISTRADOS QUE INTEGRAN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y DIGNATARIOS DE LA MISMA

PRIMER SEMESTRE DE 1993

SALA PLENA

Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez, Presidente
Doctor Edgar Saavedra Rojas, Vicepresidente
Doctora Blanca Trujillo de Sanjuan, Secretaria General

SALA LABORAL

Doctor Jorge Iván Palacio Palacio, Presidente
Doctor Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario

MAGISTRADOS Doctores:

Rafael Baquero Herrera
Manuel Enrique Daza Alvarez
Ernesto Jiménez Díaz
Jorge Iván Palacio Palacio
Hugo Suescún Pujols
Ramón Zúñiga Valverde

SALA CIVIL

Doctor Rafael Romero Sierra, Presidente
Doctor Rafael Rodríguez Melo, Secretario

MAGISTRADOS Doctores:

Eduardo García Sarmiento
Carlos Esteban Jaramillo Schloss
Pedro Lafont Pianetta
Héctor Marín Naranjo
Alberto Ospina Botero
Nicolás Bechara Simancas (interinidad)
Rafael Romero Sierra

SALA PENAL

Doctor Juan Manuel Torres Fresneda, Presidente
Doctor Rafael I. Cortés Garnica, Secretario

MAGISTRADOS Doctores:
Ricardo Calvete Rangel
Jorge Carreño Luengas
Guillermo Duque Ruiz
Gustavo Gómez Velásquez
Didimo Páez Velandia
Edgar Saavedra Rojas
Juan Manuel Torres Fresneda
Jorge Enrique Valencia Martínez

RELATORES

Doctora Esperanza Inés Márquez Ortiz
Sala Laboral

Doctora Myrium Forero de Pardo
Doctora Liliana Polanía Alvarez (Eda.)
Sala Civil

Doctora Ayda Lucy López de Giraldo
Sala Penal

Doctora Piedad Ardila Espinosa
Tutelas

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

SALA LABORAL: *Doctora Esperanza Inés Márquez Ortiz*
SALA CIVIL: *Doctora Myriam Forero de Pardo*
Doctora Liliana Polanía Alvarez (Edo.)
SALA PENAL: *Doctora Ayda Lucy López de Giraldo*
TUTELAS: *Doctora Piedad Arcia Espinosa*

Tomo CCXXIII - Santafé de Bogotá, D. C. - Colombia - Año 1993 - Número 2462

SALA DE CASACION LABORAL

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO / SUSTITUCION PATRONAL.

El contrato de trabajo a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. En otros términos, debe entenderse que la extinción de las causas que fueron el origen o la materia del trabajo (Decreto 2351 de 1965, art. 5º) no es un modo específico de terminación del vínculo laboral, sino la consecuencia de otros modos legalmente consagrados. De otro lado frente al cambio de empresario, los artículos 67 y 68 del C. S. del T., disponen que mientras subsiste el establecimiento o empresa "...la sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes..."

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., treinta de marzo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5576. Acta número 10.

Manuel de J. Madera Payares, mediante apoderado judicial demandó a las entidades *Michel I. Warde de Colombia Ltda.*, y *Corporación Agrícola Manglar S. A.*, para que previos los trámites de un

juicio ordinario de trabajo se las condenara a pagarle el valor de la indemnización por despido legal y/o convencional; la pensión sanción; el reajuste de prestaciones sociales; el subsidio familiar; que en las condenas se tenga en cuenta la indexación y los intereses bancarios, así como el verdadero salario mensual que devengaba y que se condene a las demandadas al pago de las costas, gastos y honorarios.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"*Primero:* Mi poderdante trabajó por espacio de catorce (14) años en forma ininterrumpida, en la actual Finca Canoas, antes Finca Montelíbano, que hoy es de propiedad de la Corporación Agrícola Manglar S. A., y que está ubicada en la vía a Nueva Colonia jurisdicción de Turbo.

"*Segundo:* Dicho predio perteneció en el pasado y durante la vigencia del contrato de trabajo, al señor Genaro Arboleda y a la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda., sucesivamente.

"*Tercero:* El contrato de trabajo se pactó a término indefinido.

"*Cuarto:* La fecha de ingreso del actor fue el 1º de septiembre de 1976.

"*Quinto:* El cargo desempeñado fue el de oficios varios.

"*Sexto:* El salario promedio devengado era de ochenta y siete mil quinientos pesos moneda legal ($ 87.500.00 moneda legal) mensuales, más la vivienda suministrada por la empresa al trabajador durante toda la vigencia del contrato de trabajo, lo mismo que la parte subsidiada de la comida.

"*Séptimo:* Durante el tiempo en que el actor trabajó en la Finca Montelíbano, hoy Finca Canoas, observó una conducta intachable.

"*Octavo:* La fecha de retiro fue el 11 de noviembre de 1990.

"*Noveno:* La causa del retiro, fue el despido sin justa causa que la empresa hizo al trabajador.

"*Décimo:* Al momento del despido, a mi mandante no se le pagó la totalidad de sus prestaciones sociales, por cuanto sólo le reconocieron diez (10) de los catorce (14) años laborados en la citada finca, y además se le descontaron ilegalmente, para efectos de liquidación, treinta y tres (33) días de huelga. También se le retuvo salario.

"*Décimo primero:* En la empresa existe una Convención Colectiva de Trabajo vigente, suscrita entre ésta y la organización sindical de primer grado y de industria denominada Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Agropecuaria, SINTRAINAGRO, el cual es mayoritario en la referida finca.

"*Décimo segundo:* El demandante estaba afiliado al mencionado sindicato como tal se beneficiaba de la Convención Colectiva de Trabajo vigente.

"*Décimo tercero:* La empleadora no siguió el procedimiento convencional para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo celebrado con el actor.

"*Décimo cuarto:* A mi representado no se le pagó indemnización legal y/o convencional por el despido injusto.

"*Décimo quinto:* Mi poderdante tiene siete (7) hijos y aún le debe la empresa dinero por concepto de subsidio familiar.

"*Décimo sexto:* Una vez despedido el trabajador, la empresa no le reconoció el derecho que le asiste a su pensión sanción, por haber laborado más de diez (10) años.

"*Décimo séptimo:* El demandante tiene cincuenta (50) años de edad".

La Corporación Agrícola Manglar S. A., dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones del actor manifestando que no le constan los hechos del primero al décimo y del 13 al dieciséis, respecto a los demás diciendo que se deben probar y proponiendo las excepciones de inexistencia de la obligación y prescripción.

La entidad Michel I. Warde de Colombia Ltda., contestó la demanda aceptando los hechos 5, 8 y 14; manifestando que se prueben 2, 3, 7, 11, 12 y 17, negando los demás y proponiendo las excepciones de inexistencia de las obligaciones, carencia de derecho del demandante a perseguir judicialmente a su demandada, inexistencia de solidaridad, terminación del contrato, prescripción e inexistencia de la obligación.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Laboral del Circuito de Turbo, en fallo de 5 de junio de 1992, resolvió:

"1º *Condénase* a la sociedad Michel I. Warde de Colombia Limitada, representada legalmente por el señor Valentín Ossa Escallón, o por quien haga sus veces a pagar en favor del señor Manuel Madera Payares, la suma de un millón ciento ochenta y un mil doscientos cuarenta y nueve pesos con noventa centavos ($ 1.181.249.90), por concepto de indemnización por despido injusto.

"2º A pensionarlo a partir del momento que acredite tener sesenta (60) años de edad, en forma directamente proporcional al tiempo de servicio, cantidad que si resulta ser inferior al salario mínimo legal vigente en el momento en que empiece a disfrutarla, tendrá derecho al reajuste del salario que corresponda a ese tope mínimo legal.

"3º Costas en un 70%.

"4º *Absuélvese* de los restantes cargos formulados en su contra a través del libelo demandatorio.

"5º *Absuélvese* de todos los gravámenes invocados en su contra por el señor Manuel Madera Payares, a la sociedad Corporación Agrícola Manglar S. A., representada legalmente por el señor Luis Alberto Zapata Escobar, o por quien haga sus veces.

"6º Las excepciones propuestas quedaron implícitamente resueltas en la parte motiva de esta providencia".

Apelaron los apoderados de las partes, y el Tribunal Superior de Antioquia mediante sentencia de fecha 31 de julio de 1992 decidió confirmar la de primera instancia y no profirió condena en costas.

Recurrió en casación el apoderado de Michel I. Warde de Colombia Ltda. 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 del opositor.

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

"Pretendo con esta demanda se case parcialmente la sentencia proferida por el honorable Tribunal de Antioquia el día 31 de julio de 1992, en cuanto condenó a mi representada a: (i) Pagar al demandante la suma de $ 1.181.249.90, por concepto de indemnización por despido injusto; (ii) A pensionarlo a partir del momento en que acredite tener 60 años de edad, en forma directamente proporcional al tiempo de servicios; y, (iii) A pagar las costas del proceso en un 70%. Convertida esa honorable Corporación en sede de instancia, proceda a revocar la sentencia proferida por el Juez Laboral del Circuito de Turbo (Antioquia), en cuanto profirió condenas contra la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda. por concepto de indemnización por despido injusto, pensión de jubilación y costas procesales, para que en su lugar la absuelva de estas condenas, y confirme en lo demás el fallo del *a quo* en cuanto absolvió a mi poderdante de las demás peticiones incoadas en la demanda".

El impugnador presenta dos cargos, los que se estudiarán a continuación.

Primer cargo:

"Con apoyo en la causal primera de casación laboral, consagrada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, acuso la sentencia de ser violatoria por la vía directa en la modalidad de infracción directa del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, en relación con el artículo 6º del mismo estatuto (hoy en día subrogado por el art. 5º de la Ley 50 de 1990), y los

artículos 1º, 13, 14, 18, 19 y 45 del Código Sustantivo del Trabajo y como consecuencia de esas infracciones se produjo aplicación indebida de los artículos 3º del citado Decreto 2351 de 1965 (hoy en día subrogado por el art. 6º de la Ley 50 de 1990), 8º de la Ley 171 de 1961, Decreto reglamentario 1611 de 1962 y 193 y 259 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Demostración del cargo:

"1. Habiendo sido propuesta la censura por la vía directa, desde luego que aceptamos como intangibles los supuestos fácticos que sirven de soporte a la sentencia impugnada. Por razones de claridad, recordamos que dicha sentencia encontró demostrado que la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda. estaba en una mala situación económica y que por tal razón se vio forzada a vender la finca denominada 'Montelíbano' a la Corporación Agrícola Manglar S. A. (pág. 7 de la sentencia, visible a fl. 188). Ei igualmente, que aceptó que la Corporación Agrícola Manglar S. A., como nueva propietaria de la finca, no recibió a todos los trabajadores que laboraban para la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda., por razones que le eran ajenas e incontrolables a esta última sociedad.

"2. El Tribunal infringe directamente el numeral 2 del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965 al dejar de aplicarlo al caso controvertido, pretermitiéndolo para resolver la litis, aplicando indebidamente otros, cuyos presupuestos de hecho no se avienen. Consideró que por el hecho de seguir funcionando la finca en cabeza de otro propietario seguían subsistiendo para el anterior dueño, mi representada, las circunstancias que le dieron origen al contrato de trabajo así como la materia objeto del mismo. El negocio o la finca como unidad física de explotación económica efectivamente constituyó las causas que dieron origen al contrato de trabajo del demandante y la materia del mismo. Y fue precisamente esta materia del contrato de trabajo la que dejó de existir; desapareció; dejó de existir, no en forma absoluta, porque la finca como bien físico subsistió en el mundo físico, material; pero sí desapareció 'jurídicamente', porque no puede decirse que, después de que la finca pasó a manos de otro propietario, hubiese existido la posibilidad de que el demandante, como empleado de mi representada pudiese continuar laborando en ella. No había esa posibilidad legal. Una cosa es determinar si la materia del trabajo desapareció por la voluntad de mi representada o no (y esto lo analizaremos más adelante) y otra es afirmar, como lo hace la sentencia impugnada, que haya subsistido la materia del trabajo. No, ya no existía la materia del trabajo como elemento jurídico del contrato de trabajo entre el demandante y mi representada. El Tribunal de Antioquia, infringe la norma cuando considera que ésta exige que la materia del contrato (la finca) debía desaparecer materialmente en forma absoluta.

"No puede aceptarse que el hecho de que la finca siga existiendo, implica, de por sí, que las circunstancias del contrato y la materia del

mismo subsistan. Se infringe entonces la norma cuando se entiende que subsistiendo el negocio en manos de personas diferentes al anterior propietario (empleador), por este solo hecho, no se puede entender que las circunstancias que le dieron origen y la materia objeto del mismo ya no subsisten.

"Ante la situación de la sociedad, no puede establecerse que por el hecho de haber pasado la finca a otro propietario, el empleado sigue teniendo la materia del trabajo que le dio origen y mucho menos que las circunstancias que le dieron origen a ese contrato subsisten y menos aún que la sociedad recurrente voluntariamente optó por desaparecer las circunstancias que originaron el contrato de trabajo o la materia objeto del mismo.

"Al considerar el Tribunal que la terminación del contrato se produjo en forma unilateral e injusta por parte de la sociedad recurrente y que en consecuencia el trabajador debe ser indemnizado y el patrono sancionado con la pensión, desconoció el alcance del artículo 5º del Decreto-ley 2351 de 1965, pues no tuvo en cuenta que los contratos de trabajo a término indefinido también tienen un plazo implícito y que tienen vigencia mientras subsistan las circunstancias que le dieron origen al contrato y no desaparezca la materia del contrato, y a *contrario sensu*, que desapareciendo éstas, el contrato a término indefinido pierde vigencia.

"3. El Tribunal de Antioquia al analizar el numeral 2 del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965 encuentra en ella que las causas que dieron origen al contrato y las que son materia del mismo no pueden desaparecer por un acto voluntario del patrono. Pero considera que cualquier acto del patrono que de cualquier manera involucre una decisión del patrono, descalifica la aplicabilidad de la norma en cuestión. Olvida el Tribunal que existen situaciones de hecho, como las que el Tribunal acepta que sucedieron en el caso bajo estudio, en que una decisión del patrono no está enteramente sometida a su libre voluntad. Hay situaciones en que un ser humano debe actuar o decidir en un sentido o en otro, pero la voluntad de su decisión no está libre de presiones, y dependiendo de la fuerza de estas presiones, debe juzgarse si son suficientes para enervar la decisión libre de la persona que debe afrontarlas. Por ejemplo, la persona que decide pagar el valor del rescate que le exigen los secuestradores de su hijo, como condición para su liberación, ciertamente actúa y decide involucrando en algún grado su libertad; pero no puede decirse que era libre de decidir. Seguramente, nadie tiene la voluntad de entregar altas sumas de dinero a tan marcados enemigos suyos y de la sociedad; pero la persona, lo hace pensando que es un mal (pagar sumas a maleantes) que evitará un mal mayor (la muerte criminal de su hijo).

"En el caso bajo estudio, mi representada tuvo la explotación económica de una finca que se encuentra inmersa en una de las zonas de nuestro territorio que ha sido objeto de mayor violencia e insegu-

ridad: La zona de Urabá. Es un hecho notorio el que esta zona ha sido el escenario de matanzas, amenazas, secuestros, violencia implacable de toda índole criminal que necesariamente tuvo como resultado una seria conmoción social y deterioro económico, que causó graves e insuperables pérdidas económicas para muchos empresarios del banano, incluyendo obviamente a mi representada. Las deudas que afectaron la finca mientras ésta estuvo en poder de mi representado no pudieron ser cubiertas por la imposibilidad *real* (no voluntaria) de mi poderdante de afrontar su pago. Esto ocurrió por falta de liquidez, y esta falta de liquidez resultó de la deteriorada situación económica y social de la región. Puede decirse que estas circunstancias fueron fruto de la *voluntad* de mi representada? Ciertamente *no*. Puede decirse que estas circunstancias eran ajenas al destino de la finca como bien objeto de explotación económica? Ciertamente *no*.

"Vinieron embargos contra la finca, y se presentó la situación inminente de que si no se procuraba su venta, vendría su remate judicial a través de procesos ejecutivos. No cabe la menor duda de que el precio de venta de un bien en remate judicial es *notablemente inferior* al precio que se obtiene de otra manera en el mercado; entre otras razones, porque la misma ley establece que la postura del precio para un remate parte de un menor valor del que los peritos puedan asignar al bien.

"Cuando mi representada optó por la venta de la finca, es posible que haya causado para sí y para los empleados un mal, pero lo hizo para evitar para sí y para los empleados un mal mayor. No era la voluntad de mi poderdante el vender la finca. Sencillamente fue una decisión a la que se llegó en forma económicamente inevitable, porque era necesaria y la más favorable. Se logró pagar al pasivo; se logró pagar todas las acreencias laborales; y además, se logró que la vasta mayoría de los empleados de la finca pudiera tener un empleo como empleados del nuevo propietario, quien adquirió la finca a un precio bajo (por las mismas circunstancias de necesidad de mi representada), y la adquirió y pudo operarla porque el nuevo propietario no tenía sobre sus hombros el peso de las deudas que tenía mi representada, ni las pérdidas por ésta acumuladas por varios años.

"Pues bien, el Tribunal reconoce esta situación de hecho, pues expresamente acepta la mala situación económica de la finca, pero absurdamente concluye que tales situaciones de hecho no permiten la aplicabilidad del numeral 2 del artículo 5º del Decreto-ley 2351 de 1965, porque entiende el Tribunal que la materia del trabajo debe desaparecer sin ninguna injerencia de la voluntad o decisión del patrono, para que pueda aplicar esta norma. Analiza el Tribunal esta norma con criterio matemático y no con un criterio de justicia y equidad. La conducta humana en cuanto a su voluntad no puede medirse de esta manera. Con criterio de justicia, no puede afirmarse ni esperarse que la obligación legal de un patrono, sometido a las circunstancias a que fue sometida mi representada, sea aguantar hasta que la finca sea rema-

tada y la titularidad sobre la misma le sea judicialmente arrebatada, para que entonces sí quepa aplicar la norma en cuestión.

"Haber interpretado el Tribunal erróneamente la norma en cuestión, lo condujo a aplicar indebidamente las normas citadas como tales en este *cargo*, sobre las cuales condenó a mi representada. El pago de una indemnización por ruptura del contrato de trabajo y el pago de una pensión sanción, son *sanciones* que la ley impone a un patrono que *viola* injustamente sus obligaciones legales y contractuales. El hecho de que tales condenas tengan la naturaleza jurídica de 'sanción' para resarcir un 'daño' que jurídicamente pueda tenerse como tal, obliga a considerar que necesariamente tiene que haber culpa del patrono. Puede en el caso bajo estudio afirmarse que hubo culpa de mi representada? Tengo la convicción de que cualquiera de los honorables Magistrados de esa Corporación, en caso de haber invertido cuantiosa fortuna en la explotación de una finca bananera en el Urabá; que por las circunstancias de la violencia de la región incurrieran por varios años en sustanciales pérdidas, que les impidiera cumplir con obligaciones civiles, fiscales, laborales y comerciales, y que los avocara irremediablemente a ejecuciones judiciales a menos que vendieran urgentemente la finca al mejor postor, difícilmente podrían aceptar que pueda existir justicia y equidad si se les considera culpables de la terminación de los contratos de trabajo de sus empleados, máximo cuando hubieran logrado que la mayoría de los empleados conservan un empleo a través del nuevo dueño. Y no puede pensarse que había la obligación de mi representada de obtener que el demandante fuera recibido como empleado por el nuevo. Primero, porque jurídicamente no tenía la demandada recurrente tal derecho o facultad. Segundo, porque esa es una región del territorio, que por la violencia que la afectó, condujo al nuevo patrono a exigir tener total discreción para decidir qué personas contrataría como empleados.

"Si no hay culpa, cómo puede haber pena o sanción? El numeral 2 del artículo 5º del Decreto-ley 2351 de 1965 se instituyó precisamente para casos como el que ocupa este litigio, y si el Tribunal lo hubiese entendido correctamente, lo habría aplicado.

"Como bien lo dice la sentencia que se pretende quebrar, la sentencia de ese honorable Tribunal de fecha marzo 17 de 1977, claramente estableció que el artículo 5º del Decreto 2351 de 1965 fue adoptado por el legislador con el propósito de consagrar el derecho a la estabilidad, sin que ésta quedara dependiendo de la voluntad o del arbitrio patronal. Así, manifestó que era '...preciso distinguir, en cada caso, el origen, la fuente o razón de esos fenómenos. Si ellos se producen por hechos o *circunstancias ajenas a la voluntad de las partes, el contrato terminará automáticamente por ministerio de la ley; pero si sobrevienen por el querer exclusivo de una de ellas, porque los ha procurado en busca de mayores beneficios personales*, la expiración del vínculo será imputable a quien con ese comportamiento lo haya

provocado y auspiciado, tendrá el carácter de ruptura unilateral y deberá asumir las consecuencias previstas en la ley para estos casos...' (lo subrayado no pertenece al texto).

"No es posible entender que la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda. vendió la finca con entera libertad, en uso de total autonomía e independencia. Por el contrario, la sociedad se encontraba en una pésima situación económica debida, entre otros factores, a la difícil situación del Urabá Antioqueño y los problemas de orden público propios de la región por todos conocidos, que la llevó a su total parálisis, figurando solamente en 'meros papeles'. Ante la situación de la sociedad, es claro que la decisión de vender la finca no constituye un acto atribuible a la mera voluntad de la sociedad Michel I. Warde de Colombia Ltda. y que en consecuencia *hechos ajenos a su exclusiva voluntad o querer* la obligaron a tomar tal decisión. El exempleado demandante perdió la materia del trabajo y el empresario se vio forzado a prescindir de todos sus frentes de trabajo, situación que no le es imputable a ninguno de los dos.

"Si el honorable Tribunal no hubiese infringido las normas enunciadas al inicio del cargo, no hubiese aplicado indebidamente el artículo 8º del Decreto-ley 2351 de 1965 y el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, pues tendría que haber concluido que el contrato de trabajo terminó por ministerio de la ley.

"Con lo anterior queda plenamente demostrada la infracción directa que pregona la censura".

La opositora replica al respecto:

"El artículo 67 del C. S. del T. establece, en favor de la estabilidad de los trabajadores, la figura jurídica de la *sustitución patronal*, entendiéndose por ésta, la confluencia de tres elementos, a saber:

"1. Cambio de un empleador por otro.

"2. Continuidad en la prestación del servicio por parte del trabajador; y

"3. Continuidad de la empresa.

"En el caso a estudio concurrieron los tres factores referidos, todas las pruebas coinciden en el primero y en el tercero. En cuanto al segundo, debemos remitirnos a la carta de despido allegada por la sociedad recurrente al actor, en la cual aparece la siguiente expresión: 'La anterior transacción, que como usted sabe *ya se realizó*, significa que ha desaparecido la materia del trabajo...' (subrayo). Quiere decir lo anterior que la compraventa efectuada entre Michel I. Warde de Colombia Ltda. y Corporación Agrícola Manglar S. A. ocurrió con anterioridad al despido.

"De otro lado, el documento aportado por la Corporación Agrícola Manglar S. A., relacionado con '*sustitución patronal - Canoas*' tiene como 'fecha de corte' el 21 de octubre de 1991.

"La situación planteada implica dos aspectos:

"a) El fenómeno jurídico de la sustitución patronal si se dio, toda vez que el actor continuó laborando en la empresa luego de efectuada, 'la transacción' entre los demandados, y un (1) mes más luego de la 'fecha de corte';

"b) En el proceso no se demostró que la empleadora sustituta hubiese tenido conocimiento sobre la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la empleadora sustituida.

"Quiere decir, entonces, que mi representado se encontraba amparado por los efectos jurídicos establecidos en el artículo 68 del C. S. del T., esto es, que su vinculación no se suspendía ni se extinguía. Ahora bien, si el actor no se relacionó en la lista de trabajadores contenida a folios 33 y 34 del expediente, la conclusión lógica es que la empleadora sustituida deberá responder exclusivamente con sus obligaciones surgidas de la relación laboral.

"Analicemos a continuación el contenido del numeral 2º del artículo 5º del Decreto 3351 de 1965: 'El contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo...'.

"Es obvio que la materia del trabajo subsistió a la transacción entre las demandadas, puesto que la empresa como tal subsistió, y la prueba de ello es que en la lista de trabajadores que obra a folios 33 y 34 aparecen cincuenta y siete (57) personas. Y mientras subsista la materia del trabajo, subsisten también las causas que le dieron origen, teniendo como excepciones a esta regla general única y taxativamente las enumeradas en el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965.

"En el caso presente no nos encontramos ante evento alguno de los contemplados en esta norma, y mal podría nuestro orden jurídico dejar en manos de los empleadores la configuración de nuevas causales de terminación unilateral del contrato de trabajo, en especial teniendo en cuenta lo expresado por el abogado casacionista, a folio 8 del recurso de casación, en el sentido de que '...esa es una región del territorio, que por la violencia que la afectó, condujo al nuevo patrono a *exigir tener total discreción para decidir qué personas contrataría como empleados*' (subrayo). Este es el reconocimiento que el apoderado de Michel T. Wardo de Colombia Ltda. hizo del 'acuerdo' al que llegaron la empleadora sustituida y la empleadora sustituta, y por cuya ilegalidad debe responder, para el caso del señor Madera Payares, la primera de los mencionados.

"Por lo demás, el recurrente justifica la conducta de la empleadora sustituida en los delicados hechos de violencia ocurridos en la flagelada región de Urabá, donde no sólo los empresarios han pagado un exageradísimo e inhumano costo social por las condiciones de pobreza extrema en que vivían los obreros anteriormente, sino que a su vez los trabajadores también han tenido que sufrir ignominiosos actos de barbarie en su contra por parte de oscuros aparatos de 'justicia' privada, especialmente en la zona de localización de la finca Canoas o Montelíbano. Pero éstos no son hechos pertinentes en el caso presente, no sólo porque no fueron argumentados al momento del despido, sino porque además estaríamos frente a una serie nueva de causales de terminación unilateral del contrato con justa causa por parte del empleador para la región de Urabá, lo que necesariamente nos llevaría a concluir que en dicho territorio no imperarían las normas laborales; y ello nos obligaría a pensar que el análisis es válido, para enormes áreas del país, que se encuentran en similares condiciones de violencia.

"La ley es un concepto general y abstracto que debe ser aplicado cuando un (os) hecho (s) encaje (n) en su contenido, caso en el cual debe aplicarse la consecuencia jurídica contenida en aquélla; y el criterio es más rígido al tratarse de una disposición de índole laboral, habida cuenta de su naturaleza de orden público, ya por tanto es de obligatorio cumplimiento.

"El derecho laboral, además de ser un área que busca la justicia social en las relaciones capital/trabajo, es *protector* del trabajador, ya que parte del concepto de que en la relación laboral éste constituye la parte débil del contrato.

"Pienso, entonces, que no ha habido violación alguna del Decreto 2351 de 1965, artículo 5º, numeral 2º, y que, contrario a lo afirmado por el casacionista, el artículo 8º del citado decreto modificado por la Ley 50 de 1990, artículo 6º, fue acertadamente aplicado".

Se considera:

El contrato de trabajo entre las partes finalizó en virtud de la comunicación dirigida al demandante por la sociedad Michel J. Warde de Colombia, en los términos siguientes:

"Por medio de la presente la empresa comunica a usted la terminación de su contrato de trabajo a partir de la fecha de esta comunicación, con fundamento en el numeral 2 del artículo 5º del Decreto-ley 2351 de 1965, que establece que un contrato a término indefinido deja de tener vigencia cuando desaparece la materia del trabajo.

"Efectivamente, la empresa se ha visto obligada a tener que enajenar la finca Montelíbano, debido a la circunstancia de continuas

pérdidas originadas en la actividad de dicha finca y a la necesidad de atender compromisos de pago de préstamos que la empresa tiene para con terceras personas, lo que ha hecho imposible para Michel I. Warde de Colombia Ltda. continuar con la titularidad de la finca y con la actividad que la misma implicaba.

"La anterior transacción, que como usted sabe ya se realizó, significa que ha desaparecido la materia del trabajo que dio origen a su contrato de trabajo y por lo tanto, con fundamento en la citada disposición legal, su contrato de trabajo ha dejado de tener vigencia".

A juicio del ad quem, *el modo de terminación que refleja esta misiva no es el que invocó la compañía, esto es, la desaparición de la materia del trabajo, sino la decisión unilateral e injusta de la empleadora, de modo que le impuso a ésta, condenas por concepto de indemnización por despido y pensión sanción.*

El censor critica esta conclusión y para sustentar su posición explica, en suma, que la situación económica, social y de orden público de la zona de Urabá en el Departamento de Antioquia, supuso para la sociedad Warde pérdidas que le impidieron atender sus compromisos comerciales y por eso se vio obligada a vender con precipitud la finca "Montelíbano", para evitar que la crisis condujera al absoluto incumplimiento de las obligaciones laborales, fiscales y comerciales. De esta manera al decir del ataque, dado que las circunstancias graves, ajenas a la voluntad del empleador, lo obligaron a enajenar el fundo que justificaba los servicios del actor, se había extinguido la materia del trabajo, con arreglo a lo estatuido por el Decreto 2351 de 1965, artículo 5º, ordinal 2º.

Este precepto dispone que "...el contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo..." y acerca del entendimiento que corresponde dar a este texto la jurisprudencia ha explicado que la materia del trabajo "...no puede ser otra cosa que la empresa misma en su concepción legal de unidad de explotación económica, mientras conserve su actividad normal. ..." (Sentencia del 19 de marzo de 1977), de suerte que debe estimarse que el contrato a término indefinido dispondrá de materia de trabajo en tanto perdure la empresa que lo causa, desde luego concebida esta como un ente autónomo frente a la persona natural o jurídica del empleador, y se extinguirá dicha materia cuando la empresa cese en sus actividades.

En otros términos, debe entenderse que la extinción de las causas que fueron el origen o la materia del trabajo (Decreto 2351 de 1965, art. 5º) no es un modo específico de terminación del vínculo laboral, sino la consecuencia de otros modos legalmente consagrados como son la liquidación o clausura definitiva, bien sea total o parcial, de la empresa o establecimiento mediante autorización administrativa o en virtud de caso fortuito o fuerza mayor (Decreto 2351 de 1965, art. 6º y C. S. del T., art. 466).

Entonces, con respecto al caso que se examina, se tiene que el trabajador prestaba sus servicios en la finca Montelíbano y no hay noticia de que ésta haya cesado en sus actividades, sino todo lo contrario la hay de que prosiguió aunque bajo el control de una nueva propietaria, esto es, la Corporación Agrícola Manglar, que cambió la denominación del predio y lo llamó finca Canoas. De otra parte, la situación social y de orden público de la zona de Urabá, en modo alguno alcanza a configurar el concepto de la fuerza mayor que supondría la existencia de circunstancias imprevistas e irresistibles impeditivas de la actividad empresarial. De consiguiente, no se dan las hipótesis que generan el fenecimiento de la materia del trabajo y aunque no escapen a la Sala por supuesto las dificultades inherentes a la explotación de una estancia en una región tan perturbada como la de Urabá, es obvio que se trata de los riesgos propios de la especulación económica libremente escogida por el empresario, los cuales por principio no deben ser asumidos por los trabajadores (C. S. del T., art. 28).

En lo que hace al hecho de que la sociedad Michel I. Warde haya vendido la finca en cuestión a la Corporación Agrícola Manglar, menos aún puede estimarse como motivo legítimo de la terminación contractual que se examina, dado que la ley laboral colombiana, acogiendo el reconocido criterio doctrinal de que el contrato de trabajo es intuito personae *sólo en lo que respecta a la persona del trabajador, es inequívoco en amparar la continuidad del nexo laboral de aquellos trabajadores vinculados a la empresa, frente al cambio de empresario y es así como los artículos 67 y 68 del C. S. del T. disponen que mientras subsiste el establecimiento o empresa, "...la sola sustitución de patronos no extingue, suspende ni modifica los contratos de trabajo existentes...". Además, el empleador carece de la potestad jurídica de desligar en forma unilateral y artificial al trabajador de la empresa en la cual presta sus servicios, ya que estos servicios en función empresarial constituyen precisamente el objeto del contrato, de ahí que la actitud de la compañía Warde y la de su sustituta en el sentido de excluir al promotor del litigio de la sustitución patronal que generó la transferencia de la finca Montelíbano, resulta a todas luces transgresora del vínculo mediante el cual trabajaba el señor Madera Payares, pues prácticamente éste fue separado de la unidad de explotación en la cual laboraba, no obstante hallarse amparado por lo que contemplan los aludidos artículos 67 y 68 del C. S. del T.*

Desde otro enfoque, es oportuno advertir, que los motivos esgrimidos en la carta de terminación, quizás puedan llegar a estimarse como atendibles éticos de la desvinculación del operario, más de ningún modo excusan jurídicamente la rescisión, pues no figuran entre las justas causas de despido legalmente previstas (Decreto 2351 de 1965, art. 7º, literal a). Y es que, en tratándose del rompimiento del contrato de trabajo por parte del empleador, las consecuencias indemnizatorias se producen automáticamente aunque se invoquen motivos muy serios,

si estos no se hallan estatuidos por la ley u otra fuente jurídica válida, como causales justificativas de terminación unilateral.

En conclusión, encuentra la Sala que no aparecen las transgresiones denunciadas en el ataque, pues los motivos explicados al demandante al momento de notificarle la terminación de su nexo laboral, no implican, de acuerdo con las normas estudiadas, que se haya extinguido éste por carencia de causa y materia.

El cargo, por lo tanto, no está llamado a prosperar y son suficientes las razones expuestas para declarar la no prosperidad del segundo cargo, pues en éste se repiten los argumentos expuestos para sustentar el primero, sólo que variando los conceptos denunciados de transgresión legal.

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 y uno (31) de julio de mil novecientos noventa y dos (1992) proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia en el juicio promovido por Manuel de J. Payares contra Michel I. Warde de Colombia Ltda.

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. Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., primero de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5562. Acta número 17.

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por *Alfonso León Martínez* contra la sentencia dictada el 3 de julio de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo*, en el proceso que le sigue a *Acerías Paz del Río S. A.*

I. Antecedentes:

Para que fuera condenada a reajustarle la pensión de jubilación de conformidad con la Ley 4ª de 1976 y el Decreto 732 de 1977 y "al pago del retroactivo que resulte de la pensión efectivamente cancelada y la debida por ley", el recurrente llamó a juicio a Acerías Paz del

Río S. A., ante el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, mediante demanda en la que afirmó que la demandada le reconoció la pensión de jubilación a partir del 1º de julio de 1975 pero no ha efectuado los reajustes ordenados en las normas legales que invoca, "cuyos factores están contenidos en las circulares números 00011 de 1978 y 01 de 1981, emanadas del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social" (fl. 4), pese a los reclamos que le ha hecho.

En la contestación a la demanda Acerías Paz del Río negó los hechos aseverados por Bernardino Hernández Molano o dijo no constarle, se opuso a las pretensiones y en su defensa propuso las excepciones de prescripción, pago de lo no debido, carencia de acción y de derecho "y cualquier otra que resulte probada" (fl. 22).

La primera instancia concluyó con la sentencia del 8 de noviembre de 1991, mediante la cual el juez declaró parcialmente probadas las excepciones de prescripción y "pago de lo debido en las cantidades que efectivamente canceló la demandada" (fl. 67), la condenó a pagar al actor la suma de $ 619.799.15 desde el 28 de abril de 1986 hasta el 31 de diciembre de 1990 (fl. 67). Absolvió de las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas a la demandada.

II. La sentencia acusada:

Por apelación de ambas partes el Tribunal, mediante el fallo recurrido en casación, revocó la decisión de su inferior que había dado por probada parcialmente la excepción de pago y absuelto a la demandada de las otras pretensiones, y la modificó en cuanto dio por probada la excepción de prescripción, para en cambio, precisar que la declaraba "respecto de los reajustes de las mesadas causadas con anterioridad al 28 de abril de 1986" (fl. 58, cuaderno del Tribunal). Modificó también la condena y dispuso que la demandada debía pagar "el valor de los reajustes de las mesadas causadas del 1º de abril de 1986 al 31 de diciembre de 1990, en la suma de cincuenta y dos mil ochocientos tres pesos ($ 52.803.00) moneda corriente. Confirmó en lo demás el fallo apelado y no impuso costas en el recurso".

Precisó el Tribunal que la controversia entre las partes "se centra en determinar la cuantía de los reajustes a que tiene derecho el actor de conformidad a la Ley 4ª de 1976" (fl. 42, cuaderno de 2ª instancia) y dio por establecido que Alfonso León Martínez estuvo vinculado a Acerías Paz del Río S. A. del 13 de febrero de 1966 al 30 de junio de 1976, que la pensión de jubilación del actor era compartida entre la empleadora y el Instituto de Seguros Sociales, que aquélla reconoció al demandante la pensión plena en cuantía inicial de $ 1.521.13.

Con apoyo en varias sentencias de la Corte cuyos apartes transcribió en el fallo acusado, el Tribunal explicó la manera cómo la Ley 4ª de 1976 estableció el procedimiento de reajuste de las pensiones

y puntualizó que ese sistema quedó modificado a partir de la vigencia de la Ley 71 de 1988. También se refirió a lo establecido por los Decretos 732 de 1976 y 958 de 1984, y a las fórmulas matemáticas y porcentajes fijados en la Circular número 00011 del 10 de febrero de 1978 expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Con base en las anteriores consideraciones jurídicas y fácticas, y luego de precisar que hasta el 1º de junio de 1976 las mesadas pensionales y sus incrementos legales eran de exclusivo cargo de la demandada, dedujo que "sólo desde esa fecha las mesadas pensionales y sus incrementos de ley son compartidos entre la seguridad social y la empresa, siendo de cargo del I.S.S. una cuota del 59.32% y de la demandada 40.68%, toda vez que el primero pagaba al demandante a esa fecha la suma de $ 2.340.00 y la pensión reconocida por la empresa fue de $ 3.944.46" (fl. 52, *ibidem*).

Asentó igualmente que por mandato legal los incrementos por personas a cargo no deben ser tomados en cuenta para el reajuste de pensiones y después de efectuar, año por año, los correspondientes cómputos, concluyó de la siguiente manera:

"Como puede observarse, el I.S.S. está pagando un mayor valor al actor por pensión de vejez de la que le corresponde a su cuota reajustada, en razón de que la está reajustando al salario mínimo legal vigente en cada año; consecuencialmente la cuota reajustada deducida a cargo de la empresa se reduce.

"Así las cosas, la diferencia debida por la empresa resulta de restar a la pensión total reajustada, la suma pagada por el I.S.S. y la pagada por la empresa, toda vez que su cuota en el sentir de la misma Ley 4ª es apenas complementaria de la de la seguridad social; son pues, las operaciones matemáticas que efectuó el *a quo* a igual que el demandante en la sustentación del recurso, erradas, ellos parten de la base de que la totalidad del reajuste anual son (sic) de cargo del patrono" (fl. 56).

III. El recurso de casación:

Inconforme con la condena que obtuvo, el demandante impugnó la sentencia en casación, recurso que el Tribunal le concedió y admitió luego la Corte, al igual que la demanda que lo sustenta (fls. 5 a 34), la que fue replicada (fls. 54 y 55).

Según lo declara en la demanda extraordinaria al fijarlo el alcance a su impugnación, pretende el recurrente que se case parcialmente la sentencia del Tribunal "en el sentido de infirmar el numeral segundo de dicho proveído", y que en instancia, "se revoque el numeral cuarto del fallo del *a quo*, en el sentido de ajustar la cuantía de condena a la demandada" (fl. 8), conforme a lo ordenado en la ley laboral.

Con tal propósito formula dos cargos contra la sentencia, ambos por la vía directa, que se estudian en conjunto por la Sala conforme lo autoriza el Decreto 2651 de 1991.

En los dos cargos, con variantes en cuanto a los conceptos de violación que en cada caso específico plantea frente a los preceptos concretos, el impugnante acusa al fallo de quebrantar las mismas disposiciones sustanciales. En el primero dice que la sentencia interpretó erróneamente los artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976 y 1º del Decreto 732 de 1976 y 1º y 2º de la Ley 71 de 1988 y no aplicó los artículos 1º del Decreto 958 de 1984 y 1º del Decreto 1160 de 1989, y que infringió en la modalidad de interpretación errónea "al restringir o limitar el concepto de mayor valor o carga prestacional de los empleadores, contenido en los artículos: 76 de la Ley 90 de 1946; 19, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 (I.S.S.) aprobado mediante Decreto 3041 de 1966 el cual acuso como violado en su artículo 1º en cuanto aprueba los tres artículos anteriores citados; igualmente, infringe por inaplicación los artículos: 1º, 9º, 13, 14, 16, 18, 19 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo; 10, 17 y 30 de la Constitución Nacional de 1886, incorporados como legislación permanente al Código Civil por el artículo 4º de la Ley 57 de 1887 y artículo 52 de la citada Constitución; 10, 14, 27 y 30 del Código Civil; 1º, 2º, 12, 25, 47 y 48 de la Ley 153 de 1887; 58 del Código de Régimen Político y Municipal; 304 y 307 del C. P. C. y 1º, 2º, 4º, 5º, 25, 46, 48, 53, 58 y 84 de la Constitución Nacional de 1991 y 11 de la Ley 71 de 1988" (fl. 10).

En el segundo cargo acusa la sentencia de interpretar erróneamente los artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976, 1º del Decreto 732 de 1976, 1º del Decreto 958 de 1984 y 1º y 2º de la Ley 71 de 1988 y de no aplicar el artículo 1º del Decreto 1160 de 1989, y que por tanto infringió por la misma razón de "restringir o limitar el concepto de mayor valor o carga prestacional de los empleadores" las mismas disposiciones que se dejaron transcritas atrás.

Para demostrar sus acusaciones el recurrente afirma en ambas que frente al fenómeno jurídico de la pensión de jubilación compartida queda a cargo del empleador el mayor valor entre el total de la pensión que le corresponde y lo que el Instituto de Seguros Sociales asume como pensión de vejez; pero precisa que dicho "mayor valor" no es estático y debe interpretarse bajo el imperio de las normas legales que ordenan los reajustes pensionales dado el carácter vitalicio de la prestación y la naturaleza de orden público de las normas laborales. Anota que si el legislador de 1946 y 1966 no pudo prever los reajustes que se ordenarían en 1976, sí lo hizo el legislador de este último año al igual que el de 1984, 1988 y 1989, que para tal efecto estableció los mecanismos de reajuste correspondientes.

Sostiene el impugnante en los dos cargos que el "mayor valor" que corresponde cubrir al empleador resulta de una inicial comparación aritmética entre los montos de la pensión de jubilación y la de

vejez, conforme lo regula el Acuerdo 224 del Instituto de Seguros Sociales en desarrollo de la Ley 90 de 1946, y de ahí en adelante debe reajustarse, de acuerdo con lo ordenado en la Ley 4ª de 1976 y los Decretos 732 de 1976 y 958 de 1984 que la reglamentan, "en directa proporción a los reajustes que afecten la pensión jubilatoria; y conforme lo ordena la Ley 71 de 1988 en su artículo 1º y su Decreto reglamentario 1160 de 1989, en igual proporción o porcentaje al incremento salarial" (fls. 11 y 23).

Acepta el recurrente que el Tribunal consideró aplicables al caso litigado las normas del Decreto 958 de 1984, pero dice que al efectuar las operaciones aritméticas ordenadas en la Ley 4ª y en dicho decreto "y cuantificar la carga de la demandada incurre en el error jurídico de limitarle a la diferencia numérica entre los *ítems* por él denominados 'pensión total reajustada' y 'pensión de vejez' del I.S.S." (fls. 11 y 24), y deja de lado las sumas que denomina "pensión empresa" y las cuales en realidad son las que corresponden al concepto jurídico de "mayor valor a cargo de la demandada", yerro que afirma lo llevó a no aplicar el Decreto 958 de 1984 ni el parágrafo del artículo 11 del Decreto 1160 de 1989, llegando por esta vía a apartarse de la ley y fallar por debajo del mínimo legal imponible, desconociendo así los artículos 13 del C. S. del T. y el 11 de la Ley 71 de 1978.

Anota textualmente en los dos cargos lo siguiente:

"Dicho en otras palabras: Pese a que el *ad quem*, en sendos considerandos del fallo recurrido interpreta bien el fenómeno jurídico de la pensión compartida de jubilación a la luz de la Ley 90 de 1946 y el Decreto 3041 de 1966, en el momento de decidir cuánticamente el fondo del asunto en litis, yerra en la concepción del mayor valor a cargo de los empleadores y por ende de los reajustes periódicos o anuales que le afectan, lo que a su vez, le conlleva a interpretar erróneamente los artículos 76 de la citada Ley 90 de 1946, y 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 del I.S.S., en lo que a la composición de dicho valor se refiere. No es pues un error aritmético en el que incurre el *ad quem*, sino un error *juris in judicando* o puramente jurídico, pues no equivoca los resultados de sus operaciones aritméticas, sino, que limita la cuantía por yerro en la concepción jurídica de los factores por él analizados.

"Como las normas legales en comento han reajustado el valor de las pensiones, necesariamente se ha de reajustar el concepto cuántico del mayor valor o carga patronal en directa proporción a dichos reajustes acatando y atendiendo el tenor literal del artículo 1º del Decreto reglamentario 958 de 1984 y del artículo 1º del Decreto reglamentario 1160 de 1989, ya que por estar éstos redactados en forma clara y expresa, no es dado acudir a interpretar el espíritu o 'sentir' de la Ley 4ª de 1976" (fls. 12, 13, 25 y 26).

Refiriéndose a la interpretación de los artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976 y 1º y 2º de la Ley 71 de 1988, sostiene que el fallador consideró erróneamente que la carga de la demandada resulta complementaria de la de la seguridad social, razón por la cual la empleadora asume únicamente la diferencia entre la pensión reajustada y lo pagado por el Instituto de Seguros Sociales, entendiendo por tanto que existe una limitación que la ley no consagra. Argumenta que si el ánimo del legislador hubiera sido el de que a medida que la pensión de vejez se fuera nivelando con el mínimo legal se liberara al empleador obligado del pago compartido, así lo hubiera establecido, pero que no lo hizo; por lo que existiendo el artículo 1º del Decreto 958 que expresamente regula los efectos de los reajustes de las pensiones compartidas, ordenando una asunción porcentual respecto de los aumentos dispuestos por la Ley 4ª de 1976, no es dado confundir los reajustes pensionales con las nivelaciones al mínimo legal imponible que afectan tanto a las pensiones de jubilación como a las de vejez, "teniendo en cuenta que los reajustes se efectúan a partir del día 1º de enero de cada año bajo la vigencia de la Ley 4ª de 1976, y las nivelaciones a salario mínimo legal han sucedido dentro del año calendario, y no generan por sí mismas reajuste pensional" (fls. 13 y 26).

Explica luego la razón de la inaplicación de los artículos 1º del Decreto 950 de 1984 y 1º del Decreto 1160 de 1989, y dice al efecto que son tres los pasos que deben seguirse: a) "Reajuste total a la pensión"; b) "Asunción porcentual del reajuste" y c) "Obtención de la nueva cuota pensional". Acepta que el Tribunal, dio esos mismos pasos por lo cual aparentemente entendió bien los preceptos; pero que luego de llevar a cabo el análisis de la Ley 4ª de 1976 a la luz de los conceptos emitidos por el Ministerio del Trabajo y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia —lo que permitía considerar que iba a dar una correcta aplicación a lo allí ordenado—, al momento de aplicarlos al caso no lo hace.

En ambos cargos el recurrente textualmente afirma:

"El *ad quem*, en el fallo que nos ocupa, y luego de hacer un análisis de los reajustes ordenados en la Ley 4ª de 1976, a la luz de conceptos jurídicos emitidos por el Mintrabajo, y aún de jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia da a entender inicialmente que va a aplicar correctamente lo allí ordenado y considerado; pero en el momento de optar por el *ítem* a comparar con las sumas pagadas por la empresa, a fin de establecer si ésta algo debe a mi mandante, yerra (en detrimento de los intereses de mi mandante, y aún del mínimo legal imponible) y decide que la pensión o cuota a cargo de la citada demandada como empleadora obligada no se reajusta porcentualmente como lo regula el Decreto 958 de 1984 sino que resulta de una comparación aritmética entre los *ítems* por él denominados pensión reajustada y la asumida por el I.S.S. como pensión vejez.

"En otras palabras: El *ad quem*, en sendas partes de su fallo transcribe lo regulado en la Ley 4ª de 1976; los conceptos del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social en torno a la forma como ha de aplicarse dicho reajuste, lo normado en el Decreto 958 de 1984 y aún doctrina y jurisprudencia que magistralmente enseñan la forma justa y equitativa en que ha de asumir el reajuste pensional un patrono en el evento de compartir su pago con el I.S.S., pudiendo reducir dicho cabal entendimiento a una regla de tres simple; *sin embargo en el momento en que el* ad quem *subsume los hechos en litis dentro de las normas citadas, se aparta de lo así considerado y aún regulado por la ley en forma taxativa, especial y clara*, considerando que como la cuota patronal es apenas complementaria de la principal que está a cargo del I.S.S., su cuantificación ha de menos valorarse o menospreciarse (cabría preguntarse el para qué el *ad quem* efectúa sendas operaciones aritméticas en torno a establecer la cuantía del 'monto pensión empresa', si en nada le ha de tener en cuenta), al calcularla o deducirla de la comparación aritmética entre lo que él mismo denomina pensión total reajustada y lo asumido por el I.S.S. como pensión vejez" (fls. 15, 16, 28 y 39 —las subrayas son del texto—).

Al anterior razonamiento agrega en el segundo cargo:

"Confunde el *ad quem*, en el fallo en recurso por homonimia, el término utilizado en la jurisprudencia transcrita como pensión total reajustada, y el *item* por él denominado pensión total reajustada. A ello llega por interpretar erróneamente el concepto de mayor valor patronal" (fl. 28).

Luego de reiterar sus puntos de vista, el impugnante efectúa las operaciones aritméticas que considera correctas.

La réplica se opone a la prosperidad del recurso extraordinario y anota con relación a los dos cargos que la "no aplicación o inaplicación" y la interpretación errónea de la ley solamente pueden ser invocados en casación "con abstracción total y absoluta de cualquier cuestión probatoria, es decir, sin que su enfoque lo pueda ser como consecuencia o resultado de la comisión de errores de hecho o de derecho, sean estos manifiestos o no" (fl. 54) y que la ley laboral no consagra como causal o motivo de casación la "no aplicación o inaplicación" de los preceptos legales por lo que los cargos adolecen también de este error de técnica, según lo ha sostenido la jurisprudencia.

IV. Consideraciones de la Corte:

Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contemplan como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea

de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él.

Acierta igualmente la réplica al apuntar que el planteamiento de los cargos pareciera sacar de la vía de puro derecho las acusaciones de ilegalidad que formula al fallo, pues en ambos el recurrente afirma que el Tribunal deja "de lado las sumas o guarismos que él mismo denomina 'pensión empresa', las que en realidad son las que corresponden al concepto jurídico de 'mayor valor a cargo de la demandada' " (fls. 12 y 24).

No obstante, y como a lo largo de su demanda extraordinaria el impugnador reitera su intención de orientar los ataques por la vía directa, suponiendo que no ha pretendido apartarse de las conclusiones fácticas en que se apoya la decisión acusada, la Corte se referirá al fondo de los cargos, haciéndolo, como antes se dijo, de manera conjunta.

El problema jurídico que el recurrente somete a consideración de la Sala se puede enunciar sencillamente así: Mientras que para el Tribunal los reajustes que el Instituto de Seguros Sociales hace a la pensión de vejez inciden en la determinación total del monto de la pensión compartida, disminuyendo en igual proporción la cuota con la que concurre el empleador obligado, para el impugnante esa diferencia a cargo del empresario no se afecta en nada por razón de los reajustes, o "nivelaciones" como las denomina, al salario mínimo que efectúa la entidad de seguridad social.

Planteado el problema de este modo sencillo, su solución es igualmente fácil: La razón la tiene el Tribunal y no el recurrente.

En efecto, partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas", propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo.

Esta solución, además de consultar el espíritu y el tenor literal de la Ley 90 de 1946, del artículo 259 del C. S. del T. y de las leyes que para evitar el envilecimiento y pérdida del poder adquisitivo de las pensiones han dispuesto sistemas para su reajuste, impide que en su

aplicación a casos concretos se discrimine a los pensionados, de forma tal que pudieran resultar más favorecidos los que reciban "pensiones compartidas" que aquellos que, en razón de su mayor antigüedad al servicio de la empresa, no quedaron comprendidos dentro de dicho grupo al momento de asumirse el riesgo de vejez por el Seguro Social.

Debe adicionalmente destacarse que esta solución no afecta a los pensionados, quienes de ninguna manera ven disminuido el monto global de la pensión que reciben, resultándoles por ello indiferente, en principio, quien les pague el valor del reajuste de su pensión, en la medida en que este incremento se les cancele en la cuantía que la ley ha dispuesto.

Los cargos no prosperan.

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 3 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en el juicio que Bernardino Hernández Molano le sigue a Acerías Paz del Río S. A.

Costas a cargo del recurrente. Tásense.

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

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

CONVENCION COLECTIVA - Depósito oportuno / PRUEBA

Al no estar probada en debida forma la autenticidad de la convención colectiva tampoco lo está su depósito ante el Ministerio del Trabajo, requisito necesario conforme al artículo 469 del C. S. del T. para que la convención pueda producir efectos. Acerca de la prueba de la convención colectiva de trabajo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala que "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".

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., primero de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5580. Acta número 11.

Marco Antonio Grisales Cardona, mediante apoderado judicial demandó a la *Empresa Antioqueña de Energía S. A., EADE,* para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara a reajustarle la pensión de jubilación "tasada la misma con el 100% del salario devengado por el demandante el último año de servicios"; la indemnización moratoria prevista en el artículo 8º de la Ley 10 de 1972, y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

"1. Mediante contrato de trabajo el actor laboró para la demandada, entre el 5 de julio de 1965 y el 5 de septiembre del mismo año. Y entre el 12 de septiembre de 1966 y el 31 de octubre de 1986.

"2. La empresa por medio de la Resolución 2987 del 23 de octubre de 1986 concedió al actor una pensión con el 75% del salario devengado en el último año de servicios.

"3. Al interior del Circuito Eléctrico de Oriente S. A. funcionó el Sindicato de Trabajadores del Circuito Eléctrico de Oriente S. A. organización de base a la cual se encontraba afiliado el demandante.

"4. El Sindicato de Trabajadores del Circuito Eléctrico de Oriente celebró varias convenciones colectivas de trabajo con la empresa. En el literal f) de la cláusula vigésima tercera de la convención del 2 de enero de 1978, se pactó una pensión de jubilación equivalente al 100% del último salario.

"5. No obstante lo anterior, al actor sólo se le reconoció la pensión con 75%.

"6. La accionada es una empresa industrial y comercial del Estado en la cual éste tiene más del 90% de las acciones.

"7. Por medio de comunicación del 8 de abril de 1991, el demandante agotó la vía gubernativa.

"8. Por medio de la escritura 1065 del 31 de marzo de 1980 de la Notaría Tercera de Medellín, se protocolizó la absorción de Electrificadora de Antioquia S. A. al Circuito Eléctrico de Oriente S. A.

"9. A través de la escritura 81 del 19 de enero de 1982 de la Notaría Tercera de Medellín, Electrificadora de Antioquia S. A., cambió su razón social por la de 'Empresa Antioqueña de Energía S. A.', con la que actualmente gira".

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones del actor; aceptando los hechos primero, segundo y quinto; manifestando que deben probarse el tercero, cuarto, séptimo al noveno; aclarando el sexto y proponiendo las excepciones de pago y prescripción.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Décimo Laboral del Circuito de Medellín, en fallo de febrero 3 de 1992 resolvió condenar a la entidad demandada a pagar al demandante la suma de $ 1.189.470,20 por concepto de reajuste de la pensión de jubilación; declaró probada parcialmente la excepción de prescripción; absolvió a la demandada de las restantes pretensiones formuladas en la demanda y la condenó en costas.

Apelaron los apoderados de las partes, y el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, mediante sentencia de fecha 31 de julio de 1992 decidió revocar la de primera instancia y en su lugar absolvió a la empresa demandada de todas las pretensiones de la demanda, y no profirió condena en costas.

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:

"Pretendo con esta demanda que esa Sala *case totalmente* la sentencia del *ad quem* a fin de que, en sede de instancia *confirme* el numeral 1º de la parte resolutiva del fallo del *a quo* y lo *adicione* con la orden de que el reajuste pensional del 100% debe continuar aplicándose desde el 1º de enero de 1992. Proveerá sobre costas de acuerdo con lo resuelto".

Para tal fin el impugnador presenta un cargo, fundándose en la causal primera de casación laboral.

Cargo único:

"La acuso de violar por vía indirecta en el concepto de aplicación indebida los artículos 414, 416, 467, 469, 473, 474, 476 del C. S. del T.; 27 del Decreto 3135 de 1968; 7º, 68, 72, 73, 76 del Decreto 1848 de 1969; 67, 70 del Decreto-ley 1221 de 1968; 306, 321 del Decreto-ley 1222 de 1986, como violación de fin, y como violación de medio la falta de aplicación (conforme a la jurisprudencia de esa Sala) del artículo 87 del C. P. del T. y de los 478 y 479 del Sustantivo. En estas infracciones incurrió el *ad quem* por indebida aplicación de la Convención Colectiva del Trabajo de 1978 (fls. 53-69), con manifiesto error de hecho, y por error evidente de derecho al dar por probada, sin estarlo, la Convención Colectiva de Trabajo de 9 de octubre de 1980 (sic).

"Los errores de hecho fueron los siguientes:

"1º Haber dado por probado, no hallándose así, que la Convención Colectiva de Trabajo de 1978 perdió su vigencia y fue sustituida por otras y, entre ellas, por la de 1980.

"2º No haber dado por acreditado estándolo, que la Convención Colectiva de Trabajo de 1978 era la aplicable para la liquidación de la pensión del trabajador demandante".

"Demostración del cargo:

"a) *El error de derecho.*

"No discuto el hecho de que la empresa 'Circuito Eléctrico de Oriente S. A.' fue adquirida por la Empresa Antioqueña de Energía, por lo que 'no hay duda (afirma el *ad quem*, fl. 117) de que el fenómeno presentado entre el Circuito de Oriente EADE fue el de la fusión por absorción, pues ésta subsumió a aquella, sin que se afectara su personalidad jurídica, continuando EADE con los derechos y obligaciones adquiridos por el Circuito de Oriente', dentro de los cuales (continúa el párrafo siguiente) 'se hallan las originadas en la Convención Colectiva suscrita con el sindicato de la empresa absorbida en 1978 y con vigencia de 24 meses, contados a partir del 1º de enero de ese año.

"De lo que me aparto es de lo que viene a continuación de lo transcrito y que asienta:

" 'Pero la empresa absorbente, a su vez, contaba con su sindicato de base con el que venía suscribiendo convenciones colectivas, lo que también hizo el 9 de octubre de 1980 y con vigencia desde esta fecha y hasta el 1º de junio de 1982, época para la que ya se había operado la fusión, agotándose para entonces la vigencia de la convención suscrita en la empresa absorbida: Asumiéndose en aquella los derechos y obligaciones contraídos por ésta. Así se consignó en el artículo 82, parágrafo 2º de la Convención Colectiva 1980-1982' (cuyo texto copia).

"Acontece empero que esa citada convención no aparece en ninguno de los folios del proceso, que he revisado minuciosamente, sin hallarla.

"Y es sabido que la convención colectiva es prueba solemne al tenor del artículo 469 del C. S. del T. que indica que ha de constar por escrito en tantos ejemplares cuantas son las partes y uno más que se depositará, dentro de los 15 días siguientes a su firma, en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Y agrega: 'Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto'.

"Por lo tanto, el sentenciador dio por probada esa convención de 1980-1982 sin la existencia en autos de la prueba solemne respectiva y ésto lo condujo a incurrir en el error de derecho puntualizado en el artículo 87 del C. P. del T., que dejó de aplicar, y cuyo tenor en lo pertinente preceptúa:

" 'Sólo habrá *error de derecho* en 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 acto, pues en este caso no se debe admitir su prueba por otro medio'.

"Y en este asunto dio por acreditada la convención multinombrada a pesar de la ausencia del documento solemne oportunamente depositado y sin que conste siquiera de donde sacó tal convención y el tenor de los artículos que transcribe de la misma.

"b) *Error de hecho.*

"El protuberante yerro que antecede, lo llevó a concluir que se había 'agotado... la vigencia de la convención suscrita por la empresa absorbida', o sea, la que el Circuito Eléctrico de Oriente suscribió con su sindicato en 1978 y que es la que contiene la cláusula sobre el monto de la pensión de jubilación.

"En efecto: A folios 53 a 69 está glosada la citada convención con la constancia de su depósito y cuya autenticidad es innegable, pues ni las partes, ni los juzgadores de instancia han expresado duda alguna

sobre ella, por lo cual existe la certeza sobre las personas que la firman, parte de ellas funcionarios públicos (art. 252 del C. de P. C.). Y el literal b) de la cláusula vigésima tercera determina que 'con tiempo de 20 años de servicio a la empresa, la jubilación será en cuantía del cien por ciento (100%) del promedio mensual devengado en el último año de servicio, conforme a los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, en cuanto a los demás requisitos'.

"Y fuera de esta convención no aparece en autos ninguna otra posterior que la haya sustituido o que haya modificado o derogado la disposición transcrita. Por lo consiguiente, es la única aplicable al caso que se debate y acertó el juez del conocimiento al condenar al reajuste de la pensión en cuanto dejó de liquidarse con el cien por ciento mencionado.

"Y el Tribunal cayó, también en manifiesto error de hecho, al negarle vigencia, en vista de que ninguna otra convención aportada al proceso lo demuestra, dejando de aplicar los artículos 478 y 479 del C. S. del T. a cuyo tenor, si la convención no se denuncia en tiempo, se 'entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis en seis meses, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación' y, si ha sido denunciada, 'continuará vigente hasta tanto se firme una nueva'.

"La demandada no llevó a los autos ninguna otra convención que hiciera ver que la de 1978 había perdido su vigencia, por lo cual el *ad quem* mal podía, sin caer en manifiesto error de hecho, abstenerse de aplicarla. Esta convención de 1978 es la única prueba existente en el proceso, es la base de la demanda propuesta por mi representado, cuyo mandatario la adujo oportunamente, de donde surge con claridad meridiana que el fallo debió pronunciarse de acuerdo con ella.

"c) De otra parte, el sentenciador repite el error de derecho apuntado al comienzo al transcribir el artículo 1º de la convención de 1980-1982 cuya existencia no se estableció, lo que deja sin piso sus aseveraciones de que el Sindicato de Empleados y Trabajadores de Electrificadora de Antioquia S. A. es el único representante de los servidores de esta empresa y que 'los acuerdos convencionales firmados por tal ente sindical son los únicos vigentes aplicables al trabajador, y ninguno de éstos contempla la modificación de los derechos prestacionales pensionales vigentes en las normas legales'. Repito y vuelvo a reiterar que no se encuentran en el expediente esos acuerdos convencionales que hayan derogado o modificado la Convención de 1978, ésta sí, única que obra en el proceso, y, por lo tanto, de obligada aplicación en la presente controversia.

"d) Arguye la Sala falladora que cuando se pensionó el actor estaba vigente el artículo 306 del Decreto 1222 de 1986, que dice: 'El régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales, será el ordenado por la ley', de lo cual concluye que ésta, 'sólo establece como porcentaje el 75% del valor del promedio de los sala-

rios percibidos durante el último año de servicios, no el 100% como se pretende en el *sub lite*'.

"Indebida aplicación del mencionado precepto, puesto que él no dice relación a las prestaciones extralegales que los trabajadores oficiales sindicalizados pacten en convenciones colectivas. Si esta tesis del *ad quem* fuese cierta se abolirían todo el régimen legal sobre contratación colectiva en razón de que si es la ley el límite prestacional con qué objeto se acuerdan prestaciones distintas o superiores a las de la ley?

"Aquel precepto, como el 67 del Decreto-ley 1221 del mismo año, de igual tenor, dejan a la ley la determinación de las prestaciones, pero sin desconocer que por convención colectiva puedan convenirse extralegales. Por eso, los artículos 70 de este último decreto y el 321 del 1222 preceptúan que en las materias no reguladas por ellos 'se aplicarán en cuanto fueren pertinentes, las disposiciones contenidas en la ley para la organización y el funcionamiento de las entidades descentralizadas nacionales'.

"Y estas disposiciones son las del Código Sustantivo del Trabajo que autoriza a los sindicatos de trabajadores oficiales para celebrar convenciones colectivas en sus artículos 114 y 116 al igual que los trabajadores del sector privado y los Decretos-leyes 3135 de 1968 y 1848 de 1969, cuyo artículo 7º numeral 2, establece que las reglas de esos decretos constituyen garantías mínimas para los trabajadores oficiales, 'sin perjuicio de lo que solamente para ellos establezcan las convenciones colectivas o laudos arbitrales, celebradas o proferidos de conformidad con las disposiciones legales que regulan el derecho colectivo'.

"En consecuencia, aplicó el sentenciador el artículo 306 del Decreto-ley 1222 de 1986 a un caso para el cual no fue instituido: La capacidad legal de los trabajadores oficiales para celebrar convenciones colectivas de trabajo que contengan prestaciones extralegales, por lo que cae por su base el argumento de que no regía para el actor la cláusula vigésima tercera, b) de la Convención Colectiva de 1978.

"En lo expuesto he desvirtuado los fundamentos del fallo impugnado y, por tanto, reitero la petición contenida en el alcance de la impugnación.

"Y en cuanto a las consideraciones de instancia está fundada en razón la solicitud de que se adicione la sentencia del *a quo* para que el pago de la pensión reajustada al 100% se mantenga hacia el futuro y mientras dicha pensión se satisfaga, sin perjuicio de los aumentos legales de la misma, porque aquel porcentaje es la base de la pensión".

Se considera:

Encuentra la Sala que la acusación propuesta es acertada en cuanto demuestra que el Tribunal dio por probada la Convención Colectiva de 1980-1982 sin existir en autos la prueba solemne que la acredite. En efecto, revisado el expediente se observa que no obra en el proceso la convención referida, pero se advierte que la decisión atacada no puede ser casada por cuanto en sede de instancia se llegaría a la misma conclusión del ad quem *de absolver a la demandada, aunque por razón distinta.*

Ciertamente la convención colectiva celebrada por el Circuito Eléctrico de Oriente S. A. en 1978, aportada por el demandante para fundar el derecho reclamado de una pensión de jubilación equivalente al 100% de su último salario, dado que esta empresa fue adquirida por la demandada, no está demostrada suficientemente en autos, por cuanto la constancia de autenticidad que en ella aparece de la Secretaría de la División Departamental de Antioquia es incompleta por cuanto no certifica si en esa oficina se encuentra depositado el original de dicha convención colectiva pues se observa que tiene una fecha anterior al Decreto 1096 de 1991 que autoriza su depósito no sólo en la Subdirección de Relaciones Colectivas del Ministerio de Trabajo sino también en las Direcciones Regionales de Trabajo, por lo que este decreto no le es aplicable a esa convención en razón de su fecha. Por tanto, al no estar probada en debida forma la autenticidad de la convención colectiva tampoco lo está su depósito ante el Ministerio de Trabajo, requisito necesario conforme al artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo para que la convención pueda producir efectos.

Acerca de la prueba de la convención colectiva de trabajo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala que "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 para 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 certificado de dicha autoridad sobre el hecho de haberse depositado dentro de 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 trata pues, de un acto solemne, para cuya demostración en juicio es necesario aportar a éste la prueba de haberse cumplido las formalidades integrantes de la solemnidad. Una de ellas es el escrito en que conste el acto jurídico, otro el depósito de copia del mismo ante la autoridad del trabajo dentro de un plazo determinado. Es obvio que quien pretenda hacer valer en juicio derechos derivados de la convención, debe presentarla en copia expedida por el depositario del documento" (Sala de Casación Laboral, sentencia de mayo 20 de 1976).

Por otra parte, el cargo tampoco podría prosperar, debido a que la sentencia recurrida conservaría apoyo suficiente en la apreciación del ad quem *no atacada, en la objeción, según la cual al desaparecer la empresa fusionada dejó de existir su sindicato de base y por consiguiente la convención colectiva que éste celebró en 1978. Esto es lo que se desprende claramente del texto que se transcribe a continuación.*

"Además, no sólo por haberse estipulado convencionalmente el acogimiento de sus normas (—se refiere el Tribunal a la convención colectiva de la empresa absorbente—) estas le son aplicables al accionante, sino también porque el sindicato de la empresa Circuito de Oriente dejó de existir, *al desaparecer la empresa, pues aquel era un sindicato de base"* (fls. 117 y 111 del cuaderno de instancia). *El texto entre guiones y las subrayas son de la Corte.*

Por las razones anteriores el cargo no está llamado a prosperar.

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 y uno (31) de julio de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio promovido por Marco Antonio Grisales Cardona contra Empresa Antioqueña de Energía S. A.

Sin costas en el recurso.

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

Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SALARIO - Elementos integrantes / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES

Uno de los elementos que determinan esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabajadores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso 1º del art. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T.).

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., primero de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5609. Acta número 11.

Juan de Dios Fuentes Abello, mediante apoderado judicial demandó al *Banco Central Hipotecario*, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se le condenara a pagarle una pensión de jubilación en cuantía de $ 178.580.85, o la que se demuestre en el proceso, con los ajustes legales correspondientes, a partir del 22 de marzo de 1989; la cantidad de $ 1.478.919.51, o lo que se demuestre por concepto de la diferencia entre el valor del auxilio de cesantía reconocido y pagado por el demandado y el monto a que realmente ascienda dicha prestación; la suma de 364.940.68, o la que se demuestre en el juicio, por concepto de los intereses sobre el saldo no pagado del auxilio de cesantía; $ 8.071.20 por concepto del reajuste de la prima de vacaciones; la suma de $ 82.743.14 por concepto de la diferencia entre el valor de lo que pagó el demandado por vacaciones compensados en dinero; la indemnización moratoria y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1. Mi mandante prestó servicios personales al Banco Central Hipotecario, mediante contrato escrito de trabajo, durante el tiempo comprendido entre el 15 de noviembre de 1952 y el 21 de marzo de 1989.

"2. Durante el último año de servicios, el Banco le pagó a mi mandante las siguientes sumas: $ 1.270.143.00, por concepto de sueldos; $ 50.183.33, por concepto de prima de alimentación; $ 928.780.00, por concepto de primas de servicios; $ 130.904.71, por prima de vacaciones; $ 467.382.00 por concepto del denominado quinquenio.

"3. Con motivo del retiro del trabajador, el Banco le reconoció por Resolución número 489 del 3 de mayo de 1989, una pensión vitalicia de jubilación en cuantía de $ 125.708.26 mensuales, con efectividad a partir del 22 de marzo de 1989.

"4. La cuantía de la pensión de jubilación liquidada y reconocida por el Banco es bastante menor de la que realmente está obligada a pagar.

"5. Por prima de vacaciones el Banco dejó de pagarle a mi mandante la suma de $ 8.071.29, por lo menos.

"6. En el último año de servicios la cantidad total que devengó mi mandante asciende a $ 2.857.294.33, lo que da un promedio mensual de $ 238.107.86.

"7. Por auxilio de cesantía el Banco le pagó a mi mandante la cantidad de $ 4.617.928.49, incluido un anticipo de cesantía de $ 3.479.081.74.

"8. La cuantía de la cesantía liquidada por el Banco es bastante menor de lo que debe pagar por dicho concepto.

"9. Por convenciones compensadas en dinero, correspondientes al período del 28 de marzo de 1988 al 21 de marzo de 1989, el Banco le pagó $ 246.687.12, cifra también menor de lo que está obligado a pagar.

"10. Por prima de vacaciones el Banco le pagó $ 130.904.71, cantidad igualmente inferior a la suma que realmente debe pagar.

"11. Mi mandante nació el día 8 de marzo de 1932.

"12. Mi mandante le solicitó al Banco, en carta del 21 de noviembre de 1989, que liquidara sus prestaciones sociales conforme a derecho, y el Banco, en oficio número 004426 del 14 de diciembre del mismo año, no accedió a la solicitud.

"13. Mi mandante estuvo afiliado a la Asociación de Trabajadores del Banco Central Hipotecario —ASTRABAN— desde el 3 de marzo de 1970 hasta la fecha de su retiro —21 de marzo de 1989—".

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado oponiéndose a las pretensiones del actor; aceptando los hechos primero y tercero; manifestando respecto al cuarto, quinto y octavo que constituyen opiniones del accionante; en cuanto al noveno y décimo diciendo que son conceptos del demandante en cuanto se

refiere a cantidades inferiores a las que el Banco Central Hipotecario "está obligado a pagar"; en cuanto a los demás manifestando que no le constan.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Décimo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, en fallo de 20 de febrero de 1992 resolvió absolver al Banco Central Hipotecario de todas las pretensiones formuladas en la demanda y condenó en costas al demandante.

Apeló el apoderado de la parte demandante, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C., mediante sentencia de fecha 17 de julio de 1992, decidió confirmar en todas sus partes la de primera instancia y condenó al actor a pagar las costas.

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 y de la réplica del opositor.

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

"Se propone que la honorable Corte case totalmente la sentencia objeto del recurso, hecho lo cual y en sede de instancia ahora, revoque la sentencia de primer grado y, en su lugar, se condene al Banco Central Hipotecario a pagar a Juan de Dios Fuentes Abello una pensión vitalicia de jubilación en cuantía de ciento cuarenta y nueve mil ochenta y siete pesos con treinta y cuatro centavos ($ 149.087.34) mensuales, a partir del 22 de marzo de 1989, con los reajustes legales, pudiendo descontar el demandado lo que haya pagado por tal concepto; a pagarle la suma de ochocientos diecisiete mil cuatrocientos ochenta y nueve pesos con once centavos ($ 817.489.11), por concepto de la diferencia entre el valor reconocido y pagado por cesantía y el valor real a que asciende dicha prestación; a pagarle la suma de trescientos cincuenta y cuatro mil novecientos cuarenta pesos con ochenta y ocho centavos ($ 354.940.88), correspondiente a los intereses de la cesantía no pagada y a la sanción por no pago oportuno de los intereses; indemnización moratoria por no pagar oportunamente las prestaciones sociales. Finalmente, imposición de costas al demandado en las instancias y en este recurso".

Con fundamento en la causal primera de casación el impugnador presenta tres cargos, los que se estudiarán a continuación.

Primer cargo:

"La sentencia acusada viola, por aplicación indebida, los artículos 253 modificado por el artículo 1º, numeral 116, del Decreto 2282 de 1989, 254 modificado por el artículo 1º numeral 117 del Decreto 2282 de 1989, y 269 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de errores evidentes de hecho en que incurrió por errada apreciación de unas

pruebas y no apreciación de otras, violación que lo llevó a violar, también por aplicación indebida, en la modalidad de falta de aplicación, los artículos 17, literal a), de la Ley 6ª de 1945, 1º de la Ley 65 de 1946, 6º del Decreto 1160 de 1947, 68 y 73 del Decreto 1848 de 1969, 1º de la Ley 52 de 1975, 1º y 5º del Decreto 116 de 1976.

"Los errores de hecho son: No haber dado por demostrado, estándolo, que los documentos que obran a folios 8 a 16 fueron confrontados con sus pares en poder del demandado, no haber dado por demostrado, estándolo, que el demandado le pagó al demandante, durante el último año de servicios, la suma de dos millones trescientos ochenta y cinco mil trescientos noventa y siete pesos con sesenta y seis centavos ($ 2.385.397.66); no haber dado por demostrado, estándolo, que el demandado, del valor de $ 467.582.00 que pagó al demandante por quinquenio durante el último año de servicios solamente computó, para fijar el sueldo base de liquidación de la pensión de jubilación, como factor salarial la quinta parte de dicho valor; no haber dado por demostrado, estándolo, que el sueldo promedio mensual del último año de servicios, para liquidar dicha prestación, es la cantidad de $ 198.783.13.

"Pruebas mal apreciadas: Interrogatorio absuelto por el Banco demandado (fls. 78-79); interrogatorio absuelto por el demandante (fls. 135-137); acta de audiencia pública de folios 138 y 139, inspección judicial (fls. 141-142).

"Pruebas no apreciadas: Resolución número 489 del 3 de mayo de 1989 (fls. 8 a 13); liquidación de prestaciones (fls. 15 y 16).

"Considera el Tribunal que los documentos que obran a folios 8 a 16, a saber, la Resolución 489 citada y la liquidación de prestaciones sociales no tiene ningún valor probatorio porque la parte final (fl. 13) de la resolución se allegó en fotocopia informal que no reúne los requisitos de los artículos 253-254 del C. de P. C., y la liquidación de prestaciones se aportó en copia al carbón sin firma del demandado por lo que debió pedirse su reconocimiento al tenor de lo que dispone el artículo 269 del mismo código; que la diligencia de inspección judicial que se hizo en el proceso con el objeto de cotejar tales documentos con sus pares no cumplió su cometido porque no se dejó 'constancia de confrontación con documentos que reposaran en poder del demandado'; y que aún en el caso que se admitiera que todos esos documentos llenan los requisitos de ley, tampoco le asistiría razón al demandante en sus pretensiones, pues la suma que el Banco le pagó por quinquenio en el último año es una mera gratificación, sin que tenga carácter retributivo de servicios y, por tanto, no puede tomarse como factor salarial, en apoyo de lo cual cita unas sentencias del Tribunal Superior de Bogotá sobre el particular.

"Pues bien: Entre los puntos que se pidió al Juzgado que se establecieran en la inspección judicial figura el de 'cotejar los documentos

que obran a folios 8 a 16 y 19 del expediente con los correspondientes pares que obran en el Banco Central Hipotecario y establecer si son conforme o no', punto 3º (fl. 138). En el acta de la diligencia (fls. 141-142), que se llevó a cabo en el propio despacho del Juzgado, se dice que: 'En uso de la palabra el señor apoderado de la parte demandada manifiesta: Para facilitar el diligenciamiento de los puntos concretados respecto a la inspección judicial, se hace presente el señor Walter Soto Martínez, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.659.591 de Cali, funcionario del Banco Central Hipotecario, como aparece en el carné correspondiente al C. de empleado número 6131 documentos que presta, quien pone a disposición de la señora juez, la documental necesaria para dicho diligenciamiento'.

"Sobre esa documentación presentada por el Banco se hizo la inspección y se dejó constancia de que los documentos de folios 8 a 16 corresponden a los llevados por el demandado para evacuar la diligencia. Respecto de la Resolución 489 del 3 de mayo de 1989, que obra a folios 8 a 114 (léase 14) se dejó igualmente constancia, entre líneas, de que coincide con el original de la misma, dejando también constancia de que lo escrito entre líneas 'vale'. Si el juez afirma que la resolución que obra en autos coincide con el original de la misma es porque obviamente hizo el cotejo respectivo, pues de no haberlo hecho no habría afirmado lo que afirmó. Por tanto, tales documentos fueron debidamente autenticados en el curso de la diligencia y tienen el mismo valor de los originales, como lo manda el artículo 254 del C. de P. C. A no ser que el Tribunal, al decir que no se dejó 'constancia de confrontación con documentos que reposaran en poder del demandado' pretenda atribuirle una conducta habilidosa y artera al señor apoderado del Banco porque para el Tribunal el funcionario que llevó la documentación para la diligencia no es empleado del Banco y la documentación tampoco es de éste. Suposición, que, desde luego, hay que rechazar de plano. Además, el mismo Banco, en el interrogatorio de parte al demandante, le pidió al Juzgado que pusiera a la vista del interrogado el texto de dicha resolución para que respondiera si se había enterado de su contenido.

"Establecida la prueba en legal forma, se tiene que el propio Banco confiesa en la mencionada Resolución 489 que le pagó al demandante en el último año de servicios la suma de $ 2.385.397.66, incluidos en ella sueldos, auxilio de alimentación, prima de servicios, prima de vacaciones y quinquenio. El promedio mensual de dicho total arroja la cantidad de $ 198.783.13, que viene a ser la base de liquidación de la pensión de jubilación. Así, el verdadero monto de la pensión de jubilación es de $ 149.087.34 mensuales y no la cifra —$ 125.708.26— fijada por el Banco en la Resolución 489 y que viene pagando. El error, si es que así pueda llamarse, consiste en que la suma que pagó por quinquenio en el último año de servicios —$ 467.582.00— que para el mismo Banco es salario, lo divide primero entre 5 y el resultado lo divide nuevamente entre 12, con lo cual somete a una fuerte e indebida

reducción el valor de la prestación, al disminuir, notoriamente, con la doble división, el sueldo base de liquidación.

"El llamado quinquenio es una suma que paga el Banco a sus trabajadores por cada cinco años de servicios y su valor aumenta a medida que se van cumpliendo los quinquenios, y lo paga en cumplimiento del artículo 93 del Reglamento Interno de Trabajo del Banco (fls. 80 a 134). Como lo reconoció el Banco en el interrogatorio de parte que se le formuló (fls. 78-79) la suma que le pagó al demandante por quinquenio lo hizo en cumplimiento del citado reglamento. Igualmente admitió que si un trabajador se retira antes de cumplir el respectivo quinquenio el Banco no le paga, ni tiene por qué hacerlo, suma alguna por tal concepto. Es, en verdad, una prima de antigüedad, así el artículo 93 la califique de gratificación, pues cumplido el requisito de los cinco años surge para el Banco la obligación de pagarlo, como también lo aceptó en el interrogatorio, y su monto crece según sea la mayor antigüedad que el trabajador tenga al servicio del Banco. Cada vez que un mismo trabajador cumpla cinco años de servicios el valor que reciba será siempre mayor que el valor del quinquenio anterior, según la regla establecida en el artículo 93 del reglamento. Su cuantía pues, la determinan la antigüedad de los servicios prestados por el trabajador al Banco. El propio Banco admite todo lo que se acaba de decir, pues en uno de los considerandos de la Resolución 489 (fl. 9) apunta '...la cuantía de la pensión se hará conforme a lo dispuesto en el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969, es decir, será equivalente al setenta y cinco (75%) por ciento del promedio de los salarios *y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios*...' (Las subrayas no son del texto). Sin embargo, procede, ya en la práctica, de manera incongruente, pues somete el valor del quinquenio a una doble división, como ya se dijo, primero lo divide entre 5 y el resultado de tal operación lo divide luego entre 12, como si el quinquenio se hubiese causado y pagado anualmente. Si para el Banco mismo el quinquenio es factor salarial no se ve una razón válida para que el Tribunal no le crea, y acepte, en consecuencia, la forma caprichosa y arbitraria como el Banco hizo la liquidación. De suerte que entre las partes no hay discrepancia respecto de la naturaleza jurídica del quinquenio, circunstancia que el Tribunal debió respetar, por lo que las consideraciones que hace sobre el significado de la palabra 'gratificación' son impertinentes. Lo que las separa en ese punto es que mientras el Banco piensa que solamente debe tomar una quinta parte del valor del quinquenio para establecer el promedio, el demandante considera que debe ser una doceava parte no sólo porque la suma total del quinquenio la recibió en el último año de servicios y no durante los últimos cinco años, sino también porque así lo ordena el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969, con base en el cual el Banco hace la liquidación.

"Igual cosa ocurre con la liquidación del auxilio de cesantía. Según el Banco, folio 16, el sueldo base de liquidación de la prestación asciende a la cantidad de $ 178.199.22, siendo que el correcto y real es

$ 209.371.35. La diferencia estriba en que el Banco en lugar de tomar $ 38.965.16, que equivale a la doceava parte del valor que pagó por concepto de quinquenio en el último año de servicios, toma únicamente $ 7.793.03 o sea, la sesentava parte de dicho valor, violando así el artículo 6º, parágrafo primero del Decreto 1160 de 1947. Por consiguiente, la liquidación de la cesantía correspondiente al tiempo que va del primero de enero de 1963 al 21 de marzo de 1989 que, según el Banco, arroja un resultado de $ 4.673.254.54 (mismo fl. 16) asciende realmente a un guarismo de $ 5.590.763.65, resultando una diferencia de $ 917.439.11 en contra del trabajador y en favor del Banco y que éste tercamente insiste en no pagar.

"Por haber incurrido el Tribunal en los errores de hecho anotados, todos evidentes, según ha quedado demostrado, ya no podía, naturalmente, dejar de violar, como resultado de la violación medio, las disposiciones señaladas en la enunciación del cargo y que consagran los derechos reclamados. Todo lo cual incidió en la parte resolutiva de la decisión, tanto que de haberlo advertido oportunamente es seguro que ella habría sido la que, sin duda, tomara esa alta corporación luego de casada la sentencia y de que da cuenta el alcance de la impugnación".

El opositor replica al respecto:

"...Lo primero que se observa es la deficiente integración de la proposición jurídica. En lo referente a la pensión de jubilación se debieron citar los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968 y 1º de la 33 (sic) de 1985 que regulaban esta prestación al momento del retiro del demandante. La cesantía y sus intereses en el sector oficial se regulan por el Decreto 3118 y la Ley (sic) de (sic) y no por la Ley 52 de 1975 y el Decreto 116 de 1976. No se mencionan las normas sustanciales que regulan la indemnización moratoria en el sector oficial que son los artículos 8º y 11 de la Ley 6ª de 1945, 2º de la Ley 54 de 1946 y 1º del Decreto 797 de 1949, lo cual lleva a concluir que con relación a las súplicas respecto de las cuales no se invocaron las normas sustanciales no quedó integrada la proposición jurídica y no podrá producirse ninguna condena, aún en el evento de que le asistiera razón al recurrente, lo cual desde luego no acepto sino en gracia de simple hipótesis. Tampoco se invocó el artículo 145 del C. de P. L. que es el que permite remitir a las normas del procedimiento civil.

"En lo que respecta a la conclusión del *ad quem* de no dar valor probatorio a las documentales incorporadas a folios 8 a 16 se tiene que a su juicio, se trata de fotocopias informales o copias al carbón que no reúnen los requisitos establecidos en los artículos 253-254 y 269 del Código de Procedimiento Civil, se tiene que de ser equivocada tal conclusión se habría incurrido en un yerro respecto a la ritualidad en la producción de tales probanzas, el cual no puede ser planteado, por la vía indirecta por cuanto el error de derecho únicamente cabe con respecto a pruebas solemnes, por manera que la impugnación

sólo era pertinente por la vía directa, como lo tiene admitido la doctrina de la Sala Plena de esa honorable Corporación en la sentencia del 5 de diciembre de 1989.

"Además, en verdad durante la inspección no se efectuó ningún cotejo pues el juez del conocimiento se remitió a las citadas documentales ya incorporadas al plenario, lo cual no conlleva su confrontación.

"A lo anterior se agrega que el soporte básico del fallo impugnado radica en que a juicio del sentenciador, en el reglamento de trabajo se consagró el quinquenio como una gratificación extraordinaria, vale decir, no constitutiva de salario, por manera que si a juicio del censor tal entendimiento del citado estatuto no fue correcto, ha debido denunciar como mal apreciada esa prueba fundamental, lo cual no ocurrió.

"De otra parte, si el actor ingresó en 1952 y laboró hasta 1989, conforme al artículo 93 del reglamento (fl. 125), el último quinquenio que se causó a su favor lo fue en 1987, por manera que al no haber sido devengado en el último año de servicios, no existía razón alguna para que fuera colacionado en orden a establecer el promedio salarial base para la liquidación de la cesantía y la pensión de jubilación.

"Si a pesar de ello el Banco demandado tuvo en cuenta unas cantidades por concepto del quinquenio, para incrementar el monto de las prestaciones mencionadas, como lo señala el Tribunal, 'no puede entenderse que dicho error sea constitutivo de derecho para el demandante exigir una suma superior'.

"Acerca del punto en controversia ya se ha pronunciado esa honorable Sala en varias oportunidades, como aparece en las sentencias cuyas copias se incorporaron al expediente. Así por ejemplo, en la sentencia del 24 de abril de 1985. Radicación 10297, Magistrado ponente doctor José Eduardo Gnecco (q.e.p.d.), se dijo lo siguiente: A continuación el opositor transcribe apartes de la sentencia que cita, y continúa diciendo:

"Como se señaló atrás, al no haber coincidido el último año de servicios con la causación del quinquenio, ninguna suma estaba obligada a incluir el Banco para la determinación del promedio salarial base del cálculo de la cesantía y la jubilación, pues la última gratificación se había cubierto en el año 1987, cuando el actor cumplió 35 años de servicios.

"Sin embargo, como la tesis del Banco ha sido la de incluir siempre al menos la doceava parte de la quinta parte del quinquenio, con apoyo en antigua decisión del Tribunal Superior de Bogotá, tuvo en cuenta un valor anual de $ 93.516.40 (quinta parte de $ 467.582.00) y un valor mensual de $ 7.793.03, cantidades que colacionó para ajustar el promedio salarial, lo cual lejos de perjudicar al demandante lo benefició en alto grado, pues bien sea que se acoja tesis de esa hono-

rable Corporación conforme a la cual se trata de una gratificación no constitutiva de salario, o bien se tenga en cuenta que durante el último año de servicios no se causó ningún quinquenio en favor del actor, a éste se le incrementó la base para el cálculo de las acreencias cuyo reajuste demanda en este proceso en la suma de $ 7.793.03 mensuales.

"Lo anterior se corrobora con lo expuesto por el representante del Banco que al absolver el interrogatorio de parte dijo claramente que el quinquenio sólo se causa y el Banco queda obligado a pagarlo cuando se cumple el respectivo lustro y si el trabajador se retira antes de cumplirlo, no se le reconoce ninguna suma por tal concepto (respuestas 4ª y 6ª, fl. 79). No existió por tanto ninguna confesión que hubiera resultado mal apreciada como lo alega el censor. Conviene recordar que de acuerdo con los principios de derecho probatorio las respuestas dadas por el demandante no pueden constituir prueba alguna de confesión en lo que se refiere a hechos que lo puedan beneficiar.

"Las razones expuestas son suficientes para que esa honorable Corte no despache favorablemente este primer cargo".

Se considera:

En el acta correspondiente a la audiencia en la cual se practicó la inspección judicial (fls. 141 y 142 del cuaderno de instancia) el juez del conocimiento dejó constancia expresa de que la Resolución 489 visible de folios 8 a 14 del cuaderno de instancia coincide con el original de la misma, y se advierte igualmente, que en la misma diligencia se constató la autenticidad de la documental obrante a folio 15 de ese cuaderno. Por tanto, le asiste razón al recurrente cuando señala que el Tribunal se equivocó al negar la autenticidad de tales documentos.

Pero el yerro referido del *ad quem* es intrascendente puesto que no afecta la conclusión principal a la que éste llegó, en la decisión acusada, según la cual el pago efectuado por la entidad bancaria demandada en cumplimiento de su reglamento de trabajo no es factor salarial.

En efecto, *el beneficio dinerario en favor de los trabajadores a que se refiere el artículo 93 del mencionado reglamento de trabajo de la empleadora fue previsto como una gratificación excepcional y esporádica, como lo explica su reconocimiento por cada 5 años de servicios que aquellos presten al Banco, pues esto es lo que se deduce sin dificultad de la disposición citada, cuyo texto es el siguiente:*

> *"ARTICULO 93. Todo trabajador del Banco, por cada cinco años de servicios en este, recibirá una gratificación así: Por los primeros cinco años, igual al valor del promedio del sueldo mensual que haya devengado; por los segundos cinco años, el ciento cuarenta por ciento (140%) del último sueldo devengado; a los quince años el ciento cincuenta y cinco por*

ciento (155%); a los veinte años el ciento setenta por ciento (170%); y así sucesivamente adicionará un quince por ciento (15%) acumulativo por cada cinco años de servicios" (fl. 125, cuaderno de instancia).

Pues bien, *uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabajadores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso primero del parágrafo 1º del art. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T.).*

La habitualidad de las primas, sobresueldos y bonificaciones constitutivos de salario en los dos regímenes referidos, en principio se identifican con aquellos reconocimientos que se hacen a los trabajadores por lo menos una vez al año. En efecto, se entiende que para la liquidación del auxilio de cesantías y de la pensión de jubilación en ambos ordenamientos se toma en cuenta el promedio de todos los factores que recibe el trabajador por los servicios prestados durante el último año de la relación laboral, por ser lo que se desprende razonablemente de los artículos 6º del Decreto 1160 de 1947, 73 del Decreto 1848 de 1969, 253 y 260 del C. S. del T.

De otra parte, la circunstancia de que el Banco haya tomado en cuenta por liberalidad o por atención a un criterio jurisprudencial la suma de $ 7.793.03 que corresponde al promedio mensual anual de la quinta parte del quinquenio convelado al demandante en el último año de la relación laboral para liquidar sus prestaciones sociales no puede dar lugar a concluir que dicha gratificación deba considerarse como salario según lo ha expresado repetidamente esta Sala al estudiar asuntos similares al que se examina, en las sentencias de fechas: 24 de abril de 1985, 8 de mayo de 1985, 16 de mayo de 1985, y 20 de junio de 1985.

Por consiguiente, no habiendo demostrado la censura los yerros manifiestos de hecho que le atribuye al Tribunal, el cargo no prospera.

Segundo cargo:

"La sentencia acusada viola, por infracción directa, los artículos 253, modificado por el artículo 1º numeral 116, del Decreto 2282 de 1989, 254, modificado por el artículo 1º numeral 117, del Decreto 2282 de 1989 y 260 del Código de Procedimiento Civil, a través de lo cual violó, por aplicación indebida, en la modalidad de falta de aplicación, los artículos 17, literal a) de la Ley 6ª de 1945, 1º de la Ley 65 de 1946, 6º, parágrafo primero del Decreto 1160 de 1947, 68 y 73 del Decreto 1848 de 1969, 1º de la Ley 52 de 1975, 1º y 5º del Decreto 116 de 1976,

"Considera el Tribunal que los documentos que obran a folios 8 a 16, a saber, la Resolución 489 citada y la liquidación de prestaciones sociales no tienen ningún valor probatorio porque la parte final (fl. 13) de la Resolución se allegó en fotocopia informal que no reúne los requisitos de los artículos 253-254 del C. de P. C., y la liquidación de prestaciones se aportó en copia al carbón sin firmar del demandado por lo que debió pedirse su reconocimiento al tenor de lo que dispone el artículo 269 del mismo código; que la diligencia de inspección judicial que se hizo en el proceso con el objeto de cotejar tales documentos con sus pares no cumplió su cometido porque no se dejó 'constancia de confrontación con documentos que reposaran en poder del demandado'; y que aún en el caso que se admitiera que todos esos documentos llenan los requisitos de ley, tampoco le asistiría razón al demandante en sus pretensiones, pues la suma que el Banco le pagó por quinquenio en el último año es una mera gratificación, sin que tenga carácter de retributivo de servicios y, por tanto, no puede tomarse como factor salarial, en apoyo de lo cual cita unas sentencias del Tribunal Superior de Bogotá sobre el particular.

"Dentro de la diligencia de inspección judicial (fls. 141-142) se autenticaron los documentos que obran a folios 8 a 16 del cuaderno número 1, revistiéndose, por consiguiente, tales documentos, del mismo valor probatorio de los originales, según lo preceptúa el artículo 254 del C. de P. C. Si el Tribunal no le otorgó validez, teniéndola, fue porque se rebeló con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil señaladas en la enunciación del cargo, violándolas, por consiguiente, en el concepto de infracción directa, como violación medio. Esa conducta del Tribunal, de no darle eficacia legal a los documentos indicados, lo llevaron desde luego, a violar, por aplicación indebida, en la modalidad de falta de aplicación, las demás disposiciones identificadas en el cargo. En efecto, según el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969 la cuantía de la pensión de jubilación es equivalente al setenta y cinco por ciento del promedio de salarios y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios, como lo reconoce el propio Banco en el texto de la Resolución 489 del 3 de mayo de 1989 (fl. 9), ordenamiento bajo el cual hace la liquidación. Sin embargo, no obstante reconocer (interrogatorio de parte, fls. 78-79) que en el último año de servicios le pagó al demandante, por concepto del llamado quinquenio, la cantidad de $ 467.582.00 y que tal pago lo hizo en cumplimiento del artículo 93 de su reglamento de trabajo (fls. 80 a 134), no computa, para establecer el promedio, la totalidad de dicha suma sino apenas una quinta parte de ella —$ 93.516.40—, con lo cual el promedio baja sustancialmente, afectándose, en consecuencia, el monto real de la pensión. Si es el propio Banco el que confiesa en el interrogatorio que el valor del quinquenio lo paga en un solo contado y que si un trabajador suyo de él se retira antes de cumplir el quinquenio respectivo, así le falte un día, no le paga suma alguna por tal concepto, no se ve ninguna razón para que haga aparecer, como pagada en el último año de servicios, una suma muy inferior a la que realmente

pagó y que el mismo Banco reconoce haber pagado. De consiguiente, si el Banco admite que la suma total que le pagó al demandante, en el último año de servicios, fue de $ 2.385.307.66, entre salarios y primas de toda especie, la operación aritmética de rigor indica que el promedio mensual es de $ 198.783.13 y el setenta y cinco por ciento de esa cifra es $ 149.087.34, valor real de la mesada pensional, y no $ 125.708.26, que es la reconocida por el Banco y que viene pagando.

"En realidad, no existe discrepancia entre las partes acerca de la naturaleza jurídica del llamado quinquenio, pues ambas aceptan que es un factor salarial, sólo que el Banco, sin que se sepa por qué, estima que apenas una parte —¿cuánta?, la que quiera el Banco)— de su valor lo tiene, al paso que en el proceso se ha sostenido y se sostiene, que todo ese valor tiene tal carácter. La diferencia, pues, estriba en la cuantía que debe tomarse para buscar el promedio del último año de servicios. De ahí que resulta extraña, por lo indebida, las consideraciones que hace el Tribunal en el sentido de que en el artículo 93 del reglamento se consagró una 'gratificación' que no puede entenderse como factor salarial, desconociendo, con ello, la voluntad común de las partes que expresa que sí lo es, e inmiscuyéndose, obviamente, en asunto que no ha sido planteado por ninguna de ellas y que no es objeto del litigio.

"Igual cosa ocurre con la liquidación del auxilio de cesantía. Según el Banco, folio 16, el sueldo base de liquidación de la prestación asciende a la cantidad de $ 178.199.22, siendo que el correcto y real es de $ 209.371.35. La diferencia consiste en que el Banco en lugar de tomar $ 38.965.16 que equivale a la doceava parte del valor que pagó por concepto de quinquenio en el último año de servicios, toma únicamente $ 7.793.03 o sea, la sesentava parte de dicho valor, violando así el artículo 6º, parágrafo primero del Decreto 1160 de 1947. Por consiguiente, la liquidación de la cesantía correspondiente al tiempo que va del primero de enero de 1963 al 21 de marzo de 1989 que, según el Banco, arroja un resultado de $ 4.673.254.54 (mismo fl. 16), asciende realmente a un guarismo de $ 5.490.763 65, resultando una diferencia de $ 817.489.11 en contra del trabajador y en favor del Banco y que éste tercamente insiste en no pagar.

"Si no hubiese incurrido en las primeras infracciones, no habría violado, por aplicación indebida, en la modalidad de falta de aplicación, las disposiciones que consagran los derechos reclamados y que se citan en la enunciación del cargo".

El opositor replica en cuanto a este cargo:

"En esta censura se impugna la sentencia por aplicación indebida, en la modalidad de falta de aplicación, de las mismas disposiciones reseñadas en el ataque anterior, pero en esta oportunidad la acusación se plantea por la vía directa.

"El censor estima que se equivocó el Tribunal al restarle valor probatorio a los documentos incorporados a los folios 8 a 16 del informativo, por tratarse de fotocopias informales que no fueron reconocidas o cotejadas como lo ordenan los artículos 253, 254 y 269 del Código de Procedimiento Civil, pues a su juicio dicha confrontación sí se verificó durante el curso de la diligencia de inspección judicial.

"A más de que el censor incurre en los mismos yerros de técnica apuntados a propósito del cargo anterior en cuanto a la integración de la proposición jurídica y en especial del artículo 145 del C. de P. L. que es el que permite recurrir a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil en ausencia de norma expresa en el procedimiento laboral, se tiene que en verdad la inspección judicial no muestra que se hubiese efectuado un verdadero cotejo, pues allí la única manifestación que hizo el Juzgado, en relación con los puntos primero y tercero del temario, es que los mismos quedaban evacuados con las fotocopias de los documentos anexados a folios 8 a 16 del plenario.

"Pero aún admitiendo que las citadas probanzas quedaron correctamente incorporadas al proceso, se tiene que tal circunstancia apenas desvirtúa uno de los soportes del fallo impugnado, quedando en pie el fundamental, consistente en que a juicio del *ad quem*, siguiendo la doctrina de esa honorable Sala, el quinquenio consagrado en el reglamento interno de trabajo es una 'gratificación' que no puede considerarse factor salarial '... por ser eventual y no remunerativa de servicios en forma habitual' (fl. 158).

"Así las cosas, este pilar de la sentencia gravada solamente se podía desvirtuar mediante la demostración del yerro fáctico evidente en que pudo haber incurrido el sentenciador al examinar el artículo 93 del reglamento, que no constituye una norma de derecho sustancial de orden nacional sino una prueba del proceso, por manera que el ataque debió plantearse por la vía indirecta.

"El hecho de que el Banco haya tomado alguna parte del quinquenio y la circunstancia de que esa actitud obedezca a un acto de mera liberalidad o a un error de su parte, no puede significar que se cambie la naturaleza no salarial del quinquenio, como lo explicó claramente esa honorable Corporación en la sentencia del 24 de abril de 1985 citada anteriormente, reiterada en fallos posteriores proferidos por ambas Secciones (fls. 143 a 323).

"En el fallo del 16 de mayo de 1985 de la Sección Primera, suscrito por quien ahora es el conductor de este recurso extraordinario, si bien se desestimó el primer cargo (similar al que se analiza) por falta de técnica, la Sala observó adicionalmente que '...tampoco estaba llamado a prosperar puesto que el criterio adoptado por el juez de primera instancia y que conduce también a que la demanda no prospere, es el mismo que ha utilizado invariablemente esta Sala en casos similares' (fl. 198).

"Se agrega además que el quinquenio no pudo ser pagado en el último año de servicios, como erróneamente lo afirmó el representante del Banco al dar respuesta a la primera pregunta del interrogatorio de parte (fl. 78), pues la misma no puede configurar confesión al contravenir un hecho demostrado con las pruebas documentales, conforme a las cuales el actor laboró de noviembre de 1952 a marzo de 1989, por manera que el último quinquenio (el séptimo correspondiente a 35 años de servicios) se causó en 1987 y no en el último período anual de servicios (marzo-88 a marzo-89), sin que haya lugar a pago proporcional, como lo expresó también el mismo representante (respuesta 4ª), la cual debe tomarse en su integridad.

"Así las cosas, el cómputo que por costumbre hizo el Banco de la doceava parte de la quinta parte del causado dos años antes del retiro del actor, no conlleva que éste corresponda al último año, argumento adicional para que no sea procedente colacionarlo en la base salarial determinante para la liquidación de la cesantía y la mesada pensional.

"Por las razones expuestas, este segundo cargo tampoco está llamado a prosperar".

Se considera:

En este cargo, al igual que en el primero, se persigue demostrar, sólo que ahora por la vía directa, que las documentales de folios 8 a 16 son auténticas al contrario de lo inferido por el *ad quem* y, que la gratificación prevista en el artículo 93 del reglamento de trabajo es factor salarial.

En relación con las documentales antedichas se concluyó que en el cargo anterior el juez de primera instancia estableció su autenticidad en la inspección judicial pero que tal circunstancia no fue suficiente para la prosperidad de dicho cargo por cuanto se encontró que la gratificación a que hace alusión el reglamento de trabajo no es elemento salarial. Además, por el contenido fáctico de varios de los aspectos atacados la vía indirecta era la apropiada para impugnar las apreciaciones del *ad quem* en ese sentido como bien lo señala el opositor.

Por consiguiente, el cargo no está llamado a prosperar.

Tercer cargo:

"La sentencia acusada viola por aplicación indebida, el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, como consecuencia de errores evidentes de hecho en que incurrió por no apreciación de unas pruebas.

"Errores de hecho. Haber dado por demostrado sin que lo esté, que el Banco demandado en la liquidación de prestaciones sociales del demandante, procedió de buena fe, y no haber dado por demostrado, estándolo, que, por el contrario, actuó de mala fe.

"Pruebas no apreciadas: La Resolución 489 que obra a folios 8 a 14; liquidación de prestaciones de folio 15; carta de folio 18; interrogatorio de parte absuelto por el demandado (fls. 78-79).

"En el desarrollo de los cargos anteriores se dejó claramente establecido que la Resolución 489 del 3 de mayo de 1989, por medio de la cual el Banco reconoció la pensión de jubilación al demandante, es plena prueba lo mismo que el documento de folio 15. En la resolución el Banco dice que el monto de la pensión será equivalente al setenta y cinco por ciento del promedio de los salarios y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios y seguidamente hace una relación de las sumas que le pagó al demandante en ese período, entre las cuales figura la de $ 93.516.40 por concepto del llamado quinquenio. Sin embargo, el Banco confiesa (interrogatorio de parte, fls. 78-79), al responder la primera pregunta, que la suma que pagó al demandante en el último año de servicios, por el indicado concepto, es de $ 467.582.00. Por qué, entonces, el Banco y con fundamento en qué, si admite que esta última cantidad fue la que pagó, no computó la totalidad de ella sino apenas una quinta parte, como si hubiese pagado el quinquenio año por año? Es el propio Banco el que confiesa (véase la prueba mencionada) que el valor del quinquenio lo paga en un solo contado y que si un trabajador suyo se retira antes de que se cumpla el quinquenio de servicios, así le falte un día, el Banco no le reconoce suma alguna por tal concepto (preguntas 4ª y 5ª). Por qué, entonces, la suma pagada por quinquenio en el último año de servicios la divide el Banco entre 5 (fl. 10) y pretende que el resultado de tal operación —$ 93.516.40— es lo que pagó al demandante, por el quinquenio, en el último año de servicios, con lo cual establece un promedio muy inferior al verdadero?

"Téngase en cuenta que el Banco no discute la naturaleza jurídica del quinquenio, pues lo trata como factor salarial que es, sólo que, en lugar de computar su cuantía total, para buscar el promedio del último año, apenas toma una quinta parte de su valor. La razón legal, reglamentaria o convencional de tal proceder no se conoce, si es que existe, y todo parece indicar que el propio Banco tampoco la conoce, puesto que en el curso del proceso, ni en la resolución que reconoce la pensión, no hace ni siquiera una mera referencia a ella. En el documento que obra a folio 18 dice el Banco que no puede acceder a la reclamación que sobre el particular le hizo el demandante, porque 'considera haberse ajustado con *todo rigor* a las disposiciones legales respectivas...', pero se abstiene de señalar cuál o cuáles son. Vaya alguien, pues, a saber si el Banco se ajustó impecablemente a un ordenamiento legal: Como él mismo afirma. Es, en verdad, extraño que, conociéndola, no la precise.

"Por mucha imaginación que se ponga en la tarea mental de localizar lo que pudo impulsar al Banco a que observara tal comportamiento con su trabajador de tantos y tántos años, no se encontrará otra cosa más que mala fe, con el propósito, naturalmente, de cercenarle unos derechos laborales al demandante, y, al mismo tiempo y como consecuencia de lo anterior, recibir un beneficio económico, que no otra cosa significa el que unos dineros, determinados en el alcance de la impugnación, que no le pertenecen y que debieron salir de su patrimonio en la oportunidad señalada por el Decreto 797 de 1949, o sea, en junio de 1989, es la hora de ahora y todavía siguen, indebidamente, en su poder. Algún remordimiento debió sentir el Banco porque parece ser que, seguramente arrepentido 'cosas de la conciencia' de su censurable conducta no sólo con el demandante sino quién sabe con cuántos más de sus trabajadores (en todo caso muchos, a juzgar por el número de casos a que se refieren las sentencias que, en copia, aportó al expediente), optó por modificar el sistema de pago de quinquenio establecido en el artículo 93 del Reglamento de Trabajo. Eso es lo que se deduce, al menos, de las respuestas que dio a las preguntas 3ª y 4ª del interrogatorio: '3ª Diga como es cierto sí o no, que el Banco reconoce y paga el llamado quinquenio a un trabajador cada vez que éste cumple cinco años de servicios al Banco Central Hipotecario?'.

" '*Contestó:* Sí es cierto, y aclaro, *que esta forma de pago estuvo vigente hasta la expedición de la última convención colectiva*'.

" '4ª Diga cómo es cierto sí o no, que el Banco Central Hipotecario, cuando un trabajador suyo se retira antes de cumplir el respectivo quinquenio de servicios, no le reconoce suma alguna por tal concepto?'.

" '*Contestó:* Sí es cierto, *y aclaro que se hace con la misma salvedad anotada en mi respuesta anterior.*

"Aunque, desde luego, es plausible que el Banco haya arreglado su conducta a partir de la última convención, según se desprende del interrogatorio, no por ello debe dejar de sancionarse la conducta que adoptó con el demandante en este proceso, quien tiene todo el derecho a ser indemnizado por los perjuicios que el Banco le ha ocasionado.

"Los errores de hecho anotados, todos evidentes, inadvertidos por el Tribunal, motivaron a éste a que violara el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, lo que naturalmente incidió en su decisión absolutoria. De haberse percatado de ellos, de seguro que le habría dado al asunto una resolución opuesta.

"No sobra anotar que el Banco Central Hipotecario es una sociedad de economía mixta, sometida al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, según el artículo 38 del Decreto 080 de 1976, y que la honorable Corte tuvo oportunidad de estudiar el punto en esta demanda propuesta en el caso de Alvaro Triviño contra el

Banco Central Hipotecario, sentencia de junio 20 de 1986, Radicación número 0028, Sección Primera".

Respecto a este cargo manifiesta el opositor:

"Se impugna la sentencia por aplicación indebida del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, a causa de evidentes errores de hecho al tener por demostrado, a pesar de no estarlo, que el Banco Central Hipotecario actuó de buena fe y no haber tenido por acreditado, a pesar de estarlo que, por el contrario, actuó de mala fe.

"De manera constante e inveterada la doctrina de esa honorable Sala ha enseñado que el Decreto 797 de 1949 artículo 1º, que modificó el 52 del Decreto 2127 de 1945, es una norma de carácter reglamentario y no de derecho sustancial, por lo cual no es susceptible de fundar en ella un ataque en casación.

"El citado precepto reglamenta los artículos 8º y 11 de la Ley 6ª de 1945 y 2º de la Ley 64 de 1946, por manera que su omisión para integrar la proposición jurídica es suficiente para que esa honorable Sala se abstenga de estudiar el cargo en sus aspectos de fondo.

"De otro lado, el censor le endilga a la sentencia no haber apreciado la Resolución 489 (fls. 8 a 14), la liquidación de prestaciones sociales (fl. 15), la carta del folio 18 y el interrogatorio de parte absuelto por el demandado (fls. 78-79).

"Ocurre que todas las pruebas enunciadas se mencionan de manera expresa en el fallo impugnado, por lo cual su ataque se debió enderezar por la presunta apreciación errónea de las mismas y no por su preterición, que no ocurrió. Al respecto es suficiente confrontar las páginas 3, 4 y 5 del fallo de segundo grado (fls. 156 a 158).

"Cuestión diferente es que algunas de tales probanzas y específicamente las dos primeras fuesen desestimadas por el *ad quem* a causa de los yerros en su producción, lo cual, conforme se explicó arriba, solamente puede controvertirse por la vía directa al tenor de la doctrina de la Sala Plena de la Corporación del 5 de diciembre de 1989.

"Pero aún dejando de lado los anteriores errores de técnica, no podrá desconocerse, en manera alguna y cualquiera que sea el resultado del estudio de los dos cargos anteriores, que el proceder del Banco ha estado asistido de la mayor buena fe, como que sigue las orientaciones jurisprudenciales de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y de esta Sala de la Corte, que en diversos fallos, cuyas copias aparecen allegadas a los autos, han concluido que el quinquenio contemplado en el artículo 93 del reglamento es una gratificación ocasional que carece de incidencia salarial.

"A pesar de ello y no obstante que en aplicación de las doctrinas jurisprudenciales citadas, el Banco habría podido abstenerse de tomar

en cuenta el quinquenio como factor salarial, ha respetado el sistema que por costumbre ha empleado desde años atrás, para incluir la doceava parte de un año, una vez que el pago quinquenal se ha dividido por cinco, por lo cual su proceder ha beneficiado a sus trabajadores y de ninguna manera se le puede imputar mala fe a su conducta.

"Por tales razones, este tercer cargo tampoco debe ser despachado de manera favorable al recurrente"

Se considera:

En el cargo que se estudia pretende la censura que se case la sentencia impugnada en cuanto absolvió a la entidad bancaria demandada de la indemnización moratoria por el pago incompleto que a su juicio hizo de prestaciones sociales y funda su ataque en la prosperidad de los cargos anteriores, pero como sucede que tal situación no tiene ocurrencia, lógicamente este cargo tampoco está llamado a prosperar.

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 diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, en el juicio promovido por Juan de Dios Fuentes Abello contra el Banco Central Hipotecario.

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, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES

La pensión para los ascendientes de un asegurado cuya muerte se origina por riesgos no profesionales, nace a la vida jurídica con el artículo 51 de la Ley 90 de 1946, por la cual se estableció el seguro social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales. Posteriormente el artículo 67 del Decreto 433 de 1971 derogó expresamente los artículos 50, 51, 54, 59, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 80, 81 y 87 de la Ley 90 de 1946. Cabe, entonces concluir, que la pensión para ascendientes solicitada en el sub lite desapareció del ordenamiento jurídico. Posteriormente el artículo 3º de la Ley 71 de 1988, restableció nuevamente el derecho de transmisión pensional para los padres del asegurado con extensión a sus hermanos inválidos, siempre que éste no tuviere descendientes, cónyuge o compañera permanente, lo que refiere el Acuerdo 049 de 1990, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Obligatorios, aprobado por Decreto 758 del mismo año en los numerales 3º y 4º de su artículo 27. Sólo que tales disposiciones no son de aplicación al caso litigado, por cuanto para la fecha de fallecimiento del asegurado, no tenían vigencia.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., primero de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5614. Acta número 17.

En el juicio ordinario de trabajo promovido por *Carmen Adela Silva de Santos* frente al *Instituto de los Seguros Sociales*, el *Tribunal Superior de Bogotá* mediante sentencia del 31 de julio de 1992 absolvió al demandado de la pensión vitalicia de jubilación de sobrevivientes que la actora reclama en su condición de ascendiente legítima,

como madre de Luis Felipe Santos Silva, quien falleció por causas de origen no profesional, el 13 de noviembre de 1985, estando afiliado a la entidad de seguridad social.

Contra la providencia del *ad quem* interpuso la parte demandante el recurso de casación, que le fue concedido. Admitido y tramitado en legal forma, se pasa a decidir con vista en la correspondiente demanda y el respectivo alegato de réplica.

Aspira a que la Corte case totalmente el fallo anterior y, en instancia, revoque el del juzgado *a quo* y, en su lugar, acoja las súplicas que consigne el libelo promotor del litigio.

Con tal fin y en el ámbito de la causal primera de casación formula dos cargos que acusan violación directa de las mismas disposiciones sustanciales de orden nacional.

Primer cargo:

"Con base en la causal primera de Casación Laboral, establecida en el artículo 60 del Decreto extraordinario 528 de 1964, por la vía directa acuso la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por dejar de aplicarse debiendo hacerlo, por lo cual se infringe directamente el artículo 25 apartes 1º y 2º, del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966 (*Reglamento general del seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte* vigente para la época en que se suceden los hechos y subrogado en la actualidad por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990), en concordancia con el artículo 20 *ibidem* ordinales a) y b), en concurrencia por la no aplicación de la Circular número 1503 del 22 de noviembre de 1984, suscrita por el señor director general del Instituto de Seguros Sociales, por el jefe de la Oficina Jurídica del I.S.S., a nivel nacional y por el subdirector financiero de la misma a nivel nacional; en concurrencia con la aplicación de la Constitución Nacional en sus artículos 25, 48, 53 y 230; todo lo anterior en relación con los artículos 193, numerales 1 y 2, 204 ordinal e), 212 numeral 1, 2 y 3, en concordancia con el artículo 314 (modificado, Ley 11 de 1984, art. 6º), en concurrencia con la no aplicación del artículo 259 numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 275 (numerales 1, 2 y 3, modificados Ley 71 de 1988) numeral 3º, 289, 291, en relación con los artículos 292 (modificado, Ley 11 de 1984 art. 13) aparte 1º y ordinales a) y b), 293 (modificado por el Decreto 617 de 1954, art. 11) numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 294, numerales 1º, 2º, 3º, 4º 5º, 6º y 7º, 295, 296, 297, 298 literales a) y b), 299 numerales 1 y 2, 302 y 305 del C. S. del T., en concordancia con la Ley 11 de 1984, artículos 6º, 11, 12, 13; en relación con el Decreto 617 de 1954, artículo 11; en concurrencia con la no aplicación de los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 102, numeral 1, ordinal d), 132 y 133 del Decreto-ley 1650 de 1977; en concordancia con los artículos 55, 62, 72

y 78 de la Ley 90 de 1946; en relación con los artículos 3º aparte 2º, 5º numerales 1º y 2º, 6º, 7º, 8º, 10 numeral 2º del Decreto-ley 433 de 1971, en relación con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 de 1990 (actual *Reglamento general del seguro de invalidez, vejez y muerte*) artículos 25 ordinales a) y b), 26, 27 numeral 3, 28 numeral 4º, 30, 31 y 33; en relación con la Ley 4ª de 1976, artículo 7º, todo lo anterior en relación con los artículos 38, 39, ordinal d) y 42 del Acuerdo 536 de 1974, aprobado por Decreto 770 de 1975, en relación con los artículos 2º, ordinal d), 3º y 6º del Acuerdo 575 de 1975 (*Reglamento de inscripción, adscripciones e identificación*), en relación con los artículos 10 (sustituido, Ley 57 de 1887, art. 5º), 1494, 1495, 1496, 1502, 1503 y 1505 del C. C., artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 8º y 12 de la Ley 153 de 1887, en concordancia con la Resolución número 00831 de diciembre 19 de 1986, sobre el llamamiento de inscripción de Empleadores y Trabajadores en el Departamento de Cundinamarca entre otros".

En su demostración afirma la vigencia para la época de los hechos del artículo 25 del Acuerdo número 224 del Instituto de los Seguros Sociales, aprobado por Decreto 3041 de 1966, para lo cual se apoya no sólo en la sentencia de Sala Plena de la Corte del 9 de septiembre de 1982 sobre los alcances de los reglamentos del régimen de seguridad social, los cuales en su opinión son el verdadero soporte de tal régimen, sino también en el artículo 9º de la Ley 90 de 1946 acerca de las funciones principales del Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, para manifestar que de no existir la pensión de ascendientes reclamada, la Circular 1503 del 22 de noviembre de 1984, expedida por la Subdirección Financiera y la Oficina Jurídica del I.S.S., no hubiera consignado que no existía duda alguna sobre la existencia de una pensión de sobrevivientes de un trabajador activo fallecido como de un pensionado fallecido.

Alega también que un estudio juicioso de los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 102, numeral 1, ordinal d), 132 y 133 del Decreto 1650 de 1977, permite concluir en la existencia de la pensión para los ascendientes, pues el citado artículo 102 establece que en el contrato que debía suscribir el Instituto de los Seguros Sociales y la Previsora S. A., ésta debía prestar no sólo los servicios para las contingencias de invalidez, vejez y muerte sino también para el reconocimiento de la pensión de viudez y de orfandad al igual que la de los ascendientes.

Por último soporta su criterio en los artículos 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional y en pronunciamientos jurisprudenciales de esta Corporación del 2 de noviembre y 9 de diciembre de 1981, los cuales transcribe en lo pertinente.

Segundo cargo:

"Con base en la causal primera de Casación Laboral, establecida en el artículo 60 del D. E., 528 de 1964, por la vía directa acuso la

sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por dejar de aplicarse debiendo hacerlo, por lo cual se infringe directamente los artículos 55, 62, 72 y 78 de la Ley 90 de 1946, en concurrencia con la no aplicación de los artículos 20, ordinales a) y b) y 25, apartes 1, y 2, del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966; en relación con nuestra Constitución Nacional en sus artículos 25, 48 y 53; en relación con los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 8 y 12 de la Ley 153 de 1887; en concordancia con la Circular número 1503 del 22 de noviembre de 1984, suscrita por el señor director general del Instituto de Seguros Sociales, por el jefe de la Oficina Jurídica del I.S.S., a nivel nacional y por el subdirector financiero de la misma a nivel nacional; en relación con los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 102, numeral 1, ordinal d), 132 y 133 del Decreto-ley 1650 de 1977; en concurrencia por la no aplicación de los artículos 55, 62 y 72 de la Ley 90 de 1946; en relación con los artículos 3º aparte 2º, 5º numerales 1º y 2º, 6º 7, 8, 10 numeral 2 del Decreto-ley 433 de 1971, en relación con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 de 1990 (actual *Reglamento general del seguro de invalidez, vejez y muerte*) artículos 25, ordinales a) y b), 26, 27, numeral 3, 28, numeral 4, 30, 31 y 33 en concordancia con los artículos 193, numerales 1 y 2, 204, ordinal c), 212, numeral 1, 2 y 3, en concordancia con el artículo 214 (modificado, Ley 11 de 1984, art. 6º), en concurrencia con la no aplicación del artículo 259, numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 275 (numerales 1, 2 y 3, modificados Ley 71 de 1988) numeral 3º, 289, 291, en relación con los artículos 292 (modificado, Ley 11 de 1984 art. 13) aparte 1º y ordinales a) y b), 293 (modificado por el Decreto 617 de 1954, art. 11) numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 294 numerales 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6 y 7, 295, 296, 297, 298, literales a) y b), 299, numerales 1 y 2, 302 y 305 del C. S. del T., en concordancia con la Ley 11 de 1984, artículos 6º, 11, 12, 13; en relación con el Decreto 617 de 1954, artículo 11, en concordancia con la Resolución número 00831 de diciembre 19 de 1966, sobre el llamamiento a inscripción de Empleadores y Trabajadores en el Departamento de Cundinamarca entre otros".

En su sustentación alega la aplicación al *sub lite* de los artículos 54 y 55 de la Ley 90 de 1946, los que no fueron tenidos en cuenta por el Tribunal por considerar que contemplaban prestaciones derivadas de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, ya que el último de los preceptos citados que a su vez remite al primero, consagra el derecho para los ascendientes legítimos y naturales del asegurado lo que corrobora el artículo 62 de la misma ley.

De tales supuestos deriva la vigencia del artículo 25 del Acuerdo 224 del I.S.S., aprobado por Decreto 3041 de 1966, pues este señala requisitos distintos a los que exigía el artículo 61 de la Ley 90 de 1946, para concluir en que los reglamentos del I.S.S., tienen existencia jurídica ya que resulta absurdo sostener que desaparecieron al derogarse la ley que desarrollaron, por cuanto el mismo legislador los hizo necesarios.

Se considera:

Se estudian conjuntamente los dos cargos, pues no sólo están orientados por la vía directa sino que persiguen el mismo objetivo cual es el de lograr el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para la demandante Carmen Adelia Silva de Santos en su carácter de madre de Luis Felipe Santos Silva, fallecido por causas de origen no profesional, el 13 de noviembre de 1985, estando afiliado al Instituto de los Seguros Sociales. Igualmente la violación de la ley alegada se concreta a la infracción directa de los artículos 25 incisos 1º y 2º del Acuerdo 226 de 1966, expedido por el Consejo Directivo del I.S.S., aprobado por Decreto 3041 del mismo año, 54, 55, 62 y 78 de la Ley 90 de 1946, preceptos que en sentir del recurrente consagran el derecho sustitucional jubilatorio reclamado.

La pensión para los ascendientes de un asegurado cuya muerte se origina por riesgos no profesionales, como es la situación contemplada en el asunto sub examine, *nace a la vida jurídica con el artículo 61 de la Ley 90 de 1946, por la cual se estableció el seguro social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales.*

Tal derecho de transmisión pensional estaba condicionado a que dichos beneficiarios dependieran económicamente del asegurado, siempre y cuando resultara una fracción disponible para ellos en el caso de que el monto de la pensión para los primeros sustitutos —cónyuges o huérfanos— no alcanzare la cuantía de la que estuviere disfrutando el asegurado o a la que tuviere derecho eventual por invalidez.

Posteriormente, con la expedición del Decreto 3041 de 1966 que aprobó el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de invalidez, vejez y muerte, en el Capítulo III relativo a las prestaciones en caso de muerte del asegurado, en su artículo 25 inciso 1º se reguló el monto de las pensiones de viudez y orfandad, disponiéndose que no podían ser inferiores a los valores que resulten de la aplicación de los porcentajes señalados en el artículo 21 ibídem, *al monto mínimo vigente para la pensión de invalidez. Respecto de la sustitución para los ascendientes, el inciso del primer artículo citado preceptuó que el monto de las mismas conforme al artículo 61 de la Ley 90 de 1946 será el mínimo en aquellos casos en que se hubiere otorgado la pensión a tales beneficiarios sin existir desde el comienzo viuda o hijos con derecho.*

Ahora bien: el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971, derogó expresamente, entre otros, los artículos 50, 51, 54, 59, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 80, 81 y 87 de la Ley 90 de 1946. Cabe, entonces, concluir, que la pensión para ascendientes solicitada en el sub lite *desapareció del ordenamiento jurídico.*

Lo mismo puede predicarse del inciso 2º del artículo 25 del Decreto 3041 de 1966, pues al hacer remisión al artículo 61 de la Ley 90

de 1946, cuya derogatoria no se discute en los cargos, es dable entender, naturalmente, que también se operó su abrogación tácita, pues su contenido resulta de manera manifiesta incompatible con las disposiciones del decreto derogatorio.

Tan ello es así que el artículo 3º de la Ley 71 de 1988, restableció nuevamente el derecho de transmisión pensional para los padres del asegurado con extensión a sus hermanos inválidos, siempre que éste no tuviere descendientes, cónyuge, compañero o compañera permanente, lo que reitera el Acuerdo número 049 de 1990, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, aprobado por Decreto 758 del mismo año en los numerales 3º y 4º de su artículo 27. Sólo que tales disposiciones no son de aplicación al caso litigado, por cuanto para la fecha del fallecimiento del asegurado —13 de noviembre de 1985— no tenían vigencia.

De otro lado, tampoco podían ser aplicados los artículos 54 y 55 de la Ley 90 de 1946, porque como bien lo anota la sentencia acusada, consagran prestaciones derivadas de los riesgos de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, en tanto que el asegurado falleció por causas de origen no profesional, lo cual igualmente no es materia de debate, sin que sea posible confundir los efectos jurídicos provenientes de uno u otro riesgo, pues desde los inicios mismos de instauración del régimen de la seguridad social en Colombia mediante la Ley 90 de 1946, cada uno de ellos fue delimitado claramente en cuanto a sus consecuencias, aunque alguna de ellas con similares características.

Fluye de lo explicado que no incurrió el Tribunal sentenciador en el quebranto de las normas acusadas por el recurrente.

En consecuencia, no prosperan los cargos.

A 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 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo de la parte recurrente.

Cópiese, notifíquese, publíquese, devuélvase e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PROTECCION AL TRABAJO / PRINCIPIO TUITIVO

El principio tuitivo o protector debe aplicarse con criterio realista, de manera razonable, y no en forma absoluta y automática so pena de resultar contraproducente. En efecto, no siempre le es posible a una empresa o patrono sostener, indefinidamente, por razones económicas, algunos beneficios otorgados al trabajador. De no aceptarse en tales circunstancias una disminución moderada de beneficios, por mutuo acuerdo o con el asentimiento del trabajador la alternativa podría ser en muchos casos más perjudicial aún para el trabajador quien podría verse obligado a quedar cesante.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dos de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5600. Acta número 17.

Se resuelve el recurso de casación que interpuso *Armando Sánchez Calderón* contra la sentencia dictada el 31 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio que le sigue a *Carvajal S. A.*

I. Antecedentes:

Para obtener su reintegro "en las mismas condiciones laborales existentes desde el 26 de julio de 1985 y que constan en la carta interna C-772 de la misma fecha" (fl. 321) y que, sin solución de continuidad para efecto de las prestaciones sociales, le fueran pagados los salarios que dejó de percibir desde el 3 de abril de 1986 hasta la fecha de su reintegro efectivo o, en subsidio, se le pagaran las indemnizaciones por despido sin justa causa y moratoria y la pensión restringida de jubilación cuando cumpliera 60 años de edad, Sánchez Calderón demandó a Carvajal S. A., ante el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, mediante demanda en la que afirmó que por un contrato a término

indefinido le trabajó desde el 16 de febrero de 1972 hasta el 3 de abril de 1986, cuando, por haberle reducido la zona de ventas, se le obligó "a dar por terminado el contrato de trabajo mediante carta de abril 3 de 1986" (fl. 220). Según el actor, su último salario promedio mensual fue de $ 211.287.00, integrado por una suma fija de $ 5.000.00 y un porcentaje del 5% sobre las ventas, el cual "se transformaba en el 6.6% cuando las ventas mensuales sobrepasaban el 110% de la cuota mensual de ventas, fijada por la empresa" (fl. 218); cuota mensual de ventas que la demandada le fijaba periódicamente, y la última vez mediante carta interna C-1748 del 18 de diciembre de 1985 firmada por el gerente de ventas de máquinas y el jefe de ventas.

Se delimitó en la demanda inicial al área de la zona de trabajo del actor y textualmente se sostuvo que "la remuneración del demandante dependió de la extensión física de la zona de trabajo asignada, por la empresa, resultando que a menor área laborable, menos clientes ciertos y potenciales, es decir menores ventas" (fls. 218 y 219). Afirma igualmente que por carta C-521 del 5 de marzo de 1986 fue reubicado o rezonificado "recortándole en el 50% la zona de trabajo asignada el 26 de julio de 1985" (fl. 219), cuando en la zona que le fue cercenada del área en que venía trabajando "existe un potencial grande de ventas a nuevos clientes por razón de las numerosas empresas que en esa zona cercenada se hallan establecidas" (fl. 220).

En la respuesta a la demanda Carvajal aceptó como ciertas la modalidad del contrato de trabajo que existió entre las partes, la duración de la relación laboral y la forma como se estipuló el salario, aunque negó el monto del afirmado en la demanda. Dijo que fue el actor quien, sin justa causa y no obstante que la empresa se limitó "a aplicar una de las estipulaciones del contrato escrito de trabajo, exactamente en la misma forma como había ocurrido en varias ocasiones anteriores durante la ejecución del mismo contrato" (fls. 238 y 239), dio por terminado el contrato porque en el momento de la última rezonificación, que previamente se le había comentado sin objeciones de parte suya, "tenía decidido pasar a trabajar en una empresa competidora de Carvajal S. A., en la venta de los mismos productos de los cuales estaba encargado" (fl. 239). Para la demandada, "la actitud del extrabajador demandante y los fundamentos de su demanda, implican la negación del elemento esencial de todo contrato de trabajo, de la continuada subordinación o dependencia", y en cambio, al actuar como lo hizo, la empleadora tuvo "como razón válida la ampliación de las importaciones por la llamada bonanza cafetera, que le permite a Carvajal S. A., como empresa de amplias políticas laborales la contratación de más vendedores, al contrario de cuando las importaciones fueron drásticamente restringidas y debió disminuirlos" *(ídem)*.

Se opuso consiguientemente a las pretensiones del actor y en su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas, falta de título y de causa en el demandante, cobro de lo no debido y prescripción.

Por sentencia del 29 de abril de 1992 el juez de primera instancia acogió parcialmente las peticiones de la demanda inicial y, luego de declarar prescrita la acción de reintegro ejercitada, condenó a Carvajal S. A. a pagarle a Armando Sánchez Calderón las sumas de $ 2.793.614.80 por concepto de indemnización por despido y $ 147.029.40 como indemnización moratoria y la "pensión sanción" cuando el actor cumpla 60 años de edad en cuantía de $ 111.322.26, si esta cantidad fuera superior al mínimo legal vigente o, en caso contrario, a pagar dicho mínimo y los reajustes de ley. Condenó en costas a la demandada.

II. La sentencia acusada:

Ambas partes quedaron inconformes con lo resuelto en primera instancia y apelaron la decisión, dando origen a la alzada que concluyó con la sentencia recurrida en casación, por medio de la cual el Tribunal revocó las condenas dispuestas por su inferior por concepto de indemnización por despido y pensión sanción de las cuales absolvió a Carvajal, así como de la petición de reintegro. No hubo costas por la apelación.

Consideró el *ad quem* que "en este caso, el acervo probatorio allegado al proceso demuestra que el actor tuvo una reacción muy rápida y fuerte, pues el deber era probar cómo se sucedían las ventas en el sitio donde fue reubicado, para después con base en ella demostrar a la empresa la desmejora en el ingreso, por cuanto en diferentes ocasiones la empresa había efectuado reorganizaciones y rezonificaciones aminorando el territorio de los representantes de ventas, lo que no constituye rebaja en salarios ni prestaciones.

"Las pruebas en su mayoría fueron aportadas por la demandada y con ellas logró demostrar que la situación de los representantes de ventas en las zonas 3 y 4 reubicadas, superó al presupuesto de ventas propuesto por la demandada para el año de 1986. Entonces el actor no demostró tal como le correspondía, que la limitación de territorio le ocasionaba disminución en el salario y prestaciones sociales, tal como lo afirmó en la carta de terminación. Además que la jurisprudencia reiterada de la honorable Corte sobre el *ius variandi* dice que el patrono puede modificar las condiciones y el lugar de trabajo siempre y cuando ello no signifique un cambio esencial en la materia objeto del contrato, ni una lesión en su honor, dignidad, seguridad y derechos mínimos.

"En el *sub judice* el demandante no probó que se le hubiera variado sustancialmente los elementos que configuraban su labor, tampoco que esta rezonificación desmejorara las condiciones laborales o de remuneración o en general que causara perjuicio para el trabajador" (fls. 426 y 427).

Igualmente el fallo transcribe como una de sus motivaciones lo explicado por la Corte en sentencia del 8 de febrero de 1989 acerca del denominado *"ius variandi"*.

III. El recurso de casación:

Oportunamente interpuesto el recurso extraordinario, el Tribunal lo concedió y aquí la Sala lo admitió al igual que la demanda que lo sustenta.

El recurrente fija el alcance de la impugnación pidiéndole a la Corte que case totalmente la sentencia del Tribunal y que en instancia revoque la del Juzgado "para acoger la súplica principal de la demanda y subsidiariamente las peticiones formuladas en tal condición" (fl. 7).

La demanda de casación, que presenta dos cargos, obra a los folios 5 a 22 del cuaderno en que actúa la Corte y la réplica del folio 28 al 33. Procede la Sala a estudiar y resolver la segunda impugnación.

Segundo cargo:

Acusa la sentencia de violar indirectamente, por aplicación indebida, "los artículos 16, 22, 23, 27, 43, 55, 56, 57 numeral 4º, 58 numeral 1º, 59 numeral 9º, 64, 65, 132, 260 y 267 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 7º literal B numerales 7º y 8º y el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, el artículo 2º de la Ley 4ª de 1976 y como infracción medio el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo" (fl. 12).

Afirma el recurrente que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho evidentes:

> "1º No dar por demostrado que el salario era variable e integrado por una suma fija de $ 5.000.00 y un porcentaje del 5 al 6.6. por ciento de las ventas mensuales.
>
> "2º No dar por demostrado que el salario estaba en proporción directa al área de ventas, por lo cual ésta constituía el principal componente.
>
> "3º No dar por demostrado que la división del área de ventas, para asignarla a dos vendedores, implicaba disminución del salario del demandante.
>
> "4º No dar por demostrado que el demandante gozaba de la condición más beneficiosa.
>
> "5º No dar por demostrado que la empresa demandada dio lugar a la terminación unilateral del contrato por el actor (despido indirecto)" (fl. 13).

Sostiene que los anteriores yerros tuvieron origen en la errónea apreciación de la contestación de la demanda (fls. 238 a 240), el contrato de trabajo del 1º de septiembre de 1979 (fls. 259 a 264), las adiciones del contrato del 1º de enero de 1983 y enero 1º de 1984 (fls. 2 a 8), la carta de terminación del contrato de trabajo del 3 de abril de 1986 (fls. 31 y 32), la carta de 10 de abril de 1986 firmada por el director de personal de la empresa referente a la terminación del contrato (fls. 33 y 34), la carta del 12 de marzo de 1986 por la cual el recurrente reclamó su reubicación (fls. 27 y 28) y la respuesta que le fue dada el 18 de marzo de ese año (fls. 29 y 30), la carta interna C-772 de 26 de julio de 1985 "que contiene la zonificación efectuada a partir de agosto 1º de 1985 (fl. 25)", los memorandos de 11 de mayo de 1983 y de 31 de enero de 1984 (fls. 257 y 258), la carta interna C-521 de 5 de marzo de 1986 "que contiene la zona de trabajo a partir del 1º de marzo de 1986 (fl. 26)" (fl. 13), el interrogatorio de parte que absolvió (fls. 265 a 269), "el interrogatorio de parte de la demandada (fls. 250-254)" *(ídem)*, la inspección ocular (fls. 297 a 302), el dictamen pericial (fls. 333 a 337) y los testimonios de Francisco Alberto Orozco y Fernando Hencker Jaramillo (fls. 270 a 273 y 274 a 277), así como en la inapreciación de "la carta interna C-1748 de diciembre 18 de 1985 que fija las cuotas mensuales de ventas (fls. 23-24), los trece comprobantes de pago mensual de remuneración desde abril 25 de 1985 hasta marzo 26 de 1986 (fls. 10-22), los ciento cincuenta desprendibles de pedido de máquinas elaborados por el computador de la empresa (fls. 35-184), el listado elaborado por computador en ocho hojas correspondientes a la zona donde trabajó el actor (fls. 185-192) y las veinticinco facturas de venta de máquinas (fls. 193-217)" (fl. 13).

Para sustentar el cargo el impugnante comienza por transcribir *in extenso* la sentencia del Tribunal, luego de lo cual afirma que su remuneración era variable porque sustancialmente se componía de las comisiones por ventas mensuales de máquinas de escribir, lo que fue afirmado en la demanda inicial y además de haber sido aceptado tanto al contestarla como al absolverse el interrogatorio a nombre de la demandada, está así dicho en el contrato de trabajo y sus diferentes adiciones y los comprobantes mensuales de pago del salario. Afirma por tanto que las ventas ejercían un influjo poderoso en la relación de trabajo y "la empresa usufructuaba al máximo la fuerza laboral del vendedor" (fl. 15), conforme lo demuestra la carta C-1748 de 18 de diciembre de 1985 por la que se estructura el plan de ventas para el año siguiente, en el que se le advierte que de su cumplimiento depende el salario, su ascenso y estabilidad; por lo cual sin las ventas el salario se reducía a la cifra de $ 5.000.00, lo que "indica que la zona de ventas no sólo era el lugar de trabajo sino que constituía modalidad y condición del salario" *(ídem)*. Pese a esto la compañía lo reubicó recortando en la mitad el área de ventas antes asignada.

Según las textuales palabras de la demanda extraordinaria, "el raciocinio inteligante es el meollo de toda sentencia. Dependiendo el salario de las ventas, disminuida el área de ventas, se rebaja el salario.

Esta deducción brota de los hechos probados en el proceso. Desde cualquier perspectiva que se analice la situación del demandante, hay que concluir que fue desmejorado o que se quebrantó la condición más beneficiosa" (fl. 16).

Sostiene que probatoriamente la verdad de la rezonificación se encuentra en el cruce de cartas con ocasión del despido y según las cuales la empleadora consideraba que estaba consagrada contractualmente la facultad para modificar la zona de trabajo de sus vendedores o aumentar el número de éstos, variar los productos, la clientela y las condiciones de ventas inicialmente convenidas; estipulación contractual ésta que el recurrente tacha de ineficaz de acuerdo con el artículo 43 del C. S. del T., pues considera que disminuye las condiciones laborales pactadas o reguladas por la ley, llegando inclusive a eliminar la bilateralidad contractual para poner a regir la voluntad omnímoda del empleador. Afirma que aún si "se aceptara que dicha cláusula consagra legítimamente el *ius variandi*, su ejercicio no puede contrariar, disminuyendo o afectando, las modalidades y condiciones del salario" (fl. 17); y siendo la zona de ventas "el componente mayor del salario", lo que dice no pudo entender el Tribunal, "resulta elemental y obvio que, al reducir el área de ventas, se disminuya la remuneración" *(ídem)*.

Asevera que la sentencia le hace decir al perito lo que éste no expone, pues por parte alguna del dictamen aparece que por los representantes de ventas de las zonas 3 y 4 redistribuidas se hubiera superado el presupuesto de ventas programado por la demandada para el año de 1986.

Dice que la circunstancia de haberse demostrado que aceptó en el pasado cambio de funciones y áreas de trabajo "no legitimaba a la empresa para ordenar la reducción de la zona de ventas, materia sujeta de la controversia", pues agrega que "los hechos, las modalidades y las condiciones laborales, tienen su propia individualidad y singularidad. Sobre cada una de ellas debe operar la voluntad expresa o tácita de los contratantes o la voluntad de la ley" (fl. 18).

Concluye su censura el recurrente con los razonamientos que a continuación se copian textualmente:

> "El poder subordinante y el *ius variandi* acompasan con los derechos del trabajador. El empleador no puede hacer nada que desmejore la situación laboral. El Tribunal a pretexto de una facultad irrestricta aplicó indebidamente los artículos 22, 23, 43, 56 y 58 numeral 1º del C. S. del T.
>
> "La reducción del área de ventas constituye acto que vulnera y restringe los derechos del demandante. Lo cual está prohibido en el numeral 9º del artículo 59 del C. S. del T.

También significa violación grave de la obligación de pagar la remuneración en las condiciones y modalidades pactadas conforme al numeral 4º del artículo 57 y el artículo 132 *ibidem*. Y se halla consagrado como justa causa para la terminación unilateral del contrato en el literal B, numerales 7º y 8º del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965.

"La aplicación indebida del elenco normativo reseñado condujo a la sentenciadora a la infracción por el mismo concepto de las normas que consagran el reintegro o los derechos indemnizatorios y prestacionales indicadas en el cargo" *(ídem)*.

Se opone la réplica a la prosperidad de la acusación anotando que el primero de los errores de hecho no se configura pues el Tribunal no desconoció que la remuneración de Sánchez Calderón fuera mixta, con un componente fijo y otro variable, porque esto lo aceptó desde la contestación a la demanda inicial y lo ratificó su representante legal al absolver el interrogatorio; y en cuanto al segundo yerro, destaca que "si bien la parte principal del ingreso del demandante estaba integrada por las comisiones sobre las ventas, estas últimas no estaban en relación única y exclusivamente con el área geográfica asignada al trabajador, sino también con respecto al número y calidad de los clientes potenciales que se encontraran en ella, por lo cual tampoco puede sostenerse que la división de la zona conllevaba de manera fatal y automática una disminución de los ingresos del trabajador demandante" (fl. 31).

Se refiere a las diferentes pruebas que analiza el recurrente y que tomó en consideración el Tribunal, para recordar que el error de hecho que autoriza el quebrantamiento del fallo es aquel que se muestra evidente, puesto que no se trata de confrontar el criterio del impugnante con el del sentenciador de segunda instancia; y que lo que en este caso busca sin éxito demostrar el acusador es que la sola modificación geográfica implica necesariamente la rebaja del salario, "deducción que de ninguna manera es forzosa y requiere por ello de la prueba acerca de la desmejora alegada por el demandante" (fl. 32).

Señala que de las respuestas a las preguntas 13, 14 y 15 del interrogatorio que absolvió su representante legal, que son las puntualizadas por la censura, no resulta una confesión pues todas fueron negativas y sin aclaración alguna; y en cuanto al interrogatorio del demandante, anota que no constituyen confesión sus respuestas por no referirse ellas a hechos que lo perjudiquen sino que por el contrario lo favorecen.

Refiriéndose a la cláusula del anexo del contrato de trabajo del 1º de septiembre de 1979 afirma que es válida por ajustarse a la libertad de estipulación de la remuneración que consagra el artículo 132 del C. S. del T., en la medida en que se respete el salario mínimo, y añade que ni siquiera aceptando la ineficacia del pacto prosperaría

el cargo, pues el fallo impugnado se soporta también en que el actor no logró demostrar "que la división de la zona le causara desmejora en sus ingresos, cuando ni siquiera dio margen a que con el transcurso del tiempo hubiera podido confirmar sus aseveraciones, lo cual tampoco habría ocurrido, pues con el experticio quedó plenamente demostrado que el señor Sánchez Calderón no habría sufrido ningún detrimento en su remuneración" (fl. 33).

Observa finalmente que de cualquier manera el recurrente no demuestra en qué forma resultaron mal apreciados la prueba pericial y testimonial, las cuales además de no ser susceptibles de impugnación por la vía indirecta en los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por sí solas mantendrían la sentencia recurrida.

Se considera:

1. En la demanda inicial el actor afirmó (hecho 2º, fl. 218) que su último salario estaba integrado por una suma fija de $ 5.000.00 y un porcentaje del 5% sobre las ventas mensuales que se transformaba en el 6.6% cuando las ventas sobrepasaban del 110% de la cuota mensual. Este hecho fue aceptado como cierto por Carvajal en la respuesta (fl. 238) y en el interrogatorio de parte que absolvió su representante legal se confesó igualmente que el salario del actor estuvo integrado en la forma como lo indicó en su demanda inicial (fl. 251).

Por otra parte, al determinar el monto de la remuneración del actor, el Tribunal concluyó como resultado del examen de la diligencia de inspección ocular, por este aspecto bien apreciada, que el salario mensual promedio devengado por el demandante fue de $ 210.042.00 durante el último año de servicios.

En estas condiciones resulta evidente que, tal como lo indica el impugnador, la mayor proporción de su remuneración dependía de las comisiones que devengaba, es decir que, estrictamente, el monto del salario estaba en función directa del volumen de las ventas que efectuara. Esta evidencia se resalta con el contrato de trabajo suscrito el 1º de septiembre de 1979 (fls. 259 a 264) en el cual consta que la empresa garantizó al actor, por los dos meses iniciales, comisiones cinco veces superiores al salario fijo.

2. El documento de folio 25 corresponde a la comunicación dirigida al demandante el 26 de julio de 1985 por el gerente de ventas de máquinas de Carvajal en la cual le asigna, a partir del 1º de agosto de ese año, la zona número 3 de Bogotá que partía de la esquina de la autopista norte, costado oriental, con calle 100 costado sur, subía por la calle 100 hasta los cerros, seguía por la autopista norte hasta la calle 92, continuaba por la avenida 37 hacia el sur hasta la calle 72 costado norte, y subía por esta última hasta los cerros.

El documento de folio 26 contiene la comunicación enviada al actor el 5 de marzo de 1986 por la jefatura de ventas de máquinas en la cual le asigna "a partir del próximo 1º de marzo de 1986" (sic) la zona número 4 comprendida dentro de los siguientes límites: Desde los cerros con la calle 85, costado sur, hasta la autopista del norte; por el costado occidental de la autopista del norte, hasta la calle 92 o avenida 30; por la avenida 30 o calle 92 costado oriental hasta la calle 72, y por la calle 72, costado norte, hasta los cerros.

En el documento de folio 27 consta que el 12 de marzo de 1986 el actor se dirigió al jefe de ventas del departamento de máquinas y equipos de Carvajal dando respuesta a la comunicación por la cual se le asignó la nueva zona, diciendo que su área de trabajo había "sido considerablemente cercenada" y que tal disminución reducía sus ingresos salariales y prestacionales dado que los porcentajes de comisión continuaban inmodificables. Por esta razón solicitó el demandante a la empresa que reconsiderara la resolución adoptada o que se reajustara el porcentaje "para compensar la disminución del volumen de ventas". Finaliza la comunicación advirtiendo que "de no ser así, me veo obligado a pedir la liquidación de mis prestaciones sociales y de las indemnizaciones a que tengo derecho por terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del trabajador".

A la comunicación anteriormente reseñada dio respuesta Carvajal mediante el documento que obra a folios 29 y 30, fechado el 18 de marzo de 1986, en el cual consta que la empresa insistió en su determinación de la reubicación zonal del demandante, invocando para el efecto lo convenido en el anexo al contrato escrito de trabajo firmado el 1º de septiembre de 1979 que facultaba expresamente a la compañía para aumentar el número de vendedores, modificar el tipo de clientela o los territorios convenidos inicialmente, así como las condiciones de ventas establecidas. Allí mismo la demandada le recuerda al trabajador su condición de subordinado y la facultad que tiene como empleadora para exigirle el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo en desarrollo de la cual se le han hecho no sólo cambios de zonas sino también de oficios y labores.

El 3 de abril de 1986, mediante comunicación que la demandada reconoció haber recibido (fl. 254) y cuya copia aparece a folio 31, Armando Sánchez dio por terminado el contrato de trabajo a partir de ese mismo día invocando justa causa imputable a la empleadora. Allí textualmente afirma:

> "Lo pedido en mi comunicación del 12 de marzo de 1986 consiste en que la empresa reconsidere su decisión de disminuir la clientela que me corresponde trabajar, en un 50% aproximadamente con base en las ventas, y teniendo en cuenta la sustracción de aproximadamente la mitad de la clientela que hasta ahora había estado a mi cargo.

"Mi salario depende de las comisiones sobre ventas. No es salario fijo. Si fuese salario invariable no tendría ninguna objeción que hacer a la rezonificación hecha por la empresa, y gustoso aceptaría cualquier traslado o disminución de zona".

3. En la diligencia de inspección ocular, que también reseña el recurrente como indebidamente apreciada, al establecerse el punto relativo a la "determinación de la zona cercenada o sustraída del área del trabajo asignada al demandante en julio 26 de 1985 teniendo en cuenta las cartas internas de Carvajal S. A. C-772 de la fecha indicada y C-521 de marzo 5 de 1986" (fl. 223) el Juzgado del conocimiento dejó la siguiente constancia: "Con relación al punto 1º se constató que la zona asignada al demandante en 26 de julio de 1985, y de que trata la comunicación C-772 de la misma fecha, cuyo documento obra al folio 25 del plenario aportada por la parte actora y de acuerdo al plano general de Bogotá, el área está comprendida de la calle 72 a la calle 100 y de la carrera 30 o avenida 30 a los cerros.

"Y en relación a la comunicación distinguida C-521 del 5 de marzo de 1986, que obra al folio 26 del expediente, la zona anotada anteriormente fue dividida en dos, y una de éstas fue asignada al actor que corresponde desde los cerros con calle 85 costado sur hasta la autopista del norte; por la autopista del norte costado occidental hasta la calle 92 o avenida 30, por la avenida 30 o calle 92 costado oriental hasta la calle 72; siguiendo por la calle —se corrige calle 72 costado norte— hasta los cerros, que se denominó 'zona cuatro'. Y la otra parte corresponde a la zona 3 que dejó de pertenecerle a partir del 5 de marzo de 1986. Los documentos anotados aparecen en la hoja de vida del extrabajador, como el apoderado de la demandada presenta fotocopia del plano parcial de la zona descrita anteriormente y subdividida bajo las zonas tres y cuatro, se ordena agregar a los autos a título informativo de zonificación" (fls. 298 y 299).

4. El examen de los medios de prueba calificados que se acaba de hacer demuestra evidentemente que el Tribunal Superior se equivocó ostensiblemente cuando afirmó en su sentencia que "el actor no demostró, tal como le correspondía, que la limitación de territorio le ocasionaba disminución en el salario y prestaciones sociales, tal como lo afirmó en la carta de terminación" (fls. 426 y 427).

Como ha quedado visto, *es indudable que la demandada, no obstante la protesta del actor, redujo ostensiblemente el área física de ventas de la zona que le tenía asignada y resulta apenas obvio que al operarse esa reducción, permaneciendo por otra parte iguales el porcentaje y la intensidad del trabajo, se rebajaba igualmente el salario correspondiente a las comisiones por ventas.*

5. *También el dictamente pericial —que ahora puede examinar la Corte— fue mal apreciado por el Tribunal como lo afirma el impugnador, pues lo que allí se establece es que los señores Eduardo Plata*

y Oscar Moreno, a quienes se les asignaron las zonas 3 y 4, no pudieron cumplir los presupuestos de ventas a partir del mes de mayo de 1986 (fl. 336). *Sin embargo, anota la Sala que aún en el evento de que para las mencionadas zonas otros vendedores hubieran cumplido con posterioridad al retiro del actor las cuotas de ventas asignadas, este hecho en nada variaría la situación del demandante pues una ponderación semejante sólo sería objetivamente válida si este último hubiera continuado también como representante de ventas de Carvajal. En efecto, que un vendedor determinado haya podido cumplir su cuota no significa necesariamente que los demás estén fatalmente obligados a cumplir las suyas.*

6. *Las consideraciones que se dejan expuestas establecen que la sentencia acusada incurrió en los errores de hecho segundo, tercero y quinto que denuncia el cargo, los que, a juicio de la Sala, resultan suficientes para su prosperidad en la medida en que condujeron al Tribunal a infringir indirectamente, por aplicación indebida, las disposiciones legales que se citan en la proposición jurídica, sin que esta conclusión pueda desvirtuarse con ninguno de los otros medios de prueba calificados que obran en el proceso y sin que tampoco se contradiga por los testimonios de Francisco Orozco y Fernando Hencker* (fls. 270 y 274) *quienes, estrictamente, nada declaran sobre la reducción salarial que invocó el demandante para terminar el contrato ni sirven por tanto para mantener por este aspecto la decisión del Tribunal.*

7. *Lo anteriormente expuesto no significa que nuestro ordenamiento jurídico impida que, por mutuo acuerdo, las partes vinculadas por un contrato de trabajo puedan convenir válidamente la rebaja o reducción —sin afectar el mínimo legal— del salario que en un momento dado o en determinadas circunstancias esté devengando el trabajador. Lo que nuestra ley positiva establece es que el empleador carece de facultad para disponer unilateralmente esa disminución, de manera inconsulta y contra la voluntad del trabajador, de acuerdo con lo preceptuado, entre otras disposiciones, por los artículos 57-4, 59-1 y 132 y 142 del C. S. del T.*

Así se pronunció la Corte sobre este punto en sentencia del 31 de julio de 1979 (Radicación 6448): "...En efecto, el principio tuitivo o protector debe aplicarse con criterio realista, de manera razonable, y no en forma absoluta y automática so pena de resultar contraproducente. En efecto, no siempre le es posible a una empresa o patrono sostener, indefinidamente, por razones económicas, algunos beneficios otorgados al trabajador. De no aceptarse en tales circunstancias una disminución moderada de beneficios, por mutuo acuerdo o con el asentimiento del trabajador, la alternativa podría ser en muchos casos más perjudicial aún para el trabajador quien podría verse obligado a quedar cesante.

"De otra parte, aceptar la flexibilidad contractual que ha admitido la Corte en estos casos, que no es necesariamente injusta en especiales

circunstancias, puede resultar en realidad más conveniente para el trabajador mismo pues además de proteger su estabilidad en el empleo, puede permitir una mayor amplitud o liberalidad de parte del patrono. Respetar en determinados casos una relativa autonomía de voluntad —que el derecho laboral limita pero no abroga— puede avenirse bien a la especial protección a que tiene derecho el trabajador y realizar la justicia en las relaciones laborales 'dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social' (C. S. del T., arts. 1º y 18)...".

Prospera en consecuencia el cargo y habrá de casarse la sentencia en lo pertinente. No es necesario el estudio del primer cargo por cuanto el recurrente pretende con él lo mismo que obtiene con el segundo.

8. Como consideraciones de instancia, a las ya expuestas para decidir el recurso debe añadir la Sala que no es procedente la petición principal de reintegro que pretende el actor pues, tal como lo tiene suficientemente explicado la Sala, la acción que en su momento consagró el numeral 5 del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 solamente resulta viable para el despido injusto directo que no ocurrió en el caso que se examina. Deben por tanto confirmarse las condenas que por concepto de indemnización por despido y por pensión restringida de jubilación dispuso el a quo, pero corrigiéndose el monto de la primera, puesto que su verdadero valor, teniendo en cuenta el tiempo total de servicios no discutido de 14 años, un mes y 17 días, y el salario de $ 210.042.60 (fl. 325) da un total de $ 3.072.984.00. No procede tampoco la petición que formula el demandante al sustentar el recurso de apelación en el sentido de que la indemnización por despido sea liquidada de acuerdo con el artículo 6º de la Ley 50 de 1990 pues esta disposición no estaba vigente al producirse la terminación del contrato de trabajo del demandante. Finalmente se observa que las condenas que dispuso el Juzgado por pensión, así como por la indemnización moratoria limitada que confirmó el Tribunal, aparecen del todo ajustadas a derecho.

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 31 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio que Armando Sánchez Calderón le sigue a Carvajal S. A., en cuanto revocó las condenas proferidas por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá por concepto de indemnización por despido indirecto y pensión restringida de jubilación y, procediendo como Tribunal de segunda instancia, confirma las mencionadas condenas precisando en cuanto a la cuantía de la primera que el monto de la indemnización por despido indirecto que debe pagar la sociedad demandada al actor asciende a la suma de tres millones setenta y dos mil novecientos ochenta y cuatro pesos ($ 3.072.984.00). NO LA CASA en lo demás.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Hugo Suescún Pujols. Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

COSA JUZGADA / VIOLACIÓN INDIRECTA

La determinación de si en un caso específico se está o no frente al fenómeno de la cosa juzgada exige comparar las partes en contienda así como los hechos y las pretensiones debatidas en ambos procesos, pues sólo así es posible establecer si existe identidad de litigantes, de causa y de objeto. Esta circunstancia determina que la acusación debe proponerse a la Corte por la vía indirecta que es la idónea para verificar en la casación laboral estas cuestiones de carácter esencialmente fáctico.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dos de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5612. Acta número 17.

La Corte decide el recurso de casación interpuesto por *Roberto Saravia Bruce* contra la sentencia dictada el 31 de julio de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*, en el proceso que le sigue a *Aerovías Nacionales de Colombia, S. A. "AVIANCA"*.

I. Antecedentes:

Para que AVIANCA fuera condenada a pagarle la pensión de jubilación teniendo en cuenta los aumentos realizados en la empresa a los auxiliares de vuelos internacionales, se aplicará la corrección monetaria a las mesadas que le adeuda y se declarará que en su condición de jubilado tiene derecho a los beneficios y los servicios médicos hospitalarios pactados en la convención colectiva de trabajo a cargo de la demandada, Roberto Saravia Bruce demandó a la compañía de navegación aérea afirmando que por veinte años y tres meses le prestó en forma discontinua servicios que comenzaron el 10 de septiembre de 1952 y concluyeron el 16 de octubre de 1973 cuando desempeñaba el cargo de auxiliar de vuelo internacional. Dijo que tenía 55 años de edad y que no obstante reunir todos los requisitos

exigidos por la ley, la demandada se negaba sistemáticamente a reconocerle la pensión y los demás beneficios y servicios inherentes a la condición de pensionado previstos en la convención colectiva de trabajo.

En la respuesta a la demanda, AVIANCA aceptó el tiempo de servicios prestado en forma discontinua y la edad del actor, pero se opuso a sus pretensiones fundada en que había sido absuelta de pagar la pensión en un proceso que se tramitó ante el Juzgado Once Laboral de esta ciudad, que así lo decidió el 3 de febrero de 1978 por sentencia absolutoria que confirmó el Tribunal de Bogotá el 19 de diciembre de ese mismo año que no fue casada por la Corte Suprema de Justicia. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, cosa juzgada y prescripción "de cualquier eventual derecho causado con anterioridad al 22 de febrero de 1987" (fl. 175).

El juez del conocimiento, que lo fue en este caso el Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, por fallo del 6 de mayo de 1992 declaró probada la excepción de cosa juzgada respecto de la pensión de jubilación y el suministro de tiquetes anuales para vuelos nacionales e internacionales y absolvió de las restantes súplicas de la demanda inicial, imponiendo las costas al demandante.

II. La sentencia acusada:

Por medio del fallo recurrido en casación el Tribunal Superior de Bogotá confirmó lo decidido por su inferior sin señalar costas por la instancia.

El Tribunal basó su decisión en lo dispuesto por el artículo 332 del C.P.C., pues consideró que el actual proceso versaba sobre el mismo objeto y se fundamentaba en los mismos hechos que el habido entre las partes con anterioridad. Apoyado en la inmutabilidad y el carácter definitivo de la sentencia recaída en el juicio que antes promoviera el demandante, concluyó, según sus textuales palabras que "al decidir el anterior proceso el juez del conocimiento tocó el derecho material debatido en ambos casos, pues el controvertido es el mismo derecho, y se pronunció sobre la no existencia de los derechos reclamados" (fl. 266). Determinó en consecuencia que cualquier decisión que ahora tomara recaería sobre los mismos puntos ya resueltos en el anterior proceso, por lo que procedía la confirmación de la sentencia de primer grado que había declarado probada la excepción de cosa juzgada.

III. El recurso de casación:

Con la demanda extraordinaria que obra de folios 7 a 11 del cuaderno en que actúa la Corte, que fue replicada como aparece a los folios

15 a 19, el recurrente pretende la casación total del fallo acusado y que en instancia se revoque el del juez y se condene como lo planteó al promover el litigio. Para ese efecto presenta un cargo en el cual acusa a la sentencia de "aplicación indebida del artículo 33 del C.P.C., aplicable a este caso por mandato del artículo 145 del C.P.T., lo que generó la violación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo" (fl. 8). Sostiene que se produjo "una violación de medio, consistente en darle valor de cosa juzgada a una sentencia que no lo tiene" (*ibidem*).

Para demostrar su acusación afirma que no discute los presupuestos fácticos "en los cuales los falladores *a quo* y *ad quem* apoyaron su decisión", pues su discrepancia está en que la sentencia que dictó el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá el 3 de febrero de 1978 y confirmó el Tribunal Superior de ese Distrito Judicial el 19 de noviembre del mismo año, no hace tránsito a cosa juzgada porque "los aspectos de hecho y derecho discutidos a lo largo de los dos procesos a que nos referimos atrás, no han sido refutados, ni negados por la demandada ni por la jurisdicción laboral" (fl. 9). De acuerdo con el recurrente, la absolución anterior se fundó en que no acreditó su edad en legal forma, decisión del Tribunal que no fue casada por la Corte Suprema de Justicia en el recurso extraordinario que entonces se planteó.

Así textualmente razonó el recurrente:

> "Es sabido, y lo manda el artículo 333 del Código de Procedimiento Civil, en su numeral tercero, que aquellas decisiones o mejor aquellas sentencias que declaren probada una excepción de carácter temporal, que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento; no hacen tránsito a cosa juzgada; es decir, como en el caso sub-análisis (sic) en el primer proceso se habló de una no condena, por la inexistencia de la prueba (registro civil), esta circunstancia hace que un posterior proceso, como lo es el que nos ocupa ahora, sea procedente, ya que ese error temporal (la no allegada oportuna del documento para demostrar la edad), era saneable posteriormente, saneamiento que no se hizo dentro del debate probatorio, pero que se hizo ahora con un nuevo proceso, pero reitérase, el derecho ni siquiera se niega, es sólo un documento no allegado oportunamente el que sirvió de fundamento para la decisión" (fl. 10).

La opositora anota que las sentencias que fundamentan la excepción de cosa juzgada que propuso fueron absolutorias y no fallos en los que simplemente se hubiera declarado una excepción de carácter temporal, de donde deduce que si no hubo la violación de medio afirmada, obviamente no se dio la violación final del artículo 260 del

C. S. del T., respecto del cual señala que el recurrente no indica si fue infringido directamente, aplicado indebidamente o interpretado erróneamente. Concluye su réplica transcribiendo apartes de la sentencia del 18 de mayo de 1968, en la cual la Corte explica detalladamente los requerimientos técnicos que deben reunir los cargos en la casación laboral.

IV. Consideraciones de la Corte:

Anota la Sala en primer término que la determinación de si en un caso específico se está o no frente al fenómeno de la cosa juzgada exige comparar las partes en contienda así como los hechos y las pretensiones debatidas en ambos procesos, pues sólo así es posible establecer si existe identidad de litigantes, de causa y de objeto. Esta circunstancia determina que la acusación debe proponerse a la Corte por la vía indirecta que es la idónea para verificar en la casación laboral estas cuestiones de carácter esencialmente fáctico.

En consecuencia, y teniendo así mismo en cuenta que, como lo anota la opositora, las sentencias absolutorias dictadas por los juzgadores de instancia en el juicio anterior aparecen como providencias de mérito y no simplemente formales, no es posible el reexamen de las cuestiones debatidas y el cargo debe desestimarse.

Sin embargo la Corte considera su deber anotar que se muestran claramente contrarias a la ley las decisiones de instancia que sobre la pensión de jubilación se adoptaron en el anterior proceso que existió entre las partes, pues al haberse demandado anticipadamente esa prestación por un extrabajador que contaba con el tiempo de servicio requerido por la ley para su causación pero que aún no había cumplido la edad exigida para reclamarla, por ostensible error judicial se le privó de su derecho al proferirse una equivocada sentencia absolutoria. Para estos eventos precisamente la doctrina y la jurisprudencia han configurado las denominadas excepciones temporales, o perentorias del juicio, conforme a las cuales en casos como el sub lite, por haberse formulado la pretensión antes de tiempo, debe declararse así en la sentencia con el fin de que, cumplida por el demandante la edad señalada en la ley, pueda solicitar efectivamente el reconocimiento de su derecho.

Se destaca cómo la propia empresa demandada, ahora prevalida del anotado error judicial y amparada en una cosa juzgada que no debió producirse, en su momento propuso la excepción de petición antes de tiempo cuando fue primeramente llamada a juicio (fls. 214 y 230). Como consecuencia del error judicial en que se incurrió en el proceso anterior al proferirse una decisión de mérito que era improcedente y también por la deficiente actuación judicial del demandante, que no supo plantear y adelantar adecuadamente su acción, resultó perdiendo un derecho en principio irrenunciable e imprescrip-

tible. Para evitar estas injustas situaciones deben siempre los jueces, al igual que los abogados que patrocinan las causas, asumir con responsabilidad sus deberes profesionales, pues los errores judiciales que resultan finalmente irremediables van en desmedro de la función jurisdiccional, debilitan la confianza de la comunidad en la recta administración de justicia y, por lo mismo, no contribuyen al afianzamiento de la convivencia pacífica de los asociados.

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 31 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio que Roberto Saravia Bruce le sigue a Aerovías Nacionales de Colombia, S. A. "AVIANCA".

Sin costas en el recurso.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA

Esta misma Sala de la Corte tiene dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio, que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación". Si al confrontar la infracción de la ley es necesario acudir a las actuaciones procesales, estas constituyen un hecho y su ataque sólo procede por la vía indirecta.

SENTENCIA INHIBITORIA / INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES

La sentencia formal o inhibitoria, como camino para eludir el pronunciamiento de fondo, es un tema que de vieja data ha venido ocupando la atención del legislador, hasta el punto de que expresamente consagró como un deber del juez el de evitar esa clase de resoluciones en las cuales evidentemente, contra el querer de la ley y el propio mandato de la Constitución Nacional, se deja de aplicar, y a veces incluso se sacrifica, el derecho sustancial en beneficio de lo meramente adjetivo o instrumental. Además de la posibilidad de pérdida definitiva del derecho sustancial como consecuencia de la prescripción, que en los asuntos laborales regularmente es de tiempo más breve que la duración de los procesos, la falta de justicia material que conllevan las sentencias inhibitorias proferidas con fundamento en la indebida acumulación de pretensiones se muestra más ostensible si se toma en cuenta la obligación que tiene el juez de controlar la forma de la demanda antes de admitirla y su deber de devolverla al actor con fines de saneamiento cuando no reúna los requisitos legales, y que en la primera

audiencia de trámite de los procesos ordinarios debe resolver sobre esa excepción dilatoria específica si se ha propuesto oportunamente, sin que pueda el demandado que no alegó en tiempo la irregularidad oponerla posteriormente como causal de nulidad.

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO

Tiene razón el recurrente cuando afirma que era innecesaria la suspensión del proceso a la espera de la sentencia contencioso administrativa que resolviera la acción de nulidad instaurada por la sociedad opositora contra la resolución ministerial que declaró colectivo el despido del actor, junto con algunos de sus compañeros de trabajo, por no tratarse en este caso de una de las hipótesis de prejudicialidad en el procedimiento laboral.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dos de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5632. Acta número 17.

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por *Rafael Rodríguez Villamil* contra la sentencia dictada el 7 de abril de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga*, en el proceso que le sigue a la *Cooperativa Santandereana de Transportadores, Ltda. "COPETRAN"*.

I. Antecedentes:

Ante el Juzgado Laboral del Circuito de Barrancabermeja, Rafael Rodríguez Villamil llamó a juicio a la cooperativa de transportes demandada para que se decretara que el despido del que fue objeto el 25 de octubre de 1985 no produjo "ningún efecto jurídico por ser de carácter colectivo" y se condenara a "COPETRAN" a reintegrarlo "al mismo cargo que desempeñaba al momento de ser despedido, o a uno de superior categoría", a pagarle "el mismo salario que devengaba al momento de ser despedido, o un salario superior" desde la fecha del despido y hasta la fecha en que sea reintegrado "las cesantías con sus intereses, la prima de servicios y las vacaciones por todo el tiempo que estuvo despedido" (fl. 2) y las costas del proceso.

En la demanda con la que promovió el litigio dijo que comenzó a prestarle servicios a la demandada en Barrancabermeja el 20 de enero de 1983 por un contrato de trabajo a término indefinido, en un horario de 4:30 p.m. a 8:00 p.m de lunes a sábado "siendo su función principal, la de conductor de los buses de la demandada utilizados para transportar a los trabajadores de la Empresa Colombiana de Petróleos 'ECOPETROL' en esta ciudad y en el corregimiento de El Centro, S." (fls. 2 y 3). Según el actor, fue liquidado con un promedio mensual de $ 28.604.00, y se le despidió el 25 de octubre de 1985, junto con otros siete trabajadores, sin justa causa ni previo aviso y sin que el inspector del trabajo hubiera autorizado los despidos, por lo que solicitaron a la División Departamental del Trabajo y Seguridad Social de Santander la investigación que concluyó con la Resolución número 03803 del 22 de octubre de 1986, por medio de la cual el director general del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social revocó la dictada por la División Departamental y declaró colectivo el despido.

Al responder a la demanda, sin aceptar la fecha de ingreso ni el salario promedio mensual afirmados por el demandante "COPETRAN" admitió haberlo despedido injustamente, pero alegó que por no tratarse de un despido colectivo, la terminación del contrato no requería de la previa calificación por el inspector de trabajo, pues dijo que el 25 de octubre de 1985 tenía a su servicio un total de 1.629 trabajadores, de donde resultaba que "la proporción de despidos frente al volumen total de la nómina es de apenas 0.0049 (4.0 por mil)" (fl. 31) y que no existían para esa fecha conflictos colectivos de trabajo "que dieran al caso los contornos de despido masivo de trabajadores" deducidos por Resolución número 03803 que profirió el director general del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Pidió en consecuencia que se la absolviera de los cargos en su contra e igualmente que "agotada la etapa probatoria se decrete la *suspensión del proceso* tal y como se contempla en el numeral 2º del artículo 170 del C. de P. C., en concordancia con los artículos 171 y 172 de la misma compilación por existir *proceso de carácter contencioso administrativo* instaurado por la Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. 'COPETRAN' en razón a demanda de restablecimiento de derecho contra la Nación colombiana tendiente a obtener que se declare *nula* la Resolución número 03803 del 22 de octubre de 1986 expedida por el señor director general del Trabajo y restableciendo el derecho se declare *en firme* la Resolución A-0030 del 13 de mayo de 1986 expedida por la División Departamental de Trabajo y Seguridad Social de Santander y dentro de la cual se ha citado como a terceros que pueden resultar afectados por la decisión a los señores Oswaldo Arenas Hernández, Benjamín Aparicio, Orlando E. Herrera, Jorge Orlando Moreno Uribe, Edgar Julio Giraldo Tolosa, José María Niño Mateus, Rafael Rodríguez Villamil y Freddy A. Pinto Carvajalino" (fl. 34).

En los términos anteriores se trabó el litigio cuya primera instancia terminó con fallo absolutorio del 22 de noviembre de 1991, que se dictó luego de vencido el plazo de suspensión del proceso decretado por el juez, sin haberse producido la correspondiente decisión contencioso administrativa. El juez del conocimiento impuso las costas al actor.

II. La sentencia del Tribunal:

Por apelación del demandante conoció del juicio el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, corporación que el 7 de abril de 1992 produjo su sentencia, que es ahora objeto del recurso extraordinario, por medio de la cual revocó la decisión del juzgado y en su lugar decidió "inhibirse para dictar sentencia de fondo o mérito con respecto a las pretensiones contenidas en la demanda" (fl. 19 del cdno. del Tribunal).

Consideró el *ad quem* indebidamente acumuladas las pretensiones de la demanda inicial por resultar excluyentes el reintegro y el pago del auxilio de cesantía pedidos en forma principal "por cuanto que la ameritada prestación social, únicamente se puede liquidar y pagar a la finiquitación del contrato de trabajo, o en los casos establecidos por el artículo 18 del Decreto 2351 de 1965 y el Decreto reglamentario número 2076 de 1967, de manera parcial" (fl. 15). Por haber estimado que este "presupuesto material de la sentencia de fondo" no se había cumplido y porque, además, consideró que la demanda fue presentada "prematuramente, es decir, cuando aún la Resolución 03803 no se hallaba en firme" (fl. 18, *ibidem*) profirió su decisión inhibitoria. Por la alzada no hubo costas.

III. El recurso de casación:

Interpuesto, concedido, admitido y tramitado, se procede a resolverlo previo estudio de los dos cargos que el actor formula contra la sentencia en la demanda por medio de la cual sustenta el recurso extraordinario (fls. 7 a 15) y de lo replicado por la opositora (fls. 21 a 33).

Según textualmente lo declara el impugnador, con el recurso extraordinario pretende que "al casar totalmente el fallo recurrido, la Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, actuando en sede de instancia, revoque totalmente el fallo absolutorio dictado por el Juzgado Laboral del Circuito de Barrancabermeja y, en consecuencia, proceda a estudiar pronunciamiento favorable a las pretensiones del actor, haciendo para ello, conforme a la ley, la interpretación de las peticiones de su demanda. Y que, condene en costas judiciales a la demandada" (fl. 8).

Primer cargo:

Acusa la sentencia por violación directa, como violación medio, de los artículos 25, 28, 31, 32, 48 y 81 del C.P.T., en relación con los artículos 75, 82, 85, 92, 97 numeral 7°, 37, 304, 305 y 401 del C.P.C., en la forma como fueron modificados por el artículo 1° del Decreto 2282 de 1989 "aplicables por analogía de acuerdo al artículo 145 del Código Procesal del Trabajo" y como consecuencia de lo cual dejó de "aplicar al caso controvertido los artículos 40 del Decreto-ley 2351 de 1965, relacionado con los artículos reglamentarios 13 del Decreto 1373 de 1966 y 37 y 40 del Decreto 1469 de 1978, al igual que los artículos 9°, 13, 14, 17, 19, 23, 47, 55, 57 (numeral 4°), 61, 127, 140, 186, 249, 306 y 339 del Código Sustantivo del Trabajo. Y los artículos 1° de la Ley 52 de 1975; 50, 62, 64, 66 del Código Contencioso Administrativo" (fl. 9).

En la demostración argumenta que si bien no puede olvidarse que el artículo 25 del C.P.T., exige precisión en la elaboración de las demandas "el juez se encuentra revestido de facultades para controlar, oficiosamente, el cumplimiento de esa claridad y de esa técnica, conforme lo indica el artículo 28 del Código Procesal del Trabajo" (fl. 10) y que teniendo el juez laboral la facultad de controlar oficiosamente la forma de la demanda y la parte demandada la posibilidad de lograr que se enmienden tales errores por el camino de las excepciones dilatorias, si el proceso se adelantó "sin que el juez haya advertido los errores y sin el debido pronunciamiento de las partes; la ley también exige al juzgador el máximo esfuerzo posible en el pronunciamiento de fondo, para evitar que por el camino de la inhibición el Estado incumpla con su obligación de administrar justicia" (fls. 10 y 11).

Sostiene que siendo obligación del juzgador administrar justicia no incurre en ninguna anormalidad cuando interpreta en este caso "la petición de mantenimiento de la relación contractual entre las partes por tratarse de un despido colectivo" (fl. 11). E igualmente "con base en ese entendimiento, tampoco hubiere errado, si su pronunciamiento hubiere sido negativo en relación con las peticiones cuya acogida era imposible con esa continuidad en la relación laboral, como las de reintegro y pago de cesantías" (*idem*).

También afirma que se violaron los artículos del Código Contencioso Administrativo que indica en la proposición jurídica del cargo, por cuanto los actos administrativos quedan en firme cuando en su contra no procede recurso alguno y la Resolución 03803 por la cual el director general del Trabajo calificó de colectivo su despido "no era susceptible de recurso de ninguna naturaleza, en razón de que, con ella, se agotó el trámite gubernativo" (fl. 11). Agrega que los actos administrativos sólo pierden firmeza a partir de la suspensión o de la nulidad que se ordene, pues no son las acciones contenciosas por sí mismas las que "demeritan la validez del acto" (fl. 12) y con-

cluye que las violaciones de medio que explica llevaron al Tribunal "a la falta de aplicación de las normas sustanciales laborales y administrativas indicadas" (*idem*).

La demandada se opone a la prosperidad de las pretensiones del recurrente y considera que el alcance de la impugnación adolece de falta de técnica, pues "su alcance es vago, confuso y formalmente impreciso" (fl. 24), lo cual impide que en sede de instancia la Corte pueda restablecer el derecho que debió concretarse "en el libelo inconactivo de la demanda el cual debe coincidir con el *petitum* del recurso" (*idem*).

También le reprocha falta de técnica por ser deficiente la proposición jurídica pues, al decir de la opositora, por agrupar el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 distintas materias referentes a los despidos colectivos como son la competencia, trámite de las solicitudes y sanciones aplicables a los patronos que incurren en ellos, su citación en forma general no permite examinar en qué punto concreto se vulnera el derecho invocado por el actor, y a la Corte le está vedado oficiosamente seleccionar dentro del complejo de disposiciones la que concretamente estima inaplicada el recurrente. Afirma igualmente que el artículo 40 del Decreto 1464 de 1978 es simplemente reglamentario de preceptos sustanciales no citados por el impugnante.

Por estos motivos y porque, según la réplica, el cargo no explica en qué forma se violaron las normas sustantivas que el impugnador se limita a reseñar, concluye que la acusación debe fracasar, a pesar de lo cual se refiere al fondo del asunto para sostener que la falta de discriminación sobre el carácter principal y subsidiario de las pretensiones iniciales del actor y el hecho de no haberse aún ejecutoriado la providencia administrativa cuya notificación se hizo por edicto, que apenas fue desfijado el 26 de noviembre de 1986, hace que deba concluirse, como lo hizo el Tribunal, que la demanda que fue presentada el 9 de ese mes, además de inoportuna, contenía una indebida acumulación de peticiones, lo que la hacía formalmente inepta para que sobre ella recayera sentencia de mérito.

Destaca igualmente la replicante que de todas formas la Resolución 03803 expedida por el director general del Trabajo para revocar la proferida por la División Departamental del Trabajo y Seguridad Social del Departamento de Santander, fue anulada por el Consejo de Estado mediante fallo del 17 de junio de 1992, Expediente número 4337, por lo que de cualquier manera no habría el despido colectivo sobre el cual funda sus pretensiones el demandante.

Se considera:

Anota en primer término la Sala que es valedera la crítica que hace la opositora al *petitum* de la demanda de casación por razón

de la ambigüedad como ha sido presentado, pues siendo precisamente la acumulación indebida de pretensiones de la demanda inicial una de las razones que tuvo el Tribunal para dictar el fallo impugnado, debe considerarse que el recurrente estaba en la obligación de plantear como no excluyentes las pretensiones que propuso al promover el litigio; o, si realmente existió el defecto formal de la demanda inicial, puntualizar en el recurso extraordinario cuál era su propósito concreto y cómo aspiraba a ver satisfechas sus peticiones.

No acierta, en cambio la oposición en cuanto reprocha al recurrente no haber integrado una proposición jurídica, ya que el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 lo es para estos efectos y el 40 del Decreto 1469 de 1978 precisamente lo reglamenta, sin que sea necesario puntualizar el inciso o el ordinal o literal específico, conforme lo tiene explicado la Sección con fundamento en lo dispuesto por el artículo 43 de la Ley 4ª de 1913 (Código de Régimen Político y Municipal). Y tampoco cuando le censura no haber señalado la incidencia que en la violación final de las normas sustanciales tuvo la infracción directa de los preceptos instrumentales que indica como medio para llegar el quebranto normativo del que acusa a la sentencia, pues la acusación sí explica en qué consistió, según su parecer, dicha violación. Lo que ocurre es que no toda violación directa de las normas procesales puede servir para estructurar un cargo en casación laboral, pues debe partirse del presupuesto de que esta impugnación extraordinaria sólo tiene cabida por razón de errores *in iudicando*, ya que los yerros *in procedendo* fueron expresamente eliminados como motivo de anulación por la Corte de los fallos que se dictan en los juicios del trabajo. De este modo el desconocimiento o la aplicación indebida de las disposiciones adjetivas únicamente permite desquiciar una sentencia en la casación laboral cuando el quebranto de dichos preceptos procesales, además de producirse en el acto mismo de proferir el fallo, es de tal magnitud que implique la violación de un derecho sustancial.

Como se anotó anteriormente, la decisión meramente formal o inhibitoria objeto de la impugnación tuvo un doble fundamento: consideró que la demanda inicial contenía una indebida acumulación de pretensiones y que además había sido instaurada prematuramente, cuando aún no estaba en firme la resolución ministerial que declaraba como colectivo el despido del actor junto con algunos compañeros de trabajo.

En estas condiciones no puede recibirse el primer cargo que el recurrente presenta por vía directa contra la sentencia, pues era necesaria su total conformidad con los presupuestos de hecho que dejó establecidos el Tribunal, sin que le sea permitido a la Corte, en la sede de casación, averiguar si en verdad existió o no la indebida acumulación de pretensiones que encontró el juzgador de alzada o si la providencia administrativa había o no adquirido la firmeza que echó de menos el *ad quem*. Esta misma Sala de la Corte tiene dicho que

para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio, que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación" (sentencia del 12 de marzo de 1991, Rad. núm. 3917).

Debe reconocerse, sin embargo, que tiene toda la razón el recurrente cuando afirma que la ley "exige al juzgador el máximo esfuerzo posible en el pronunciamiento de fondo, para evitar que por el camino de la inhibición el Estado incumpla con su obligación de administrar justicia" (fls. 10 y 11). No debe olvidarse, en efecto, que es la sentencia de mérito, vale decir aquella que resuelve sobre lo sustancial del conflicto, sobre todo si es oportuna y en lo posible acertada, el más precioso aporte del juez al logro y consolidación de la paz social.

La sentencia formal o inhibitoria, como camino para eludir el pronunciamiento de fondo, es un tema que de vieja data ha venido ocupando la atención del legislador, hasta el punto de qué expresamente consagró como un deber del juez el de evitar esa clase de resoluciones (art. 37-1 del C.P.C.), en las cuales evidentemente, contra el querer de la ley (art. 4º del C.P.C.) y el propio mandato de la Constitución Nacional (art. 228), se deja de aplicar, y a veces incluso se sacrifica, el derecho sustancial en beneficio de lo meramente adjetivo o instrumental. Y de ahí también que de manera perentoria se haya dispuesto la prohibición de esas decisiones formales en las sentencias que resuelven las novedosas acciones de tutela (art. 29 del Decreto 2591 de 1991).

Además de la posibilidad de pérdida definitiva del derecho sustancial como consecuencia de la prescripción, que en los asuntos laborales regularmente es de tiempo más breve que la duración de los procesos (art. 91-3 del C.P.C.), la falta de justicia material que conllevan las sentencias inhibitorias proferidas con fundamento en la indebida acumulación de pretensiones se muestra más ostensible si se toma en cuenta la obligación que tiene el juez de controlar la forma de la demanda antes de admitirla y su deber de devolverla al actor con fines de saneamiento cuando no reúna los requisitos legales (art. 28 del C.P.T.), y que en la primera audiencia de trámite de los procesos ordinarios debe resolver sobre esa excepción dilatoria específica si se ha propuesto oportunamente (arts. 32 del C.P.T., y 97-7 del C.P.C.), sin que pueda el demandado que no alegó en tiempo la irregularidad oponerla posteriormente como causal de nulidad (art. 100 del C.P.C.).

Las anteriores observaciones, desde luego, son así mismo válidas para las actuaciones y decisiones de los jueces laborales de segunda instancia, especialmente si, como ocurrió en el sub lite, *el juez de primer grado consideró que la demanda reunía los requisitos legales,*

el demandado nunca propuso excepción o controversia sobre el punto, ni tampoco el asunto fue objeto de la apelación.

No escapa a la Sala el hecho indiscutible de que en algunos casos, afortunadamente excepcionales, el juez laboral se ve obligado, no obstante su propósito en contrario, a dictar sentencia apenas formal, inclusive como consecuencia de la valoración crítica de los medios de prueba practicados o aportados a lo largo del proceso. Pero esas hipótesis no comprenden ciertamente la indebida acumulación de pretensiones, caso en el cual los diversos controles sobre la demanda, responsablemente ejercidos, tanto por el juez como por el demandado, deben evitar que el juicio llegue a su término normal viciado de una irregularidad que impida proferir decisión de mérito, teniendo además en cuenta que, como lo anota también con acierto el recurrente, los jueces de instancia están en el deber de interpretar racionalmente la demanda con que se inicia el proceso de manera tal que les permita resolver sobre el fondo del asunto sometido a su decisión.

No prospera el cargo.

Segundo cargo:

Acusa la violación indirecta, por aplicación indebida, de las mismas normas con las cuales integró la proposición jurídica del primer cargo, y dice que el quebranto fue consecuencia de los siguientes errores de hecho:

"1º Dar por demostrado, siendo contrario a la verdad, que la Resolución número 03803 de octubre 22 de 1986 dictada por la Dirección General del Trabajo, carecía de firmeza en la fecha de presentación de la demanda, que fue el 19 de noviembre de 1986, por cuanto la desfijación de su edicto de notificación se hizo el 26 del mismo mes y año, pasando por alto que en el numeral segundo de dicha resolución se enunció que, con ella, quedaba agotado el trámite gubernativo y no era susceptible de recurso alguno.

"2º Dar por demostrado, no estándolo, que con la presentación de la demanda el 19 de noviembre de 1982 (sic) se dio inicio a la litis, sin tomar en consideración que la fecha de notificación de ella y de traslado a la demandada fue el 23 de febrero de 1987.

"3º Dar por demostrado, siendo contrario a lo dicho en la ley, que la expectativa de demandas contencioso-administrativas de nulidad, restan validez y firmeza a las resoluciones y actos administrativos.

"4ª Omitir la obligación que tiene el juzgador de administrar justicia, resolviendo en el fondo los asuntos de su competencia que se le plantean, con plena facultad para interpretar el *petitum* de la demanda, conforme a los extremos de la litis, y de acuerdo con los hechos probados" (fl. 13).

Según el recurrente, los yerros se produjeron por la errónea apreciación de la Resolución 03803 dictada el 22 de octubre de 1986 por el director general del Trabajo (fls. 15 a 18 y 81 a 86), "la fecha de presentación de la demanda" (fl. 5), la certificación de la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de Estado "sobre la existencia en esa entidad de una demanda incoada en contra de la Resolución 03803 de la Dirección General del Trabajo, encaminada a pedir su suspensión provisional y su nulidad" y "la demanda incoada, especialmente de su Capítulo de Hechos y Omisiones (medio de confesión de lo afirmado a cargo del actor) relacionado con el *petitum* de la misma" (fls. 2 a 5) y de la falta de apreciación de "la diligencia de notificación a la demandada del auto admisorio de la demanda y de su traslado" (fl. 28) y de la carta de despido "en relación con la liquidación de su contrato de trabajo (fl. 14 del cuaderno del juzgado)" (fl. 14).

Después de reseñar los argumentos del fallador para motivar su decisión inhibitoria, el recurrente sostiene que se pasó "por encima del deber esencial de la administración de justicia y se olvidó el carácter de orden público que reviste esa función" (*idem*).

Afirma que la resolución por la que se califica como colectivo su despido junto con el de otros trabajadores, no era susceptible de recurso alguno y que las demandas contra un acto administrativo no "enervan por sí mismas y desde luego que mucho menos con su simple perspectiva, la validez de las resoluciones señaladas", pues dicho efecto solamente se produce, a partir de la ejecutoria, de "las providencias judiciales que las suspenden provisionalmente o que las anulen" (*idem*).

Concluye sus razonamientos el recurrente aseverando que también se equivocó el Tribunal cuando estimó que la sola presentación de la demanda "traba la litis entre las partes" puesto que "el proceso real se inicia entre las partes a partir del conocimiento que tiene la demandada del auto que admitió la demanda y que ordenó su traslado. Y ese conocimiento sólo se adquiere por la notificación de esa providencia" (fl. 15).

Por considerar que aun cuando formalmente se dirija por la vía indirecta la acusación "se apoya en idénticas argumentaciones jurídicas a las sustentatorias del cargo primero" (fl. 33), la opositora arguye que está mal formulado, pues, según lo dice: "la violación indirecta sobre la cual se pretende estructurar el cargo, la hace derivar de errores de derecho, partiendo de la aplicación indebida de las normas" (*idem*) que en sentir del recurrente fueron violadas.

Se considera:

Antes de examinar cada una de las pruebas reseñadas conviene anotar que son dos las afirmaciones alrededor de las cuales gira el cargo, a saber: a) que la Resolución número 03803 estaba en firme pues no cabían contra ella recursos por la vía administrativa por lo cual no fue prematura la demanda con la que promovió el litigio judicial y b) que el Tribunal violó la ley en razón de haber desatendido "la obligación que le corresponde de fallar en el fondo, sobre la base de los extremos debatidos en la litis y en consonancia con las pruebas presentadas, deteniéndose para tal fin en el estudio y análisis interpretativo de las peticiones de la demanda" (fls. 12 y 13).

Se procede al examen de las pruebas que se señalan como mal apreciadas y dejadas de apreciar.

1. La Resolución número 03803 del 22 de octubre de 1986 (fls. 84 a 87) fue notificada por edicto que se desfijó el 26 de noviembre siguiente (fl. 88), por lo que aplicando el artículo 48 del C.C.A., resultaría que a la fecha de presentación de la demanda inicial, lo que según la certificación secretarial ocurrió el 19 de ese mes de noviembre (fl. 5), todavía la resolución no estaba produciendo la plenitud de sus efectos legales, razón por la cual no resulta manifiestamente desacertada la apreciación de la prueba que hizo el Tribunal.

2. Tampoco apreció erróneamente la certificación expedida por la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de Estado en la medida en que, por haberse inhibido de fallar sobre el mérito de la contienda judicial, no hizo pronunciamiento alguno acerca de la validez de la Resolución número 03803 de la Dirección General del Trabajo.

3. La demanda inicial solicita en primer término que se decrete sin ningún efecto jurídico el despido de que fue objeto el actor por ser de carácter colectivo y que se condene a reintegrarlo al mismo cargo que desempeñaba o a uno de superior categoría. Igualmente solicita que se condene al pago de los salarios causados desde la fecha del despido y hasta cuando sea reintegrado y que "se condene a la demandada a pagar al actor las cesantías con sus intereses, la prima de servicios y las vacaciones por todo el tiempo que estuvo despedido" (fl. 2).

Si bien es cierto, como se dejó expuesto al examinar el cargo anterior, que el Tribunal hubiera podido hacer, para dar prevalencia al derecho material y controvertido, una interpretación racional de la demanda y darle el entendimiento que propone el recurrente, también es verdad que, *prima facie*, cabe concluir que el actor propuso de manera principal la pretensión de reintegro y la del auxilio de cesantía que el *ad quem* consideró excluyentes o incompatibles. Esta circunstancia impone la conclusión de que si acaso hubo error de tipo probatorio por parte del juzgador de alzada al examinar la demanda

inicial, en cuanto ella puede servir como medio de convicción dentro del proceso, dicho yerro no alcanza el carácter de ostensible.

4. No puede afirmarse que el Tribunal haya dejado de apreciar "la diligencia de notificación y traslado de la demanda" por la circunstancia de que considerara que la demanda se instauró prematuramente pues no debe olvidarse que si bien es cierto que la relación jurídico procesal se traba con la notificación al demandado del auto admisorio no lo es menos que la ley también le hace producir efectos a la sola presentación de la demanda.

5. Es verdad que el Tribunal no apreció "la carta de despido y la liquidación del contrato de trabajo" por cuanto, como ya se dijo, al no pronunciarse sobre los extremos del litigio en razón de haberse inhibido para fallar de mérito, le resultaba innecesaria la valoración de dichas pruebas.

De lo anterior se sigue que el recurrente no demuestra los errores de hecho manifiestos que atribuye a la sentencia, por lo que el cargo no prospera.

Debe por último la Sala hacer la anotación marginal —pues este punto no tuvo incidencia en la decisión judicial que se revisa— de que tiene razón el recurrente cuando afirma que era innecesaria la suspensión del proceso a la espera de la sentencia contencioso-administrativa que resolviera la acción de nulidad instaurada por la sociedad opositora contra la resolución ministerial que declaró colectivo el despido del actor, junto con algunos de sus compañeros de trabajo, por no tratarse en este caso de una de las hipótesis de prejudicialidad en el procedimiento laboral.

La naturaleza misma de los intereses en conflicto en asuntos como el sub lite, *el carácter tutelar de las normas laborales y el deber del juez de adelantar rápidamente los procesos del trabajo, determinan que al quedar en firme la providencia administrativa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que califica como colectivo el despido, y resultar por tanto amparada por la presunción de legalidad, los trabajadores que hayan sido privados de su empleo por esa ilegal medida del empleador están habilitados para ejercitar y adelantar de manera inmediata su correspondiente acción de reintegro, y obtener incluso la sentencia respectiva, aun antes de que el empresario instaure o decida instaurar la acción de nulidad (arts. 84, 85 y 136 del C.C.A.), contra el acto de la administración que, en la eventualidad de ser posteriormente anulado, podrá generar responsabilidad del Estado frente al empleador pero no afectar los derechos adquiridos por los trabajadores.*

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 re-

currida, dictada el 7 de abril de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en el juicio que Rafael Rodriguez Villamil le sigue a la Cooperativa Santandereana de Transportadores, Ltda. "COPETRAN".

Sin costas en el recurso extraordinario en razón de las precisiones doctrinarias que hizo la Sala.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores

La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, es un establecimiento público, sus servidores son por regla general, empleados públicos. El acto creador de la persona jurídica Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, determinó que su naturaleza jurídica sería la de un establecimiento público, destinado a administrar los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, por lo que su índole como persona de derecho público no se modifica por el sólo hecho de que el actuar lo haga aprovechando los sistemas comerciales con la única mira de asegurar el sostenimiento y desarrollo de los servicios que administra.

INFRACCION DIRECTA

La infracción directa de la ley se presenta cuando al hecho indiscutido en el juicio la sentencia impugnada no aplica la norma legal que regula.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda. - Santafé de Bogotá, D. C., trece de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5416. Acta número 18.

Edgardo Silva Benítez citó a juicio ordinario a la *Empresa de Acueducto y Alcantarillado D. E.*, representada por su gerente, para que fuera condenada al pago de auxilio de cesantía, prima de navidad, pensión sanción, indemnización por despido y mora.

Refiere el actor que le prestó servicios personales subordinados a la empleadora desde el 1º de marzo de 1961 hasta el 16 de mayo de 1980, desempeñando el cargo de médico especialista en traumatología

y ortopedia; que fue despedido de manera ilegal e injusta; que devengó un sueldo promedio de $ 46.035.00; que a la extinción del vínculo contractual había cumplido 50 años de edad y que formuló la correspondiente reclamación administrativa.

La respuesta a la demanda niega el contrato de trabajo y se opone a las pretensiones reclamadas. En su defensa propone las excepciones de incompetencia e inexistencia de la obligación.

El Juzgado del conocimiento que lo fue el 16 Laboral del Circuito de Bogotá por sentencia del 21 de febrero de 1992 absuelve de todos los cargos a la demandada e impone costas.

Apeló el demandante. Resolvió el recurso de alzada el Tribunal Superior de Bogotá mediante fallo del 22 de mayo de 1992 por el cual confirma el del inferior, sin costas.

La misma parte interpuso contra la anterior providencia recurso de casación, que le fue concedido. Admitido y debidamente tramitado, se pasa a decidir.

I. La demanda de casación:

Impugna la sentencia del *ad quem* con el propósito de que sea casada totalmente por la Corte, y que en instancia, revoque la del Juzgado *a quo* para en su lugar acoger las peticiones del libelo inicial.

Con tal fin, formula tres cargos en el ámbito de la causal primera de casación que fueron replicados por la contraparte (fls. 40 a 51).

Primer cargo:

Violación indirecta, por aplicación indebida de los artículos "1º, 8º, 9º, 11, 12 literal I), 13, 14 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 2º y 9º de la Ley 64 de 1946; 1º, 2º y 3º de la Ley 65 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 8º, 12, 13, 4, 15, 16, 20, 40, 43, 47, 48, 49 y 51 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 2567 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12 y 13 del Decreto 1160 de 1947; 1º del Decreto 797 de 1949; 8º de la Ley 171 de 1961; 1º, 5º, 6º y 37 del Decreto 1050 de 1968; 1º y 46 del Decreto 3130 de 1968; 5º, 27 y 43 del Decreto 3135 de 1968; 1º del Decreto 3148 de 1968 que modificó el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 2º, 3º, 5º, 6º, 51, 60, 74, 75 y 89 del Decreto 1848 de 1969; 5º, 32 y 33 del Decreto 1045 de 1978, en relación con los artículos 52, 53, 143 y 237 del C. de P. M. (Ley 4ª de 1913); 56 del C. P. del T.; 4º de la Ley 97 de 1913; 1º y 2º de la Ley 109 de 1936; 1º, 2º y 4º de la Ley 151 de 1959; 10 del Decreto 2994 de 1978; 2º del Decreto 3269 de 1979 y 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976", por errores de hecho evidentes a causa de apreciación equivocada de unas pruebas y falta de estimación de otras, que enuncia así:

"1º Dar por demostrado, contra la evidencia, que la calificación de la demandada como establecimiento público hecha en el artículo 49 del Acuerdo 105 de 1955 corresponde al concepto que de establecimiento público se determinó en la Reforma Administrativa de 1968.

"2º No dar por demostrado, estándolo evidentemente, que la calificación de la demandada como establecimiento público hecha en el artículo 49 del Acuerdo 105 de 1955 se efectuó 13 años antes de la expedición de la Reforma Administrativa de 1968.

"3º Dar por demostrado, contra la evidencia, que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. E., es un establecimiento público de los previstos en el artículo 5º del Decreto 1050 de 1968.

"4º Dar por demostrado, contra la evidencia, que conforme a la Reforma Administrativa, las actividades desarrolladas por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. E., son las propias de los establecimientos públicos.

"5º Dar por demostrado, sin estarlo, que la prestación personal de servicios del demandante a la demandada como médico especialista estuvo regulada por una relación legal y reglamentaria en calidad de empleado público.

"6º No dar por demostrado, estándolo, que la prestación personal de servicios del demandante a la demandada como médico especialista estuvo regulada por un contrato de trabajo en calidad de trabajador oficial.

"7º No dar por demostrado, estándolo, que entre las partes existió un contrato de trabajo durante el lapso comprendido entre el 1º de marzo de 1961 y el 16 de mayo de 1980.

"8º No dar por demostrado, estándolo, que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá dio por terminado en forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo que la vinculaba con Edgardo Silva Benítez".

Como elementos instructorios mal apreciados se destaca la prueba que recoge los documentos auténticos obrantes a folios 12 a 102, 263 a 448, 472 a 473, 550 a 551 (cuaderno número 1) y 56 a 108 (cuaderno número 3) en relación con los testimonios de Jorge Enrique Márquez (fls. 222 a 225), Daniel Rueda Briceño (fls. 226 a 228) y Luis Oscar Torres Gómez (fls. 234 a 236).

Y como inestimados los instrumentos de folios 126 a 220, 247, 248 a 257, 258, 259 y 261, 260, 454 a 455, 458 a 459, 474, 475, 476 a 485, 487 a 488, 498, 508, 509 a 510; la confesión contenida en la contestación de la demanda (fls. 103 a 106) y la inspección judicial de folios 450, 501 a 503, 516 a 519, 520 a 522 y 524 a 525.

En el análisis probatorio para demostrar los yerros denunciados el recurrente discurre sobre la naturaleza jurídica del Acuerdo 105 de 1955 que calificó la entidad demandada como establecimiento público, acto que carece de fundamento con base en la reforma administrativa de 1968, aspecto fundamental en la solución del conflicto y que destaca en estos términos:

"Si el Tribunal hubiera apreciado en debida forma las pruebas que apreció mal y hubiera apreciado las que dejó de apreciar, habría visto lo que palmariamente surge de ellas es decir que:

"a) El Acuerdo 105 fue expedido 13 años antes de los decretos que contienen la Reforma Administrativa que definieron lo que hoy se entiende por establecimiento público, pues dicho acuerdo se profirió en 1955;

"b) Que para 1955 no estaba vigente la Reforma Administrativa proferida en 1968;

"c) Que consecuentemente la calificación de establecimiento público dada a la empresa demandada por el Acuerdo 105 de 1955 no tiene ninguna relación con la Reforma Administrativa de 1968;

"d) Que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. E. cumple funciones comerciales;

"e) Que de acuerdo a sus propios estatutos, la demandada está organizada y debe organizarse como empresa comercial para desarrollar actividades mercantiles;

"f) Que el demandante prestó sus servicios personales a la demandada como médico especialista adscrito durante el lapso comprendido entre el 1º de marzo de 1961 y el 116 (sic) de mayo de 1980;

"g) Que la prestación personal de los servicios del demandante a la demandada como médico especialista estuvo regulada por un contrato de trabajo;

"h) Que la demandada dio por terminado en forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo de Edgardo Silva Benítez.

"Por el contrario, con aplicación debida de las normas citadas en el cargo y habida consideración de la modalidad de trabajo del actor habría forzosamente concluido que el mismo se encontraba vinculado a la demandada mediante contrato de trabajo, el cual terminó sin causa justificada y tuvo vigencia entre el 1º de marzo de 1961 y el 16 de mayo de 1980, y no habría cometido los errores de hecho señalados en los ordinales 6º, 7º y 8º de este cargo".

Se considera:

Para el estudio de la acusación propuesta, ilustra la cuestión a que ella se refiere, la doctrina recibida por esta Sala de la Corte en

sentencia del 8 de noviembre de 1988 dictada en el juicio de José Vicente Gil Moreno contra Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, Radicación número 2659, Magistrado ponente doctor Jacobo Pérez Escobar en donde se examinó el mismo tema desde el punto de vista jurídico y fáctico. En esa providencia se precisó el alcance y significado del Acuerdo 105 de 1955, en estos términos:

"1. Lo primero es anotar que la doctrina reiterada en el fallo que invoca el recurrente en la demostración del cargo es la de que '...ante todo debe entenderse para la clasificación de una entidad concreta dentro de las distintas especies de personas jurídicas de derecho público que el legislador permite crear como formas de descentralizar y tecnificar las tareas de la Administración, lo que al respecto diga el acto legalmente válido que organizó y le dio existencia al ente moral de que se trate...', y por ello, solamente '...a falta de una determinación clara y precisa del acto creador respecto a la naturaleza jurídica del ente al cual le da vida, deberá entonces, acudirse al examen de sus elementos constitutivos y a las finalidades que persigan sus actividades, como acaece en el caso de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá' (subraya la Sala).

"Esta y no otra es la doctrina acogida en la sentencia de 16 de junio de 1987, cuyos extractos cita el impugnante, pues el párrafo de ella que transcribe apenas corresponde al específico análisis de las pruebas que en aquella oportunidad se particularizaron como originantes de los yerros fácticos atribuidos a la sentencia enjuiciada en esa ocasión.

"2. De lo que antecede se deduce sin mayor esfuerzo, y con sólo mirar el Acuerdo 105 de 1955 (fls. 30 y 107 a 158), *que se dice mal apreciado, que precisamente por aplicación de dicha jurisprudencia lo que resulta evidente es que en ningún error incurrió el Tribunal; pues el tenor literal del ordinal 2º del artículo cuadragésimo noveno es el siguiente:*

" 'Naturaleza de la personería jurídica. La nueva entidad tendrá el carácter de establecimiento público, separado del Distrito independiente de éste. Administrará el acueducto y el alcantarillado como servicios públicos, con miras al bien general, pero aprovechando los sistemas comerciales que aseguren el sostenimiento, desarrollo y ensanche de los mismos servicios'.

"Como se ve claramente el acto creador de la persona jurídica Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá 'determinó que su naturaleza jurídica sería la de un establecimiento público, destinado a administrar los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, por lo que su índole como persona de derecho público no se modifica por el sólo hecho de que al actuar lo haga aprovechando los sistemas comerciales', con la única mira de asegurar el sostenimiento y desarrollo de los servicios que administra.

"3. Respecto de la obligación del juez de atenerse a la clasificación que el acto creador de la persona moral, válidamente expedido, le otorgue, sin que le sea dable investigar por las funciones que deba cumplir y los medios que pueda utilizar para su logro, salvo cuando al crearse la entidad no se la clasifique fue aún más clara la Sala en la sentencia del 6 de febrero de 1987, Radicación número 0426, a la cual pertenece el siguiente aparte:

"'No depende pues, ni podría depender aquella clasificación de un examen que hiciera el juez o funcionario de las tareas que tengan a su cargo, de los fines que deba cumplir y de los medios que haya de utilizar para el logro de su objetivo una entidad descentralizada concreta, puesto que la estructura de ésta y su naturaleza jurídica sólo es dable determinarlas a la Corporación o al organismo que tenga potestad para darle vida al nuevo ente, modificarlo o variar sus funciones o propósitos, a lo cual debe siempre atenerse como criterio orientador quien indague por las características de un ente moral autónomo dentro de la organización institucional del Estado colombiano' (subraya la Sala).

"Este criterio aquí reiterado ha sido ya aplicado por la Sala en procesos en los cuales ha sido igualmente demandada la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, como lo es, por ejemplo, el decidido en casación mediante la sentencia de 27 de enero de este año, Radicación número 1717.

"4. De la correcta comprobación del hecho de que mediante el Acuerdo 105 de 1955 el Concejo Distrital de Bogotá clasificó a la demandada como un establecimiento público, concluyó acertadamente el Tribunal determinando como legal y reglamentario el vínculo laboral entre el actor y ella, por lo que aquél fue un empleado público, de acuerdo con la clasificación que de los empleados oficiales trae el artículo 5º del Decreto-ley 3135 de 1968, y la cual el sentenciador aplicó al caso sub examine".

Con aplicación de la jurisprudencia transcrita que se reitera en esta oportunidad, carece de incidencia en la estructuración de los errores de hecho manifiestos denunciados, analizar las otras probanzas atacadas, pues, ninguna patentiza que el doctor Silva Benítez en la prestación de servicios personales como médico especialista adscrito a la empresa, se relacionan de modo directo y exclusivo con la construcción y sostenimiento de obras públicas, para deducir la existencia del contrato de trabajo entre las partes en conflicto.

Por lo dicho, no surgen los errores de hecho que presenta la censura y, en consecuencia, no prospera el cargo.

Segundo cargo:

"La sentencia acusada es directamente violatoria, en la modalidad de aplicación indebida de las normas sustantivas de orden nacional

que definen y regulan los empleados públicos y los trabajadores oficiales, el contrato de trabajo y su presunción legal, el auxilio de cesantía, la prima de navidad, la pensión sanción de jubilación, la indemnización por despido y la indemnización moratoria de los trabajadores oficiales, contenidas en los artículos 1º, 8º, 9º, 11, 12 literal f), 13, 14 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 2º y 8º de la Ley 64 de 1946; 1º, 2º y 3º de la Ley 65 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 8º, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 40, 43, 47, 48, 49, 51 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 2567 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12 y 13 del Decreto 1160 de 1947; 1º del Decreto 797 de 1949; 8º de la Ley 171 de 1961; 5º, 27 y 43 del Decreto 3135 de 1968; 1º del Decreto 3148 de 1968 que modificó el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 2º, 3º, 5º, 6º, 51, 68, 74, 75 y 89 del Decreto 1848 de 1969; 5º, 32 y 33 del Decreto 1045 de 1978.

"La infracción legal anteriormente indicada se produjo, a su vez, como consecuencia de la falta de aplicación, por ignorancia, de las normas contenidas en los artículos 63 de la Constitución Nacional, 6º, 141, 169 numeral 4, 239, 244, 247, 248, 251 y 267 del C. de R. P. y M. (Ley 4ª de 1913), 1º del Decreto 3074 de 1968 que derogó el artículo 5º del C. de R. P. y M.; 13 numerales 3 y 11 del Decreto 3133 de 1968 y 4º del Decreto 2400 de 1968 en relación con el artículo 56 del C. P. del T.; 10 del Decreto 2994 de 1973; 2º del Decreto 3269 y 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976.

"*Demostración del cargo:*

"Para los efectos de este cargo formulado por vía directa, no discuto la calificación de establecimiento público dada por el Tribunal a la demandada en la sentencia acusada y comparto los fundamentos fácticos de la misma, vale decir que:

"a) El demandante era médico adscrito en la especialidad de ortopedia;

"b) Que existe diferencia entre los cargos de médico de planta y de médico adscrito de la demandada;

"c) Que el médico adscrito presta sus servicios con consultorio y elementos de su propiedad y no de la empresa.

"Al tenor de lo preceptuado en el artículo 63 de la Constitución Nacional vigente durante el período a que se refiere la demanda, no había en Colombia empleo que no tuviera funciones detalladas en la ley o reglamento. A su vez, el Código de Régimen Político Municipal, vigente igualmente para el período indicado reprodujo el anterior mandato (art. 6º), determinó en qué consiste la organización municipal (art. 141), atribuyó a los Concejos Municipales la creación de los empleados públicos al servicio municipal (art. 169-4), determinó cómo

puede imponerse deberes a los empleados municipales (art. 239), reglamentó el nombramiento, aceptación, juramento y posesión de los empleados (arts. 244, 247, 248, 251 y 267).

"Por su parte, el artículo 1º del Decreto 3074 de 1968, que derogó el artículo 5º del C. de R. P. y M., definió lo que debe entenderse por empleo y por funcionario público. Y el artículo 4º del Decreto 2400 de 1968 determinó que para ejercer un empleo se requiere ser nombrado por autoridad competente, tomar posesión y prestar juramento de cumplir la Constitución, las leyes y las funciones del empleo, mientras que los numerales 3 y 11 del artículo 13 del Decreto 3133 de 1968 fijan como función para los Concejos Municipales las de crear las escalas de remuneración correspondientes a las diferentes categorías de empleados, reglamentarle sus funciones y deberes, fijándole las calidades y condiciones para el desempeño de los cargos.

"Ignorando la preceptiva legal anotada, el Tribunal a pesar de haber encontrado demostrado que el demandante era médico adscrito en la especialidad de ortopedia y que prestaba sus servicios en su propio consultorio y con elementos de su propiedad a diferencia de los médicos de planta, le dio la calificación de empleado público.

"Si el Tribunal no hubiera ignorado las características propias de los empleados públicos determinadas tanto constitucional como legalmente, habría concluido que en su calidad de médico adscrito el demandante no reunía tales requisitos y consecuencialmente no podía ser empleado público.

"Si por el contrario, el Tribunal hubiera aplicado la normatividad relacionada con la creación de empleos públicos y las ritualidades del nombramiento, aceptación, posesión y juramento propia de los mismos, habría forzosamente concluido que como médico adscrito de la entidad demandada el actor ostentaba la calidad de trabajador oficial y habría accedido a las peticiones de la demanda, tal como debe hacerlo ahora esa honorable Sala en sede de instancia y previa la casación del fallo impugnado".

Se considera:

El Tribunal *ad quem* absuelve a la demandada de todas las pretensiones reclamadas partiendo de la premisa fáctica de que el actor no demostró su condición de trabajador oficial en el ámbito jurídico del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 al ser clasificada la empresa como establecimiento público y siendo ello así no es de recibo sostener que se ha incurrido en quebranto directo de las normas que regulan el régimen de los empleados públicos.

Como es sabido la infracción directa de la ley se presenta cuando al hecho indiscutido en el juicio la sentencia impugnada no aplica la norma legal que regula.

En consecuencia, se rechaza el cargo.

Tercer cargo:

"La sentencia acusada es indirectamente violatoria, en la modalidad de aplicación indebida de las normas sustantivas de orden nacional que definen y regulan los empleados públicos y los trabajadores oficiales, el contrato de trabajo y su presunción legal, el auxilio de cesantía, la prima de navidad, la pensión sanción de jubilación, la indemnización por despido y la indemnización moratoria de los trabajadores oficiales contenidas en los artículos 1º, 8º, 9º, 11, 12 literal f), 13, 14 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 2º y 9º de la Ley 64 de 1946; 1º, 2º y 3º de la Ley 65 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 8º, 12, 13, 14, 15, 16, 20, 40, 43, 47, 48, 49 y 51 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 2567 de 1946; 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12 y 13 del Decreto 1160 de 1947; 1º del Decreto 797 de 1949; 8º de la Ley 171 de 1961; 5º, 27 y 43 del Decreto 3135 de 1968; 1º del Decreto 3148 de 1968 que modificó el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968; 1º, 2º, 3º, 5º, 6º, 51, 68, 74, 75 y 89 del Decreto 1848 de 1969; 5º, 32 y 33 del Decreto 1045 de 1978.

"La infracción legal anteriormente indicada se produjo, a su vez, como consecuencia de la aplicación indebida de las normas contenidas en los artículos 63 de la Constitución Nacional; 6º, 141, 169 numeral 4, 239, 244, 247, 248, 251 y 267 del C. de R. P. y M. (Ley 4ª de 1913); 1º del Decreto 3674 de 1968 que derogó el artículo 5º del C. de R. P. y M.; 13 numerales 3 y 11, del Decreto 3133 de 1968 y 4º del Decreto 2400 de 1968 en relación con los artículos 56 del C. P. del T.; 10 del Decreto 2994 de 1978; 2º del Decreto 3269 de 1979 y 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976.

"La infracción legal anotada se produjo como consecuencia de haber incurrido el Tribunal en los ostensibles y evidentes errores de hecho consistentes en:

"1º Dar por demostrado, sin estarlo, que el doctor Edgardo Silva Benítez era funcionario público no obstante ser médico adscrito en la especialidad de ortopedia y prestar sus servicios desde su propio consultorio y con elementos también de su propiedad.

"2º No dar por demostrado, estándolo evidentemente, que la remuneración del actor al servicio de la demandada era convenida directamente por las partes.

"3º No dar por demostrado, en consecuencia, estándolo evidentemente, que el demandante fue trabajador oficial al servicio de la demandada.

"Los errores de hecho anotados fueron, a su vez, consecuencia de la equivocada apreciación de los documentos auténticos de folios 265 a 448, 472 a 473 y de la falta de apreciación de los documentos auténticos de folios 247, 248 a 257, 258, 259, 260 y 261, 451 a 455, 458 a 459, 474 a 485, 487 y 488 y 508 a 510 y de la contestación de la demanda (fls. 103 a 106).

"Afirma el Tribunal que el demandante era médico adscrito en la especialidad de ortopedia, que para el desempeño de sus actividades recibía órdenes para la atención médica que la empresa daba a sus trabajadores y a los familiares de éstos, que el servicio era prestado desde el consultorio del demandante y con elementos de propiedad de éste (fls. 557 y 558).

"*Demostración del cargo:*

"Para efectos de este cargo no discuto la calificación de establecimiento público dada por el Tribunal a la demandada en la sentencia acusada.

"A folios 248 a 257 aparecen las solicitudes efectuadas por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá al Hospital de la Samaritana para que se ordene la hospitalización de varios de sus trabajadores o de los familiares de éstos para ser sometidos a tratamiento médico-quirúrgico en el servicio de ortopedia por parte del demandante doctor Edgardo Silva.

"A folios 258 y 467 a 488, estos últimos remitidos por la demandada con la respuesta al oficio que obra a folios 472 y 473, figuran las tarifas establecidas por la empresa a fin de remunerar los servicios prestados por sus médicos adscritos, entre ellos el actor.

"A folios 259, 260 y 261 aparecen las solicitudes efectuadas por la empresa al demandante para que informe con respecto a la incapacidad y tratamiento efectuado por el actor a uno de los trabajadores de la demandada y la respuesta dada por éste.

"A folio 247 figura la comunicación del 16 de mayo de 1980 mediante la cual la empresa demandada suspendió los servicios de médico adscrito del actor a partir de dicha fecha.

"A folios 454 a 455 aparece la respuesta efectuada por la demandada al oficio 451 de marzo 17 de 1988 enviado por el Juzgado del conocimiento. Y a folios 458 a 459 figura una relación de pagos efectuados al demandante entre 1975 y 1977.

"En los documentos anexos a la respuesta efectuada por la demandada al oficio 420 de 1989 y que obran de folios 474 a 488 figuran pagos efectuados al actor en febrero 17 de 1967 (fl. 474), la cuenta de honorarios por los meses de agosto a noviembre de 1966 (fl. 475) y la remisión de pacientes en su calidad ya de trabajadores o de familiares de éstos al demandante (fls. 476 a 485).

"A folios 508 a 510 la empresa demandada certifica otros pagos efectuados al actor durante los años de 1974 a 1980.

"Ninguno de los documentos que viene de relacionarse fueron apreciados por el Tribunal por lo que no vio que la demandada impar-

tia órdenes al demandante para efectuar los tratamientos médicos y quirúrgicos que en el servicio de ortopedia requerían sus empleados o los familiares de éstos (fls. 248 a 257); que solicitaba al actor informes sobre los tratamientos por él realizados (fls. 259, 260 y 261), fijaba la tarifa de honorarios por los servicios prestados (fls. 258 y 487 a 488), cancelaba la remuneración del demandante en forma periódica (fls. 474, 475, 458 a 459 y 508 a 510) y le terminó su relación laboral a través de una comunicación y no a través de una resolución de insubsistencia (fl. 247) todo de acuerdo a la vinculación laboral que existía entre ellos que no era precisamente la de funcionario público ya que como médico adscrito dicho cargo no podía figurar en la planta de personal de la demandada ni para su nombramiento, remuneración, fijación de cargo y funciones, pago, despido, etc., se cumplió con las características propias de éstos tal como lo afirmó la misma empresa en la contestación de la demanda (fls. 103 a 106), no apreciada por el Tribunal.

"No obstante que de los documentos auténticos de folios 265 a 448 el Tribunal dedujo con acierto que los servicios del demandante se prestaron a la demandada como médico adscrito en el servicio de ortopedia, se equivocó al deducir de ellos, en forma inexplicable, que esta vinculación era propia de los funcionarios públicos.

"A folios 472 y 473 aparece la respuesta dada por la empresa demandada al oficio 420 de 1989 del Juzgado del conocimiento, documento del cual el Tribunal dedujo igualmente con acierto que el demandante era médico adscrito en la especialidad de ortopedia de la empresa demandada, pero por su equivocada apreciación dedujo que el actor era empleado público no obstante que al referirse a la forma de trabajo, la misma empresa afirma que 'el sistema establecido para estos casos se refiere solamente a un oficio dirigido por el jefe del servicio médico, en el que se solicita la atención de pacientes remitidos por la empresa', modalidad de trabajo que no es propia de los empleados públicos a quienes sus funciones y remuneración debe fijarse por ley.

"Si el Tribunal hubiera apreciado debidamente y no hubiera dejado de apreciar las pruebas que viene de individualizarse, con aplicación debida de las normas citadas en el cargo, y habida consideración de que ni el cargo, ni las funciones, ni la remuneración del actor estaban previstos en la ley o en el reglamento, ya que se desempeñaba como médico adscrito mediante la prestación de sus servicios en su propio consultorio y elementos de su propiedad como el mismo Tribunal afirma, no habría concluido que el actor era un empleado público y por el contrario habría encontrado demostrado que ostentaba la calidad de trabajador oficial, no habría cometido ninguno de los errores de hecho que se le imputan en este cargo y habría accedido a las peticiones de la demanda, tal como debe hacerlo ahora esa honorable Sala en sede de instancia y previa la casación del fallo impugnado, de acuerdo a lo indicado en el punto IV de esta demanda".

Se considera:

Precisa examinar ahora si el Tribunal, en su actividad probatoria, incurre en los errores de hecho que el cargo le imputa.

1. Los documentos de folios 265 a 448 sólo registran la "solicitud de interconsultas" ordenadas por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y practicadas por el doctor Edgardo Silva B., como médico especialista en ortopedia.

2. El oficio número 445767 de fecha 27 de noviembre de 1989 (fls. 472 a 473) expresa que "no es posible determinar el tiempo de servicio prestado con carácter de médico adscrito en la especialidad de ortopedia del doctor Edgardo Silva Benítez" por cuanto no media contrato de trabajo ya que las solicitudes de exámenes las ordenaba el Jefe del Servicio Médico.

3. La nota de fecha 16 de mayo de 1980 suscrita por el gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (fl. 247) consigna la suspensión de los "servicios de especialista adscrito" del doctor Edgardo Silva Benítez, por deficiencia en la atención al personal de la entidad.

4. Los documentos de folios 248 a 258 describen órdenes de hospitalización para tratamiento por parte del doctor Edgardo Silva B. y las tarifas convenidas por la "justa reclamación por parte de varios especialistas adscritos" a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado.

5. Las comunicaciones de folios 259, 260 y 261, contienen el informe pedido por el jefe de personal sobre el caso del trabajador Pedro Raimundo González y la respuesta dada por el médico Silva Benítez, hecho este que no estructura el nexo contractual del demandante con la empresa.

6. El oficio número 417328 (fls. 454 a 455) indica que los servicios prestados por el médico "fueron en condición de especialista en ortopedia, adscrito a la empresa", lo mismo la relación de pagos de folios 458 a 459, que no especifica por qué concepto.

7. Los instrumentos de folios 474 a 488 registran pagos hechos al doctor Silva Benítez por "servicios profesionales y boletos de consulta para familiares" y tarifas por intervenciones quirúrgicas para "médicos especialistas adscritos al servicio de la empresa".

8. La relación de pagos de folios 509 a 510 proveniente de la empresa al doctor Edgardo Silva Benítez no determina a qué título; y,

9. La pieza procesal de la contestación de la demanda promotora del litigio niega el contrato de trabajo.

Como se ve de la reseña probatoria descrita no se comprueban con el carácter de ostensibles los errores que presenta el recurrente y

de modo específico, la condición del trabajador oficial del demandante, fundamento de la intentada acción laboral y, en tal virtud, no prospera el cargo.

A 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 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente. Tásense.

Cópiese, notifíquese, publíquese, devuélvase e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hernán Guillermo Aldana Duque, Conjuez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / PREAVISO

La obligación de dar el preaviso opera para los casos de terminación unilateral, en la forma expresada por el artículo 8º de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 2º de la Ley 64 de 1946, mas no en los casos de terminación del contrato por expiración del plazo pactado o presuntivo, como puede deducirse rectamente de las normas citadas y de las reglamentarias que se ocupan del preaviso.

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / VACACIONES

En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal, relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, lit. a); Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de 1978, art. 5º). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945.

INDEMNIZACION MORATORIA

Tiene dicho la jurisprudencia de esta Corporación en punto a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que, al igual que ocurre con lo establecido en el artículo 65 del C. S. del T., para imponer al empleador dicha indemnización es menester examinar previamente, por medio de las pruebas aportadas a la actuación, si existen elementos que abonen la buena fe de aquél al abstenerse de

cancelar al trabajador, al finalizar el contrato, sus salarios, prestaciones e indemnizaciones (éstas sólo en el caso de los trabajadores oficiales). Ello, porque la mala fe del empleador se presume y le corresponde a él, en consecuencia, desvirtuar la presunción aportando los correspondientes elementos de convicción que conduzcan con certidumbre al fallador a concluir que dicha buena fe exculpativa existió, por lo cual deberá absolver a aquél de la aludida carga indemnizatoria.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., catorce de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5593. Acta número 13.

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia proferida por el *Tribunal Superior de Santafé de Bogotá* el 30 de junio de 1992, en el juicio ordinario de *María Helena Cruz de Rodríguez* contra el *Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama).*

Antecedentes:

Por intermedio de apoderado, en su demanda introductoria la actora pretendió que su demandado fuera condenado a pagarle preaviso, lucro cesante, compensación de vacaciones, pensión sanción de jubilación, intereses a la cesantía, indemnización moratoria, indexación y costas.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones expresó lo que así se compendia: Que trabajó para el hotel demandado del 13 de octubre de 1961 al 12 de octubre de 1987 cuando fui despedida sin que mediara justa causa y de manera ilegal; propuso se cumplieran pronunciamientos convencionales; que su último salario promedio mensual fue de $ 38.785.30 y su oficio el de ama de llaves en el Departamento de Habitaciones; que como cotizaba para la organización sindical HOCAR era beneficiaria de las prerrogativas convencionales prestadas por ésta con el demandado; que al momento del despido contaba con más de 50 años de edad; que al terminar el contrato no se le pagaron los derechos que demanda y que, en fin, agotó la vía gubernativa.

El demandado no dio respuesta al libelo, pero en la primera audiencia de trámite formuló y fundamentó las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones y pago.

El 2 de abril de 1992 el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá dictó la sentencia de primera instancia y en ella condenó al demandado al pago de $ 14.258.00 por concepto de compensación de vacaciones y lo absolvió de las restantes pretensiones. Le impuso así mismo el 20% de las costas.

Apeló la actora y el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, por medio de la sentencia materia de casación, confirmó íntegramente la del Juzgado, sin costas de segunda instancia.

El recurso extraordinario:

Lo interpuso la parte demandante. Como ya ha recibido el trámite correspondiente, procede la Corte a resolverlo tomando en consideración únicamente la demanda respectiva, pues la entidad demandada no la replicó.

Alcance de la impugnación:

Fue planteado así:

"Se pretende la casación parcial de la sentencia impugnada, en cuanto absolvió a la entidad demandada 'de las restantes súplicas de la demanda formulada en su contra por la demandante'. Se persigue ese quebranto parcial para que esa honorable Sala, en la sede subsiguiente de instancia, sin perjuicio de confirmar la condena por concepto de compensación de vacaciones por la suma de $ 14.258.00, modifique la sentencia del Juzgado *a quo*, y, en su lugar, condene al Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequenduma) al pago del preaviso de 120 días de salario; el lucro cesante en cuantía igual a los salarios del tiempo que faltaba para cumplirse el último plazo presuntivo del contrato de trabajo, en los términos de las convenciones colectivas vigentes; la pensión sanción de jubilación por el despido injustificado con más de 15 años de servicios; la indemnización moratoria del Decreto 797 de 1949 y la indexación de las anteriores acreencias laborales, pretensión que se solicita respecto de todos los cargos que se formulan, tomando en consideración la desvalorización del peso colombiano entre la fecha en que se hicieron exigibles y aquella en que efectivamente se cancelen. La totalidad de las costas se impondrán a la demandada".

Con sujeción a la causal primera del recurso de casación laboral, la recurrente le formula a la sentencia del Tribunal 3 cargos que la Sala estudiará en su orden.

Primer cargo:

Dice:

"Acuso la sentencia impugnada de violar, por aplicación indebida, de la vía indirecta (en la modalidad de falta de aplicación según anti-

gua jurisprudencia de esa honorable Sala, por no existir en la casación laboral este concepto de violación de la ley, o de aplicación para absolver conforme a otra enseñanza de la doctrina sobre la materia) los artículos 1º, 8º y 11 de la Ley 6ª de 1945; 47 literales a) y g), 50, 51 y 52 del Decreto 2127 de 1945; 2º de la Ley 64 de 1946; 1º del Decreto 797 de 1949; 5º del Decreto 3135 de 1968; 1º, 3º literal b), 5º, 74 numeral 2º del Decreto 1848 de 1969; 8º de la Ley 171 de 1961; 6º del Acuerdo número 29 de 1985 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el artículo 1º del Decreto 2879 del 4 de octubre de 1985; 1º de la Ley 4ª de 1976; 2º de la Ley 71 de 1988; 1546, 1602, 1613, 1614, 1615, 1617, 1618, 1619, 1620, 1621, 1622, 1624 y 1626 del C. C.; 1º, 4º, 19, 376 (modificado por el art. 16 de la Ley 11 de 1984), 467, 468, 470, 471 (arts. 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965, adoptado como legislación permanente por el art. 3º de la Ley 48 de 1968), 476 y 492 del C. S. del T. en cuanto estos preceptos codificados asumen como disposiciones las de las convenciones colectivas de trabajo y, en la decisión recurrida, las cláusulas séptima (7ª) de la convención colectiva vigente entre el 1º de enero de 1964 y el 30 de abril de 1965 (fls. 73 a 82); cuarta (4ª), quinta (5ª) y sexta (6ª) de la convención colectiva vigente a partir del 1º de enero de 1975 (fls. 99 a 115); quinta (5ª) y décima sexta (16) de la convención colectiva vigente a partir del 1º de enero de 1979 (fls. 169 a 177); sexta (6ª) y décima segunda (12) de la convención colectiva vigente a partir del 1º de noviembre de 1985 (fls. 194 a 200), suscritas entre el hotel demandado y el sindicato 'HOCAR' al cual estaba afiliada la demandante y era sujeto de sus derechos y estipulaciones. En las anteriores violaciones incurrió el Tribunal *ad quem* al confirmar la sentencia de primer grado que había absuelto a la entidad oficial demandada de las súplicas de preaviso, lucro cesante, pensión sanción, indemnización moratoria, intereses de cesantía e indexación, todo ello a consecuencia de errores evidentes de hecho por mala apreciación de unas pruebas y falta de estimación de otras, las cuales singularizaré.

"Los errores evidentes de hecho fueron:

"1º Afirmar, contra toda evidencia, que en la convención de 1970, el sindicato y la empresa, al reformar la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva de 1960-1964 'dejaron vigente únicamente el auxilio de marcha, para los trabajadores que se retiran en forma voluntaria de la empresa...' (Destaco).

"2º Dar por establecido, no siendo verdad, que 'se derogó en forma expresa' por la misma convención de 1970, 'el pago de suma alguna de dinero, para cuando los contratos terminaran en forma unilateral'.

"3º No dar por establecido, cuando se evidencia en los autos, que en la cláusula quinta (5ª) de la convención colectiva de 1970 (fl. 172) únicamente se modificó la cláusula séptima (7ª) del convenio colectivo de 1964 'en el sentido de que el auxilio de marcha sólo operará en favor del personal de la empresa que se retire voluntariamente de la misma después de cinco (5) años de servicio'.

"4º No dar por demostrado, siendo evidente, que en la misma cláusula quinta (5ª) de la convención colectiva de 1970 nada se dijo con relación al 'preaviso' y 'plazo presuntivo' que también estaban comprendidos en la cláusula séptima (7ª) del acuerdo colectivo de 1964.

"5º No dar por demostrado, que el 'preaviso' y el 'plazo presuntivo' consagrados en el artículo 7º de la convención colectiva de 1964 (fl. 76), continuaron 'en plena vigencia' después de la firma de la convención colectiva de 1970, en razón de la 'vigencia de convenciones y actas anteriores' consagrada en la cláusula décima sexta (16) de esta convención (fl. 176).

"6º No dar por establecido, estándolo plenamente en los autos, que el pliego de peticiones aprobado en la asamblea general de los trabajadores al servicio de la sociedad Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama) celebrada el 27 de septiembre de 1985 (fls. 49 a 55), en su punto noveno (9º), sólo busca que la entidad patronal reformara 'el parágrafo primero (1º) de la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva de trabajo suscrita el día seis (6) de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro (1964)'; es decir, lo relacionado con el plazo presuntivo.

"7º Dar por probado que la entidad demandada 'no estaba en la obligación de dar aviso a los trabajadores' previamente a la terminación del contrato.

"8º Afirmar que 'como en este caso la demandada dio por terminado el contrato por expiración del plazo presuntivo, no estaba en la obligación de dar aviso a la trabajadora'.

"9º No dar por demostrado, cuando ello es manifiesto, que el hotel demandado no dio estricto cumplimiento al procedimiento establecido en las cláusulas cuarta (4ª), quinta (5ª) y sexta (6ª) de la convención colectiva de 1975 (fls. 99 a 115), que debió observar antes de dar por terminado el contrato individual de trabajo de la demandante cualquiera que fuese la causa para ello.

"En los ostensibles errores de hecho que se dejan reseñados incurrió el Tribunal *ad quem* por la falta de apreciación de unas pruebas y el indebido estudio de otras, así:

"Las pruebas dejadas de apreciar fueron:

"A) El contrato de trabajo que vinculó a las partes visible a folio 10, el cual fue confrontado con su original en la diligencia de inspección ocular (fls. 181 a 183);

"B) El documento auténtico de folios 99 a 115 que contiene la convención colectiva de 1975-1977, concretamente las cláusulas cuarta (4ª), quinta (5ª) y sexta (6ª);

"C) La copia auténtica del acta de asamblea general de los trabajadores sindicalizados al servicio de la sociedad 'Hotel San Diego (Hotel Tequendama)' del 27 de septiembre de 1985 (fls. 56 a 58), concretamente en su punto 5º;

"D) El documento de folio 186, cotejado en la diligencia de inspección ocular (fls. 188 a 189);

"E) El documento auténtico de folios 91 a 98 que contiene la convención colectiva de 1972, concretamente en su cláusula décima (10ª);

"F) La convención colectiva de 1977 (fls. 127 a 139), concretamente en su cláusula décima cuarta (14);

"G) El documento auténtico de folios 141 a 157 que contiene la convención colectiva de 1981, concretamente en su cláusula décima octava (18);

"H) La convención colectiva de 1983 (fls. 161 a 168), concretamente en su cláusula décima tercera (13).

"Las pruebas mal apreciadas fueron:

"1ª El documento auténtico que contiene el pliego de peticiones presentado por el sindicato 'HOCAR' al hotel demandado el 18 de octubre de 1985, concretamente en el punto noveno (9º) (fls. 49 a 55).

"2ª El documento auténtico que recoge la convención colectiva 1964-1965 de folios 73 a 82, concretamente sus cláusulas séptima (7ª) y vigésima segunda (22).

"3ª El documento auténtico de folios 169 a 177, que recoge la convención colectiva de 1970-1972, concretamente en sus cláusulas quinta (5ª) y décima sexta (16).

"4ª El documento auténtico de folio 194, que contiene la convención colectiva de 1985-1987, concretamente sus cláusulas sexta (6ª) y décima segunda (12).

"De no haber sido por los errores manifiestos afirmados, el fallador de segundo grado habría encontrado que la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva de 1964, que reconoció para 'los casos de ruptura unilateral del contrato de trabajo' un preaviso de acuerdo con la antigüedad de los trabajadores, no había sido reformada o modificada por convenio colectivo posterior y que el sindicato 'HOCAR' no estaba facultado por su asamblea general del 27 de septiembre de 1985 para pactar con la empresa reforma o modificación alguna relacionada con el 'preaviso' consagrado en el inciso 1º, cláusula 6ª de la convención colectiva 1964 (fl. 76). Así mismo, habría deducido que el hotel demandado no agotó el trámite convencional previo al despido, según los artículos cuarto (4º), quinto (5º) y sexto (6º) de la conven-

ción colectiva de 1975 (fls. 99 a 115). En tales eventos habría despachado favorablemente las súplicas por preaviso, lucro cesante, pensión sanción de jubilación, indemnización moratoria, indexación y costas, todas ellas derivadas de la ilegalidad e injusticia del despido de que fue objeto el demandante.

"*Demostración:*

"Para absolver a la entidad oficial demandada del preaviso impetrado, el *ad quem*, previa transcripción de la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva suscrita entre el sindicato 'HOCAR' y el Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama) el 6 de mayo de 1964 (fls. 83 a 82), razonó así:

> "'Si leemos detenidamente la cláusula quinta de la convención de 1970, vemos que ella quedó modificada en el sentido de que el auxilio de marcha, sólo operará en favor del personal que se retire voluntariamente de la empresa después de cinco años de servicio y con exclusión del personal ejecutivo.
>
> "'Estudiado el punto encontramos que en la convención de 1970, el sindicato y la empresa acordaron reformar la cláusula séptima de la convención colectiva de 1964, dejando vigente únicamente el auxilio de marcha, para los trabajadores que se retiran en forma *voluntaria* de la empresa después de haber laborado cinco años de servicios, es decir se derogó en forma expresa en esta convención, el pago de suma alguna de dinero, para cuando los contratos terminaren en forma unilateral'.

"En realidad la cláusula 5ª de la convención colectiva de 1970 textualmente dispuso:

> "'Cláusula quinta. *Modificación de la cláusula 7ª de la convención de 1964:*
>
> "'Las partes acuerdan modificar la cláusula séptima (7ª) de la convención de 1964 (mayo 6), en el sentido de que el auxilio de marcha sólo operará en favor del personal de la empresa que se retire voluntariamente de la misma después de cinco (5) años de servicio. Queda excluido de esta prestación el personal de ejecutivos de la sociedad «Hotel San Diego S. A.» y «Hotel Tequendama»'.

"Basta la simple lectura de la cláusula transcrita y su comparación con la conclusión del *ad quem*, también anteriormente citada, para evidenciar sin ningún esfuerzo mental que no derogó, pero ni se refirió siquiera al 'preaviso' y el 'plazo presuntivo' pactados en la cláusula 7ª de la convención de 1964. La cláusula 5ª de la convención colectiva de

1970 hizo una sola modificación relacionada con el auxilio de marcha para limitar su operancia en favor del personal de la empresa que se retire voluntariamente después de 5 años de servicio. No mencionó, menos aún modificó o derogó las regulaciones del año de 1964 sobre preaviso y plazo presuntivo. El sentido, la razón, la finalidad de la citada modificación no era otra que la explícitamente manifestada por las partes involucradas en el contrato colectivo. El error que resulta y resalta de la simple comparación de lo estipulado en la cláusula 5ª de la convención colectiva de 1970 y lo que concluye el Tribunal es tan garrafal como ostensible.

"Si el sindicato y la empresa hubiesen querido reformar o modificar todos los demás conceptos consagrados en la cláusula séptima (7ª) de la convención de 1964, han debido expresarlo así con toda claridad, pues de lo contrario no tendría ninguna explicación lógica que en la cláusula décima sexta (16) del acuerdo colectivo 1970-1972 (fl. 176), acordaron lo siguiente:

> "'Cláusula décima sexta. *Vigencia de convenciones y actas anteriores:* Las partes convienen en declarar incorporadas en la presente convención, todas las cláusulas de las convenciones anteriores y actas suscritas por las partes con anterioridad, que establezcan prestaciones y derechos no comprendidos en la presente *o que* no hayan sido modificadas por el presente documento, *por lo cual continuarán en plena vigencia*' (Destaco).

"Entonces, si la razón de ser de la modificación de la cláusula sexta (6ª) tantas veces citada, fue única y exclusivamente en relación con el 'auxilio de marcha' y si las demás 'prestaciones y derechos' —entre ellos el preaviso y el plazo presuntivo también excluidos en aquella cláusula sexta (6ª)— que no fueron modificados en la contratación colectiva de 1970 continuaron en plena vigencia, constituye evidente error afirmar, como lo hizo el *ad quem*, que 'el sindicato y la empresa acordaron reformar la cláusula séptima de la convención colectiva de 1964, dejando vigente únicamente el auxilio de marcha' (Destacado mío). Y es todavía más ostensible el yerro del Tribunal cuando afirma, seguidamente, que 'se derogó en forma expresa en esta convención, el pago de suma alguna de dinero, para cuando los contratos terminaron en forma unilateral'; es decir, el reconocimiento tarifado de un preaviso de acuerdo con la antigüedad de los trabajadores en la empresa.

"Aunque la cláusula quinta (5ª) de la convención colectiva de 1970 (fl. 172) no ofrece ninguna ambigüedad en su redacción, ya que ella sólo modifica la séptima (7ª) del convenio colectivo de 1964 'en el sentido de que el auxilio de marcha sólo operará en favor del personal de la empresa que se retire voluntariamente...', ha debido el *ad quem* observar las reglas sobre interpretación de los contratos establecidos por los artículos 1618 a 1624 del C. C., especialmente aquellas de que

'conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras' (art. 1618); la que 'por generales que sean los términos de un contrato, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado' (art. 1619) y la de que 'en aquellos casos en que no apareciera voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato' (art. 1621) y reconocer de esta forma la vigencia del 'preaviso', y del 'plazo presuntivo' contenidos también en la cláusula 7ª de aquella convención de 1964.

"Como quiera que el hotel demandado no dio ni reconoció ni un solo día de preaviso, como se desprende de la carta de despido de folio 11, violó la cláusula séptima (7ª) convencional de 1964 que establece un aviso previo de 120 días para los trabajadores con más de ocho (8) años de servicios, como lo era la demandante.

"Demostrado como se encuentra que el preaviso y el plazo presuntivo quedaron incólumes después de la convención colectiva de 1970-1972, se impone el quebranto del fallo del *ad quem* por razón de los cinco (5) primeros errores afirmados, así comedidamente lo demando de esa honorable Corporación.

"Seguidamente, para afirmar la supuesta legalidad de la cláusula sexta (6ª) de la convención colectiva de 1985 (fls. 124 a 200) el Tribunal *ad quem* razonó de la siguiente manera:

> "'De otro lado, el sindicato sí puede comprometer contractualmente a los trabajadores afiliados, mediante los mecanismos de contratación colectiva. Dentro de las funciones que reseña el artículo 374 del C. S. del T., en sus numerales 2º y 3º, autoriza al sindicato a presentar pliego de peticiones y celebrar acuerdos con el patrono sobre salarios, prestaciones, ejecución de labor, etc. Tales acuerdos se pueden llevar a cabo mediante celebración de convenciones colectivas'.

"Si bien es cierto lo afirmado con relación a los numerales 2º y 3º del artículo 374 del C. S. del T., no lo es menos que por expresa disposición del artículo 376, *ibidem* (modificado por el canon 16 de la Ley 11 de 1984), es 'atribución exclusiva de la asamblea' del sindicato 'la adopción del pliego de peticiones que deberán presentarse a los patronos a más tardar dos (2) meses después'. Si el *ad quem* hubiese estudiado el documento que obra de folios 56 a 58, que recoge la copia *'del acta de asamblea general parcial de los trabajadores sindicalizados que prestan sus servicios a la empresa sociedad Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama), verificada el día veintisiete (27) de septiembre de mil novecientos ochenta y cinco (1985)'*, habría encontrado que el pliego de peticiones por ella adoptado, en su punto noveno (9º) se limitó al siguiente texto:

> "'Punto noveno. *Auxilio de marcha. Estabilidad:* La empresa «sociedad Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama)»,

acepta y se compromete para con el sindicato «HOCAR», Seccional de Bogotá, D. E., *a reformar el parágrafo primero (1º)* de la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva de trabajo suscrita el día seis (6) de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro (1964)' (Subrayas fuera del texto).

"Si el sindicato 'HOCAR', por intermedio de los negociadores del pliego de peticiones, hizo, junto con los representantes del hotel demandado, contratos y sobre la aplicación del Código Sustantivo del Trabajo a las relaciones obrero-patronales en una determinada época —que es el tema de la cláusula sexta (6ª) de la convención colectiva de 1985—, violó flagrantemente el mandato de la asamblea general de sus afiliados que sólo lo había autorizado para negociar la reforma del 'parágrafo primero (1º) de la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva de trabajo suscrita el día seis (6) de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro (1964)'. En esto radica, concretamente, la ilegalidad predicada de la cláusula sexta (6ª) del acuerdo colectivo de 1985 y que el *ad quem* consideró válida, en forma ostensiblemente errónea, al no haber estudiado el acta de la asamblea del sindicato de 'HOCAR' (fls. 56 a 58) y por la defectuosa estimación del pliego de peticiones (punto noveno) que reposa a folios 49 a 55.

"Otra prueba mal apreciada y con error evidente es la misma cláusula sexta (6ª) del convenio colectivo suscrito el 20 de diciembre de 1985 (fl. 196), ya que ella no reforma, modifica o extingue el derecho al 'preaviso' tarifado consagrado en la cláusula séptima (7ª) de la convención de 1964, pues sólo se limita a repetir lo que, en relación al 'auxilio de marcha' habían acordado las partes en el parágrafo segundo (2º) de la cláusula séptima (7ª) del convenio colectivo de 1964; es decir, que 'los beneficios que se consagran en esta cláusula —incluido el auxilio de marcha— no se aplican a los trabajadores que sean despedidos por haber incurrido en las causales señaladas en los artículos 62 y 63 del C. S. del T., previa comprobación de los cargos que se imputen al trabajador, con asistencia del sindicato'. Además, la mención de 'las normas del Código Sustantivo del Trabajo a las que se refirió el parágrafo segundo (2º) de la cláusula séptima (7ª) de la convención primeramente mencionada' (de mayo de 1964), se refieren única y exclusivamente, a las justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del patrono, sin previo aviso y con previo aviso, que establecía los indicados artículos de la codificación sustantiva laboral, y no que a las relaciones obrero-patronales de la entidad oficial (empresa industrial y comercial del Estado) Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama) se les aplicara íntegramente las normas de los trabajadores particulares, lo cual sería abiertamente ilegal frente a las disposiciones de la reforma administrativa de 1968 (art. 3º del Decreto 3130 de 1968).

"En resumen, si los representantes sindicales excedieron el poder de negociación: Si la cláusula sexta (6ª) de la convención colectiva de 1985 no modificó, ni reformó, ni extinguió el derecho al 'preaviso' por ruptura unilateral de los contratos de trabajo consagrados en la cláusula séptima (7ª) del convenio colectivo de 1964; si la cláusula sexta (6ª) del convenio de 1985 sólo contiene unas apreciaciones en relación con el 'auxilio de marcha'; si la normatividad jurídica aplicable a los servidores de la entidad demandada es la de los trabajadores oficiales; y si, en fin, en todas las convenciones colectivas suscritas entre el hotel demandado y el sindicato 'HOCAR', con posterioridad a la de 1964, se ha pactado que los derechos, beneficios, privilegios y prestaciones que no hayan sido expresamente derogados o modificados, continuarían vigentes, constituye error ostensible considerar, como lo hizo el *ad quem*, legal y eficaz el contenido de la citada cláusula sexta (6ª) de la convención colectiva de 1985.

"Ahora bien, el Tribunal *ad quem* no reparó que en la convención colectiva de 1975-1977 (fls. 99 a 115) se estableció un procedimiento previo a la terminación de 'uno o más contratos individuales de trabajo...cualquiera que sean las causas' y que 'sin el lleno de este trámite no será válida la cancelación de contrato de trabajo alguno...', conforme lo sanciona el parágrafo segundo (2º) de la cláusula séptima (7ª) del citado acuerdo colectivo (fls. 105 a 106). Como al proceso no se trajo la prueba necesaria, por parte de la entidad demandada, que demostrase la observancia de aquellas diligencias previas, constituye craso error concluir que el despido de la trabajadora demandante lo fue legalmente.

"Finalmente, como el despido de la trabajadora fue ilegal e injusto, el patrono debe reconocerle y pagarle los siguientes derechos derivados de aquel acto antijurídico:

"a) El valor de 120 días de salario por concepto del preaviso, conforme a la cláusula séptima (7ª) de la convención colectiva suscrita el 6 de mayo de 1964, o sea la cantidad de $ 155.141.20, teniendo en cuenta el salario de $ 38.785.30 mensuales, establecido en el proceso. Sobre esta petición muy respetuosamente remito a la honorable Sala a las doctrinas jurisprudenciales que sobre el preaviso se encuentren reproducidas en el alegato de conclusión de la parte actora de folios 203 y 204 del cuaderno número 1;

"b) El valor del lucro cesante, o sea el monto de los salarios correspondientes al último plazo presuntivo de duración del contrato de trabajo equivalente a un (1) año de salario, según la misma cláusula convencional citada y que arroja un total de $ 465.423.00. Sobre este tema y con el debido respeto, remito a los honorables Magistrados a las antiguas enseñanzas jurisprudenciales reproducidas por la parte actora de los folios 205, 212 y 230 del cuaderno número 1;

"c) La pensión sanción de jubilación, en cuantía no inferior al salario mínimo legal, a partir del 21 de marzo de 1992, fecha en la cual la señora María Helena Cruz de Rodríguez cumplió 50 años de edad (fl. 14), conforme a lo dispuesto por los artículos 8º de la Ley 171 de 1961, 74 numeral 2º del Decreto 1848 de 1969, 6º del Acuerdo número 29 de 1985 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 2879 del 4 de octubre de 1985 y la doctrina sentada sobre el particular por esa honorable Sala de la Corte en la sentencia del 13 de agosto de 1986, proceso número 0179, Magistrado ponente doctor Humberto de la Calle Lombana;

"d) La indemnización moratoria del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, reglamentada por el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949 a razón de $ 1.292.84 diarios, noventa (90) días después del despido de la trabajadora Cruz de Rodríguez hasta cuando se cancelen las anteriores pretensiones, a la cual se hizo acreedora la parte demandada por su conducta antijurídica al violar, sin razón válida de ninguna clase, las disposiciones legales, convencionales y contractuales que le imponían reconocer y pagar el valor de los días de preaviso teniendo en cuenta la antigüedad de la accionante en la empresa; así como el trámite convencional previo a la terminación de su contrato de trabajo;

"e) La indexación pedida en el libelo inicial sobre las anteriores condenas, pues el valor actualizado de ellas es lo que resarce verdaderamente los perjuicios sufridos y no el que tenía en la fecha en que se dejó de cancelar; según los artículos 1546, 1602, 1603, 1614, 1615, 1617 y 1626 del Código Civil, aplicables a los litigios laborales en virtud del principio de integración procesal (art. 145, C. P. L.) y de conformidad con reiterada jurisprudencia de la Sala Civil de esa honorable Corte y del Consejo de Estado. Además en acatamiento del principio general que recoge el artículo 1º del C. S. del T. y el de lógica del texto 19 del mismo estatuto, para que sea real la equidad por las relaciones laborales, resarciendo de manera integral el daño sufrido por el asalariado y no recibir su reparación en una moneda envilecida a causa de la pérdida de su poder adquisitivo. Para la condena en concreto por este concepto ha de tenerse en cuenta el índice de inflación que registra el documento de folios 40 a 42 y 44 a 46".

Se considera:

Para proceder con método en el estudio del cargo transcrito, estima la Corte que debe examinarse primeramente el aspecto relativo al modo de terminación de la relación laboral de la actora.

Es incuestionable que para el Tribunal, al contrario de lo afirmado en la demanda introductoria del proceso, el vínculo contractual aludido finalizó por expiración del plazo presuntivo, y no por decisión unilateral de la entidad demandada. Así lo expresó el *ad quem:*

"Como en este caso la demandada dio por terminado el contrato por expiración del plazo presuntivo (fl. 11), no estaba en la obligación de dar aviso a la trabajadora. En consecuencia, se confirma la absolución impartida por el *a quo*", es decir, aclara la Corte, la referente al lucro cesante (fl. 237, cuaderno número 1).

Este supuesto del Tribunal no es atacado por la censura, a fin de demostrar que el modo de finalización de aquel vínculo de trabajo fue otro, particularmente el despido ilegal e injusto. Lo único que a este respecto ataca la censura es la conclusión —a su ver errónea— del Tribunal relativa a que en dicho evento no era obligatorio para el hotel demandado preavisar a la trabajadora, tal como lo expresó al formular el 8º error de hecho, en estos términos:

"8º Afirmar que 'como en este caso la demandada dio por terminado el contrato por expiración del plazo presuntivo, no estaba en la obligación de dar aviso a la trabajadora' (fl. 12, cuaderno de la Corte). Y en el desarrollo del cargo tampoco planteó nada sobre dicho particular. Y por ello es extraño que manteniéndose aquella conclusión por no haber sido atacada expresara el impugnador que 'el despido de la trabajadora fue ilegal e injusto' como supuesto de la petición de reconocimiento de sus derechos" (fl. 21, cuaderno de la Corte).

No sobra advertir que, en cuanto no aparezca desvirtuada por una prueba en contrario, es decir, demostrativa de la obligación del empleador de preavisar al trabajador en el caso de la terminación del contrato por el modo de la extinción del plazo pactado o presuntivo (y no lo fue en este caso o al menos no lo plantea el recurrente), la afirmación del Tribunal es jurídicamente correcta y acorde con la jurisprudencia de esta Corporación que al respecto ha afirmado que "la obligación de dar el preaviso opera para los casos de terminación unilateral, en la forma expresada por el artículo 8º de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 2º de la Ley 64 de 1946, mas no en los casos de terminación del contrato por expiración del plazo pactado o presuntivo, como puede deducirse rectamente de las normas citadas y de las reglamentarias que se ocupan del preaviso" (Casación del 18 de julio de 1951, en G. del T., T. VII, pág. 12).

En este orden de ideas puede entonces, desde ya, concluirse que el mencionado yerro octavo no tuvo ocurrencia. Como tampoco el 7º, en el que se hace una afirmación que no se compadece con la realidad, pues en parte alguna de la sentencia —distinta de la referida en el 8º yerro, hecha en el contexto anotado— el *ad quem* expresó "que la entidad demandada 'no estaba en la obligación de dar aviso a los trabajadores' previamente a la terminación del contrato". No, el *ad quem* lo que dijo —y se reitera en honor a la fidelidad— fue que "como en este caso la demandada dio por terminado el contrato por expiración del plazo presuntivo ... no estaba en la obligación de dar aviso a la trabajadora", pero nunca en los términos genéricos que se le atribuyen en el mencionado 7º error.

Descartada la comisión de los yerros anotados, y para pronunciarse sobre los restantes imputados al *ad quem* por el censor, estima la Corte procedente referirse al contenido de la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 6 de mayo de 1964 por el Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama) y la organización sindical "HOCAR" a la que pertenecía la demandante. Dice la aludida cláusula: "*Preaviso. Auxilio de marcha-estabilidad.* La empresa reconocerá en los casos de ruptura unilateral del contrato de trabajo, un preaviso de acuerdo con la antigüedad de los trabajadores y de conformidad con la siguiente escala: a) Cuarenta y cinco (45) días a los trabajadores que tengan un tiempo de servicio inferior a dieciocho (18) meses; b) Sesenta (60) días a los dos años de servicios; c) Setenta (70) días a los tres años de servicios; d) Ochenta (80) días a los cuatro años de servicios; e) Noventa (90) días a los cinco años de servicios; f) Ción (100) días a los seis años de servicios; g) Ciento diez (110) días a los siete años de servicios; h) Ciento veinte (120) días a los ocho años de servicios en adelante.

"Como auxilio de marcha la empresa reconocerá los mismos beneficios económicos a que se refiere el numeral anterior, a los trabajadores que se retiren voluntariamente.

"Para los efectos de las garantías a que se refieren los incisos de esta cláusula, no se tendrá —sic— en cuenta las fracciones de año inferiores a seis (6) meses y las superiores equivalen al año.

"Parágrafo primero. Para los trabajadores que lleven al servicio del hotel dos años o más, el plazo presuntivo del contrato de trabajo será de un año.

"Parágrafo segundo. Los beneficios que se consagran en esta cláusula no se aplican a los trabajadores que sean despedidos por haber incurrido en las causales señaladas en los artículos 62 y 63 del actual Código Sustantivo del Trabajo, previa comprobación de los cargos que se imputen al trabajador, con asistencia del sindicato" (fl. 76 del cuaderno principal).

Está claramente establecido el preaviso en esta cláusula para los trabajadores a quienes despida el hotel sin justa causa, pues para aquellos a quien invoque una justa causa fue expresamente excluido el beneficio (parágrafo segundo).

En el caso de autos —ya se anotó por la Sala en pasaje anterior de estas consideraciones— el Tribunal dio por sentado que el contrato de trabajo de la demandante terminó "por expiración del plazo presuntivo (fl. 11)". Esta central conclusión del fallo, como también lo expresó ya la Corte, no mereció reparo por parte del recurrente, razón por la cual permanece incólume. Y si esto es así brota con claridad que es infundado pretender la aplicación del beneficio convencional referido que supone —lo reitera la Sala— que el contrato de trabajo se extinga por despido injusto y no por cualquiera otro modo.

Bajo esta óptica es claro también que resulta a todas luces superfluo el examen de los seis primeros yerros enunciados por la recurrente, que se orientan a demostrar la equivocación del Tribunal en punto de la vigencia —que la censura enfáticamente afirma— de la aludida cláusula 7ª de la convención colectiva de 1964.

Por último, cuanto al noveno error —único que resta examinar— relativo a que la entidad demandada "no dio estricto cumplimiento al procedimiento establecido en las cláusulas cuarta (4ª), quinta (5ª) y sexta (6ª), de la convención colectiva de 1975 (fls. 99 a 115), que debió observar antes de dar por terminado el contrato individual de trabajo de la demandante cualquiera que fuese la causa para ello" (fl. 12 del cuaderno de la Corte), la censura expresó a modo de demostración:

"...el Tribunal *ad quem* no reparó que en la convención colectiva de 1975-1977 (fls. 99 a 115) se estableció un procedimiento previo a la terminación de 'uno o más contratos individuales de trabajo... cualquiera que sean las causas' y que 'sin el lleno de este trámite no será válida la cancelación de contrato de trabajo alguno...', conforme lo sanciona el parágrafo segundo (2º) de la cláusula séptima (7ª) del citado acuerdo colectivo (fls. 105 y 106). Como al proceso no se trajo la prueba necesaria, por parte de la entidad demandada, que demostrase la observancia de aquellas diligencias previas, constituye craso error concluir que el despido de la trabajadora demandante lo fue legalmente" (fl. 20 del cuaderno de la Corte).

Al respecto observa la Sala que la garantía de estabilidad para los trabajadores de la entidad demandada fue concebida en el acto convencional que la acusación reputa de no apreciado, así: "La empresa garantiza la estabilidad de su personal y, en consecuencia antes de dar por terminado uno o más contratos individuales de trabajo procederá a citar, cualquiera que sean las causas, al trabajador o trabajadores para que comparezcan ante la Comisión de Reclamos de que trata la cláusula siguiente, *con el objeto de presentar ante ésta los motivos para tal determinación y sustentar los cargos respectivos a efecto de que en la misma comisión el trabajador o trabajadores tengan la oportunidad de presentar los descargos del caso*" (cláusula cuarta del Capítulo IV, sobre *"estabilidad"* folio 103 del cuaderno principal. Las subrayas son de la Corte).

Se deduce fácil e incontrovertiblemente del aparte de la cláusula transcrita destacado exprofeso por la Corte, que el trámite establecido por la convención y sin cuya cabal observancia "no será válida la cancelación de contrato de trabajo alguno" (cláusula séptima, parágrafo 2º, fl. 106 *ibidem*) sólo es de imperiosa aplicación en tratándose de la terminación del contrato de trabajo cuando se invoquen justas causas para dicho proceder; pues no otro sentido puede tener el que se exija al empleador "presentar ante ésta (la Comisión de Reclamos) los motivos para tal determinación y sustentar los cargos respectivos", a fin de garantizar al trabajador "la oportunidad de presentar los des-

cargos del caso". Es que si el término "cargo" significa, entre otras cosas, "falta que se imputa a uno en su comportamiento" (Diccionario Real Academia Española, vigésima edición, 13ª acepción), y "descargo" es la "satisfacción, respuesta o excusa del cargo que se hace a uno" (*ibidem* 3ª acepción), no puede decirse con lógica que aquel procedimiento tenga cabida frente a otros modos de extinción del contrato laboral, como la realización de la obra contratada, el mutuo consentimiento o, en fin, la expiración del plazo o la decisión unilateral y sin justa causa.

En tales condiciones, si —se repite de nuevo— el *ad quem* dio por establecido que el contrato de trabajo de la actora terminó "por expiración del plazo presuntivo" era lógico en esta perspectiva que no tomara en consideración las precitadas estipulaciones contractuales que no podían hacerse actuar en el caso. No cometió, entonces, el Tribunal, el noveno error que el cargo le endilga.

El cargo en consecuencia no prospera.

Segundo cargo:

Se presenta de esta manera:

"La sentencia objeto del presente recurso, viola por infracción directa de los artículos 1º y 11 de la Ley 6ª de 1945 y 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 8º del Decreto 3135 de 1968; 43 del Decreto 1848 de 1969 y 7º del Decreto 611 de 1977 y de los artículos 1546, 1602, 1613, 1614, 1615, 1617 y 1626 del C. C., que también se transgredieron, pues el Tribunal *ad quem* se rebeló contra el mandato de ellos, pese a que 'las alegaciones de la parte demandada no tuvieron plena demostración el (sic) informativo' para no pagarle a la trabajadora demandante la compensación en dinero de las vacaciones causadas en el último año de servicio.

"*Demostración:*

"Después de haber ubicado correctamente la vinculación laboral que existió entre los litigantes, en el campo de la legislación aplicable a los trabajadores oficiales; de haber precisado sus extremos de existencia, duración, último salario, convenciones que lo gobernaban y de establecer que 'a través del debate probatorio no se acreditó el pago de la compensación de las últimas vacaciones de la demandante;...' y de que 'las alegaciones de la parte demandada no tuvieron plena demostración el (sic) informativo' para no solucionar aquella prestación social, definiciones estas del *ad quem* que no controvierto en sus hechos ni en sus contemplaciones fcalcs, el Tribunal confirmó la condena del *a quo* al pago de aquella compensación demandada en cuantía de $ 14.252.00. Más rebelándose contra lo que establecen los textos reseñados en la proposición jurídica de este cargo, confirmó sin más, la absolución del Juzgado acerca de la indemnización moratoria, violando

así, directamente, los dichos preceptos, en cuanto ellos deben aplicarse cuando el patrono, a la finalización del contrato de trabajo, no cancela las prestaciones sociales —y las vacaciones lo son— debidas al trabajador en aquel momento. La sanción moratoria deprecada debió imponerse en el presente caso de manera fulminante en razón del no pago del derecho prestacional que la genera y de la ausencia de alegaciones ciertas de la parte demandada para su no cancelación oportuna".

Se considera:

En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal, relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, literal c-, Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de 1978, art. 5º). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945.

La sentencia del *ad quem* deberá casarse, entonces, por cuanto absolvió de dicha prestación, pues infringió directamente, como lo señala el cargo, el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, al abstenerse de aplicarlo en caso que reclamaba su actuación.

Consideraciones de instancia:

Tiene dicho la jurisprudencia de esta Corporación en punto a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que, al igual que ocurre con la establecida en el artículo 65 del C. S. del T.; para imponer al empleador dicha indemnización es menester examinar previamente, por medio de las pruebas aportadas a la actuación, si existen elementos que abonen la buena fe de aquél al abstenerse de cancelar al trabajador, al finalizar el contrato, sus salarios, prestaciones o indemnizaciones (éstas sólo en el caso de los trabajadores oficiales). Ello, porque la mala fe del empleador se presume y le corresponde a él, en consecuencia, desvirtuar la presunción aportando los correspondientes elementos de convicción que conduzcan con certidumbre al fallador a concluir que dicha buena fe exculpativa existió, por lo cual deberá absolver a aquél de la aludida carga indemnizatoria.

En el caso de autos, sin embargo, la Sala echa de menos los elementos de prueba que sustenten la anotada convicción sobre la buena fe del hotel demandado respecto al no pago de las vacaciones a que fue condenado en las instancias.

Siendo ello así, procede, en consecuencia, condenar a la entidad demandada al pago de la indemnización moratoria a razón de $ 1.292.85 diarios, a partir del 11 de enero de 1988 conforme al parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949 y hasta cuando cancele a la demandante el valor de las vacaciones.

La prosperidad de este cargo hace innecesario el estudio del tercero, que persigue el idéntico objetivo.

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 PARCIALMENTE el fallo materia de impugnación en cuanto absolvió a la entidad demandada a pagar a la actora la indemnización moratoria. En su lugar y *en sede de instancia*, revoca la absolución impartida por el juzgador de primera instancia por dicho concepto y CONDENA al Hotel San Diego S. A. (Hotel Tequendama) a pagar a María Elena Cruz de Rodríguez la suma de $ 1.292.85 diarios desde el once (11) enero de 1988 y hasta cuando le cancele el valor de las vacaciones. Costas de segunda instancia, en un 20% a cargo de la demandada. NO LA CASA EN LO DEMAS.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

Conforme al artículo 2º del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041, del mismo año, y el artículo 59 del mismo acuerdo, se concluye que el actor estaba excluido del riesgo de vejez a cargo del Seguro, por lo que resulta acertada la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de la pensión de vejez reclamada.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá D. C., quince de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5512. Acta número 12.

Eulogio Maya Muñoz, mediante apoderado judicial demandó al *Instituto de Seguros Sociales "I.S.S."*, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se le condenara a pagarle una pensión de vejez a partir de la fecha en que completó 500 semanas de cotización, sin que la misma sea inferior al salario mínimo legal, y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1. El señor Eulogio Maya Muñoz ha estado afiliado durante varios años al Instituto de Seguros Sociales cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

"2. El I.S.S., le otorgó el número de afiliación 030026398.

"3. El 29 de enero de 1991, y en razón de haber completado los requisitos de densidad de cotizaciones y la edad para obtener el reconocimiento de la pensión de vejez elevó solicitud en tal sentido al Instituto de los Seguros Sociales.

"4. Mediante Resolución 04726 del 7 de octubre de 1991 emanada de la Comisión de Prestaciones del I.S.S. Antioquia al actor le fue negado el reconocimiento de la pensión de vejez.

"5. Eulogio Maya Muñoz nació el 11 de marzo de 1917".

La parte demandada dio respuestas a la demanda por intermedio de apoderada, oponiéndose a las pretensiones del actor; aceptando totalmente los hechos 2 y 5; aceptando con algunas aclaraciones los demás y proponiendo las excepciones de falta de competencia y petición antes de tiempo.

Cumplido el trámite de la primera instancia, el juzgado del conocimiento que lo fue el Sexto Laboral del Circuito de Medellín, en fallo del 21 de mayo de 1992, absolvió a la parte demandada de las pretensiones formuladas en la demanda y no profirió condena en costas.

El proceso fue enviado al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en el grado de jurisdicción denominado consulta, y esta Corporación mediante sentencia de fecha 9 de junio de 1992 decidió confirmar en todas sus partes la de primera instancia.

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 y de la réplica de la opositora.

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

"Se pretende con la interposición del recurso extraordinario de casación que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia case en su integridad la sentencia impugnada, para que una vez constituida en sede de instancia revoque totalmente la proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín el 21 de mayo de 1992, y condene al Instituto de Seguros Sociales a pagar al señor Eulogio Maya una pensión de vejez en importe igual al salario mínimo mensual vigente a partir del momento en que cumplió 500 semanas de cotización para el riesgo del I.V.M.".

Con fundamento en la causal primera de casación laboral la impugnadora presenta un sólo cargo, el que se estudiará a continuación.

Cargo único:

"Enunciado:

Acuso la sentencia impugnada de violar directamente y en el concepto de infracción directa el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966 modificado en su literal b) por

el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 aprobado por el Decreto 1900 del mismo año; en relación con el artículo 58 de la Constitución Nacional y el artículo 16 del C. S. del T.".

"Demostración del cargo:

Sustenta el Tribunal Superior de Medellín la sentencia absolutoria proferida en el hecho de no cumplir el señor Eulogio Maya los requisitos exigidos por el Acuerdo 049 de 1990 (aprobado por el Decreto 758 del mismo año) para la concesión de la pensión de vejez.

"En efecto, señala el Tribunal que el demandante no alcanzó a cotizar 500 semanas para el riesgo del I.V.M., con anterioridad al cumplimiento de los 60 años, como tampoco 1.000 semanas en cualquier tiempo.

"Tal como se desprende de lo antes expuesto el *ad quem* parte de la base (y ahí estriba la violación de la ley) de que la normatividad aplicable al demandante lo era el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

"Si bien es cierto que el razonamiento del *ad quem* se compadece con el principio de aplicación inmediata de la ley laboral, también lo es, que dicho principio encuentra excepciones cuando se está en frente de derechos causados durante la vigencia de una normatividad anterior, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 58 de la Constitución Nacional en concordancia con el artículo 16 del C. S. del T. En dicho caso la norma anterior, aún después de haber sido derogada sigue produciendo efectos respecto de las situaciones jurídicas consolidadas durante su vigencia; es decir, sigue obrando hacia el futuro en forma ultractiva.

"En el presente caso el *ad quem* desconoció lo dispuesto por las normas referidas, dejando de aplicar al caso debatido el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 del mismo año) modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 (aprobado por el Decreto 1900 de la misma anualidad), que era la norma aplicable al mismo.

"En efecto, el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 con la modificación que a su literal b) le introdujera el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 estuvo vigente hasta el 18 de abril de 1990. De acuerdo con dicho precepto los requisitos necesarios para la causación del derecho a la pensión de vejez se circunscribían a que el asegurado tuviera una edad mínima de 60 años y un mínimo de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al momento en que formulara la solicitud. (Obsérvese que para este efecto no se tenía en cuenta la fecha de cumplimiento de la edad, que es el límite que viene a retomar el Acuerdo 049 de 1990).

"Como para el 18 de abril de 1990, fecha en la cual entró a regir el Acuerdo 049 del mismo año el demandante ya cumplía con tales requisitos (60 años y 500 semanas de cotización en los últimos 20 años) no le podía ser aplicable la nueva normatividad, pues su derecho se encontraba causado, siendo ya exigible. El hecho de no haberse formulado la solicitud durante la vigencia del artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 no determinaba la aplicación de la nueva normatividad, pues ello conduciría al desconocimiento de un derecho (la pensión de vejez), el cual ya tenía el carácter de (derecho) cierto.

"Se colige de lo anterior que el *ad quem* se rebeló contra el contenido del artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 (aprobado por el Decreto 3041 de 1966) modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 (aprobado por el Decreto 1900 del mismo año), desconociendo el principio de los derechos adquiridos consagrados por los artículos 16 del C. S. del T., y 53 de la Constitución Nacional, aplicando una norma (art. 12 del Acuerdo 049 de 1990) que no era aplicable al caso concreto.

"Si el *ad quem*, como se expuso, no hubiera desconocido el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 hubiera incluido que el señor Eulogio Maya ya tenía un derecho cierto, consolidado, al haber cumplido con los requisitos necesarios para el reconocimiento de la pensión de vejez.

"No podía entonces el *ad quem* exigirle al demandante la cotización de 500 semanas para el riesgo del I.V.M., antes del cumplimiento de los 60 años de edad, como tampoco analizar la 'validez' de las semanas cotizadas a la luz del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, ni mucho menos pretender que el demandante tuviera que cotizar 1.000 semanas para el riesgo del I.V.M., para poder obtener el reconocimiento de la pensión de vejez.

"En síntesis, el señor Eulogio Maya cumplía con los requisitos exigidos por el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 para el reconocimiento de la pensión de vejez desde antes de que entrara a regir el Acuerdo 049 de 1990, siendo aquella la norma que le era aplicable y no esta.

"Por las razones expuestas debe casarse la sentencia atacada".

La opositora replica al respecto.

"No existe por parte del *a quo* ni del *ad quem* violación de la ley sustancial por vía directa del artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 (sic) emanado del Consejo Directivo del Instituto de los Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, modificado en su

literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 aprobado por el Decreto 1900 del mismo año que los relaciona con el artículo 58 de la Constitución Nacional y el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto la misma norma establece:

"'Haber acreditado un mínimo de 500 semanas de cotización, en los últimos 20 años anteriores a la fecha de la solicitud...' pero lógico es deducir que la fecha de la solicitud del riesgo de vejez implorado, debe estar concatenada con el cumplimiento del requisito exigido por la norma como lo es el acreditar las 500 semanas.

"Así las cosas, queda claramente establecido que uno y otro fallador reconocieron y dieron el sentido exacto a la norma vigente en el momento de poderse acreditar las 500 semanas, esto es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 del mismo año.

"Si, como aduce la recurrente, el derecho del señor Eulogio Maya Muñoz se causó con la vigencia del Acuerdo 024 de 1966 (sic), (tratándose realmente del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966 y modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983, aprobado por el Decreto 1900 del mismo año, y deben contarse las 500 semanas para acceder al derecho de pensión de vejez con base en esta ley, cómo podemos explicar el hecho que el derecho fue causado (500 semanas de cotización) únicamente con la vigencia del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año? pues, de una simple operación matemática se deduce que cuando el señor Maya Muñoz solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez (sólo hasta enero 29 de 1991), es porque sólo y únicamente allí es cuando completó 'hipotéticamente' las 500 semanas de cotización.

"Si bien es cierto que el I.S.S., asumió la seguridad social el 2 de enero de 1967 es solamente en ese año (marzo 11 de 1967) cuando precisamente el señor Maya Muñoz adquiere la calidad de jubilado por la empresa Esso Colombiana y empieza a cotizar para enfermedad general y maternidad E.G.M., (entre enero de 1972 y septiembre de 1985) quedando por lo tanto exonerado para los riesgos de invalidez y muerte, precisamente por esa calidad de jubilado, y sólo en agosto de 1980 comienza a cotizar, *con 63 años de edad cumplidos* para estos riesgos (a fl. 23 del expediente) cotizaciones que no son válidas por haber sido inscrito con más de 60 años (63 exactamente).

"Así las cosas, mal puede pretender acogerse a la vigencia de la norma de 1966.

"Es más, la recurrente así lo reconoce en su recurso (a fl. 13 del recurso, último párrafo de la hoja número siete (7) de su escrito cuando manifiesta: 'Como para el 13 de abril de 1990, fecha en la cual entró a regir el Acuerdo 049 del mismo año el *demandante ya cumplía con tales requisitos (60 años y 500 semanas de cotización*

en los últimos 20 años (el subrayado es mío)...', o sea que únicamente allí es cuando completa las 500 semanas de cotización, de suerte que cuando estaba vigente la norma aprobatoria del Acuerdo 224 de 1966 modificado en su literal b) por el Acuerdo 029 de 1983, no tenía un derecho cierto cual es el haber cotizado, durante la vigencia de dicha norma, las 500 semanas exigidas para acceder al derecho.

"Por otra parte, si nos atenemos a la vigencia de la norma alegada por la recurrente, nos encontramos que el Acuerdo 224 de 1966 en su artículo 59, último inciso dispone:

"'También estarán exceptuados del seguro obligatorio de vejez, los trabajadores que en el momento inicial estén gozando de una pensión de vejez a cargo de un patrono'.

"Así las cosas, no puede hablarse que el *ad quem* se rebeló contra el contenido del artículo 11 del Acuerdo 024 (sic) de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966, modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 sino, por el contrario, en este caso concreto aplicó la norma vigente en el momento de acceder al derecho el demandante Eulogio Maya Muñoz, esto es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

"De acuerdo con los anteriores planteamientos desvirtúo así el cargo expuesto por la distinguida casacionista y, en consecuencia, considero honorables magistrados que no casa la sentencia la cual ruego sea confirmada y se condene en costas a la recurrente".

Se considera:

Según la acusación la norma aplicable al caso controvertido es el artículo 11 del Acuerdo 024 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966 modificado en su literal b) por el artículo 1º del Acuerdo 029 de 1983 y sostiene al respecto que el demandante durante la vigencia de esta norma cumplió con los requisitos de 500 semanas cotizadas durante los últimos 20 años anteriores a la solicitud de la pensión de vejez y la edad mínima de 60 años exigidos por ese precepto y que por tanto no es aplicable en este asunto al Acuerdo 049 de 1990.

A las anteriores afirmaciones agrega la objeción que la circunstancia de no haber presentado el trabajador su petición pensional antes de entrar a regir la nueva disposición citada no quiere significar en modo alguno que ella sea la aplicable puesto que se está en presencia de un derecho consolidado en cabeza del extrabajador.

Encuentra la Sala que los planteamientos de la recurrente son adecuados frente a las consideraciones en las cuales se apoya la decisión acusada, pero a pesar de ello surge del informe del jefe de Prestaciones Económicas del Seguro Social transcrito por el juzgador

ad quem *en la sentencia atacada que el actor no tiene derecho a la pensión reclamada (fl. 91 cdno. de Inst.) aunque por razones distintas a las que deduce el Tribunal de esta documental, como es el hecho de que el extrabajador tenía reconocida una pensión de jubilación por parte de la empresa Esso Colombiana desde el 11 de marzo de 1967 fecha desde la cual éste venía cotizando pero únicamente para los riesgos de enfermedad general y maternidad de la esposa, circunstancia por la que se encontraba exonerado para cotizar para los riesgos de invalidez, vejez y muerte en razón a su condición de pensionado, y también porque el actor fue inscrito por la Librería Nacional para todos los riesgos cubiertos por el Seguro cuando tenía 63 años.*

En relación con la precedente situación disponía el artículo 2º del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, mientras estuvo vigente, que: "Los trabajadores que al inscribirse por primera vez al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, hayan cumplido 60 años de edad, no quedarán protegidos contra los riesgos de invalidez y muerte de origen no profesional, ni contra el riesgo de vejez y por lo tanto no estarán sujetos a cotización por estos conceptos"; mandato que conserva el Acuerdo 049 de 1990 que derogó expresamente el 224 de 1966 antes citado.

Por su parte el artículo 59 del Acuerdo 224 también previó en su parágrafo única que estaban exceptuados del Seguro Obligatorio de vejez aquellos trabajadores que estuvieren gozando de una pensión por dicho riesgo a cargo de un patrono, precepto que también contiene el artículo 2º del Acuerdo 049 de 1990.

En síntesis, conforme a las normas citadas se concluye que el actor estaba excluido del riesgo de vejez a cargo del Seguro, por lo que resulta acertada la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de la pensión de vejez reclamada.

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 de fecha seis (6) de junio de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio promovido por Eulogio Maya Muñoz contra Instituto de los Seguros Sociales "I.S.S.".

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, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO

El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituídas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del art. 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el art. 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente proveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones".

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., quince de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5550. Acta número 12.

Oscar José Barriga Guevara, mediante apoderado judicial demandó a la *Empresa Laboratorios Pfizer S. A.*, para que previos los trá-

mites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara al "reconocimiento del derecho a recibir la PENSION SANCION establecida por la Ley 171 de 1961", por haber laborado más de 10 años y menos de 15 y haber sido despedido injustamente. "En *extra y ultra petita*" y las costas y honorarios del juicio.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1º Mi poderdante trabajó al servicio de la empresa demandada desde marzo 1º de 1958 hasta mayo 19 de 1971, fecha en que fue despedido SIN JUSTA CAUSA.

"2º La Ley 171 de 1961, prescribe en su artículo 8º, que toda persona que trabaje con una empresa más de diez años sin pasar de quince años y es despedido SIN JUSTA CAUSA, tiene derecho a un reconocimiento por PENSION SANCION, si tiene sesenta (60) años o cuando llegue a esa edad.

"3º Mi poderdante tiene 61 años de edad.

"4º A mi poderdante se le debe reconocer este derecho, a partir del 17 de febrero de 1987, al cumplir 60 años de edad".

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones del actor; aceptando parcialmente el hecho 1º; manifestando que no son hechos el 2º y el 4º; diciendo en cuanto al 3º que no le consta; y proponiendo las excepciones de indebida notificación de la demanda y por consiguiente indebida representación de la parte demandada, prescripción, compensación, y cosa juzgada.

Cumplido el trámite de la primera instancia el juzgado del conocimiento, que lo fue el Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla en fallo del 16 de octubre de 1990, resolvió:

"1º CONDENAR a la firma demandada Laboratorios Pfizer S. A., a reconocer y pagar al demandante Oscar José Barriga Guevara, una pensión mensual restringida de jubilación, a partir del día 17 de febrero de 1987 en cuantía de $ 20.509.92, más los reajustes de la misma a que haya lugar de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1976.

"2º AUTORIZASE a la parte demandada, para descontarle al actor, la suma de $ 50.000.00 pesos, de las sumas de dinero que por concepto de mesadas pague al demandante.

"3º DECLARESE no probadas las excepciones perentorias de cosa juzgada y prescripción propuestas por la parte demandada.

"4º Sin costas".

Apeló el apoderado de la parte demandada, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, mediante sentencia de fecha 13 de febrero de 1992, decidió:

"REFORMAR la sentencia apelada, la cual quedará así:

"1º CONDENASE a la empresa Laboratorios Pfizer S. A., a pagar al demandante, señor Oscar J. Barriga Guevara, la suma de $ 176.384.28 por concepto de mesadas de jubilación especial entre el 17 de febrero y el 3 de noviembre de 1987.

"2º AUTORIZASE a la empresa demandada, para descontar de las sumas de dinero anteriormente descritas, la suma de $ 50.000.00, quedando un saldo a cargo de la demandada de $ 126.384.28.

"3º ABSUELVESE a la empresa demandada de los demás cargos de la demanda.

"4º SIN COSTAS en ambas instancias".

La parte demandante recurrió en casación pero el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral negó el recurso. En vista de esa decisión la apoderada del actor interpuso el recurso de hecho para ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, y ésta mediante providencia de fecha 30 de julio de 1992 concedió dicho recurso. En consecuencia se decidirá previo el estudio de la demanda extraordinaria y de la réplica del opositor.

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

"Solicito la CASACION PARCIAL de la sentencia acusada en cuanto limitó la causación de la pensión restringida de jubilación al tiempo comprendido entre el 17 de febrero y el 3 de noviembre de 1987, para que al actuar en sede de instancia, se CONFIRME la decisión de primer grado".

Con fundamento en la causal primera de casación laboral el impugnador presenta un cargo, el que se estudiará a continuación.

Cargo único:

"La sentencia acusada viola por vía directa en el concepto de aplicación indebida el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo y como consecuencia de ello, aplica indebidamente los artículos 259 y 260 del mismo Código, deja de aplicar (infracción directa) los artículos 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 del mismo año y aplica indebidamente el artículo 6º del Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el artículo 1º del Decreto 2879 de dicho año. Tales acuerdos corresponden a los emanados del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales. Así mismo aplicó en forma indebida los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946 y finalmente hizo lo mismo con el artículo 8º de la Ley 171 de 1961".

"*Demostración del cargo:*

"Aunque no lo menciona en forma expresa, es innegable que el Tribunal aplicó el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo cuando, al plantear su discrepancia con la decisión del *a quo*, alude a la vigencia del Decreto 2679 de 1985 para darle a la postre cabida dentro del conjunto de sus consideraciones.

"En realidad la expresión del Tribunal es bastante difusa pues no indica en forma clara cuál o cuáles son finalmente las disposiciones en que se apoya para arribar a la conclusión que declara y ni siquiera señala cuál es la sentencia de la honorable Corte Suprema de Justicia en la que aparentemente se respalda. No se indican la fecha ni los contendientes en el supuesto proceso resuelto con tal sentencia, ni se alude a la radicación, ni se transcriben apartes y ni siquiera se señala con precisión el sentido de la decisión a la cual se está aludiendo, todo lo cual genera un marco de inseguridad e incertidumbre que es totalmente contrario a lo que se debe procurar con una sentencia judicial.

"El Tribunal sencillamente se aparta de la conclusión del fallador de primera instancia el cual condensa sus consideraciones en el siguiente aparte:

"'De donde se tiene entonces que, no es aplicable al caso *sub judice*, el artículo 6º del Acuerdo 049 de 1985 del I.S.S., aprobado por el Decreto 2679 del mismo año, por situarse el actor fuera del alcance de este nuevo régimen habida cuenta de que éste fue despedido el día 19 de mayo de 1971, y la vigencia de la Ley 171 de 1961 en que se ampara la petición del demandante no puede ser afectada por los acuerdos posteriores del I.S.S., ya que estos no pueden tener efecto retroactivo, conforme al artículo 16 del C. S. del T.'.

"Por tanto, si el *ad quem* está descalificando tal conclusión jurídica, es imperioso concluir que se ubica en el extremo contrario en relación con la aplicabilidad del artículo 16 ya citado y sus consecuencias.

"Es por ello que el cargo tiene la directriz señalada en la proposición jurídica y así mismo, es por ello que se produjeron las violaciones normativas que se denuncian y que se explican a continuación.

"El artículo 16 del C. S. del T., en cuestión, señala el efecto general inmediato de la ley laboral que se ha conocido como el efecto retrospectivo de la misma por cuanto afecta en su integridad los contratos de trabajo que se encuentran vigentes y no únicamente a los que se celebren con posterioridad a la expedición de dicha ley.

"Pero la precisión que en la norma se hace sobre la aplicabilidad de la nueva ley 'a los contratos de trabajo que estén vigentes o en

curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir', supone automática y necesariamente lo contrario frente a los contratos ya terminados para el momento en que se expide la nueva ley. Es decir, que esta, por mandato expreso del citado artículo 16, no puede aplicarse a los contratos ya terminados.

"Agrega la disposición bajo estudio que las normas sobre trabajo 'no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores', con lo cual desaparece cualquier asomo de duda, si es que había lugar a él, sobre la absoluta inaplicabilidad de la ley laboral nueva a los contratos de trabajo que se han terminado y cuyas consecuencias se encuentran por tanto debidamente definidas.

"En el caso presente el contrato terminó el 19 de mayo de 1971 y por tanto en tal momento quedaron definidas las situaciones jurídicas que pudieran derivarse del mismo, lo cual significa que no es posible aplicar a las mismas el Decreto 2879 expedido en 1985, catorce años después de terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes.

"El pronunciamiento jurisprudencial al cual aparentemente alude el Tribunal (pues como se señaló antes es imposible identificarlo) es aplicable dentro del marco del artículo 16 del C. S. del T., solamente a los contratos que si bien fueron celebrados e iniciados antes de la vigencia del Decreto 2879 de 1985, sólo se terminaron con posterioridad a la expedición del mismo, incluyendo el caso del contrato en que para tal momento, el de la expedición de la norma, ya había superado los diez años de antigüedad. Pero en ningún caso puede afectar un caso como el presente en el cual las condiciones de causación del derecho se encontraban perfectamente definidas, así aún no se hubiera consolidado el elemento final de exigibilidad representado por la edad.

"En efecto, si en mayo 19 de 1971 se produjo el despido injusto y el contrato ya había superado los 10 años de antigüedad, el derecho a la pensión restringida ya se había consolidado y sólo restaba el cumplimiento de la edad como elemento de exigibilidad, a manera de condición suspensiva, como en sentido estricto lo identifica el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 en el inciso segundo en el cual utiliza una expresión gramatical muy clara al señalar que 'la pensión principiará a pagarse' al momento de cumplirse la edad allí señalada.

"Mal puede pensarse que las situaciones jurídicas sometidas en su ejecución o cumplimiento a un determinado plazo, pudieran quedar sometidas al albur de la expedición de una nueva norma con la cual se crearán condiciones y consecuencias diferentes a las que regían en el momento de la consolidación del derecho. Cómo podía pensarse en 1971 que 14 años después, en 1985, se dictaría un decreto que modificara las condiciones de causación y de exigibilidad de la pensión restringida de jubilación?

"Sencillamente lo que hizo el *ad quem* fue darle al artículo 16 del C. S. del T., una aplicación retroactiva o lo que es igual, aplicó una disposición que no era pertinente debido a que la situación debatida se encontraba cubierta por normas distintas, ellas sí vigentes al momento de la estructuración del derecho y de la vigencia del contrato que lo generó.

"Como consecuencia de lo anterior, dejó de aplicar las disposiciones del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de 1966, normas que fueron materia de intenso análisis jurisprudencial a la luz del cual se concluyó la compatibilidad de la pensión de vejez con la pensión restringida de jubilación o pensión sanción, las cuales eran en realidad las normas bajo cuyo amparo ha debido decidirse la situación jurídica aquí ventilada, lo cual hubiera conducido a confirmar la determinación del *a quo*.

"Dado el error jurídico anterior, se aplicaron en sentido inverso al que ha debido darse, la totalidad de las restantes disposiciones citadas en la proposición jurídica que regula lo concerniente con el derecho pensional y su subrogación por el régimen del Seguro Social, por lo cual se han vinculado a esta censura los artículos 259 y 260 del C. S. del T., y los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, pues ellos regulan lo relativo a la pensión de jubilación y al tránsito del riesgo de vejez hacia el cubrimiento por parte del Estado por medio del Instituto de Seguros Sociales.

"Naturalmente y como ya se vio, se aplicó también en forma indebida el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 pues con base en el mismo se limitó el derecho pensional de mi mandante cuando su recta aplicación ha debido conducir a su reconocimiento sin limitaciones, tal como lo hizo el *a quo*.

"Inclusive resulta particularmente diciente, para identificar la incidencia nociva que en el fallo acusado tuvo la equivocada aplicación del artículo 16 del C. S. del T., el hecho de que el Tribunal no hubiera negado el derecho pensional sino que lo hubiera limitado en su aplicación a un lapso preciso, pues ello señala que su determinación giró en torno de la aplicación del Decreto 3679 de 1985 que fue el que consagró en su artículo 6º, lo que se ha llamado la pensión sanción compartida. Por eso, también, es que el Tribunal alude al monto de las pensiones, la de vejez reconocida por el I.S.S., y la restringida a cargo del empleador, para concluir que la primera es 'muy superior al salario mínimo de la época', pues ello tiene nexo con la posibilidad de que el empleador terminara pagando una diferencia si la pensión a su cargo fuera de monto mayor al de la pensión del Seguro Social.

"En el caso presente en realidad no hay lugar al estudio de las distintas expresiones jurisprudenciales que sobre el tema de la pen-

sión sanción ha tenido esa honorable Sala, sencillamente porque el problema planteado cabe dentro de la línea que se mantuvo en torno de los artículos 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 (Decreto 3041 de 1966), según la cual la pensión de vejez y la restringida de jubilación o pensión sanción, fueron compatibles siempre. Si, como se sostiene en este cargo, estas normas son las aplicables al caso, no queda duda del derecho del actor a recibir la pensión sanción sin limitación temporal alguna, pues esta limitación surge en el fallo atacado de la aplicación del Decreto 2879 de 1985 con un efecto retroactivo, prohibido expresamente por el artículo 16 del C. S. del T.

"En los términos anteriores dejo sustentado el cargo y sólo me resta reiterar mi solicitud para que en sede de instancia se confirme lo resuelto por el *a quo*, pese a que éste no condenó en costas cuando ha debido hacerlo, pero tal aspecto resulta inmodificable por no haber sido materia de recurso por la parte actora".

El opositor replica al respecto:

"...Sea lo primero expresar, que hay aplicación indebida de una norma cuando esta se utiliza para resolver una hipótesis o situación de hecho diferente a la que contempla la misma norma, o cuando se utiliza para resolver situaciones de hecho y la norma ya no se encuentra vigente. En el fallo que se impugna es claro que se acudió al Acuerdo 224 del I.S.S., de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, y que no se acudió al Acuerdo 029 del I.S.S. de 1985 (aprobado por el Decreto 2879 de 1985) para resolver los hechos materia de litigio entre las partes, no habiendo lugar a que se predique aplicación indebida del citado Acuerdo 029 de 1985 y mucho menos del artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, pues estas normas no le sirvieron de fundamento al juez de segunda instancia para proferir su decisión, razón por la cual no pudo presentarse una aplicación indebida de las mismas, sencillamente porque no se aplicaron.

"Como bien lo dice el apoderado judicial del demandante, en la sentencia que se pretende casar, no se menciona el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo. Tampoco hay evidencia de que se le hubiese dado aplicación al citado Acuerdo 029 de 1985, de donde se colige que no hay lugar a la pretendida aplicación indebida que le endilga la censura a la sentencia que se impugna.

"El análisis de fondo que lleva a cabo la casacionista para pretender establecer que el honorable Tribunal fundamentó su decisión en el Acuerdo 029 de 1985 (Decreto 2879 de 1985), aplicando la norma retroactivamente carece de validez, pues en este sentido es claro que el fallo establece que el Tribunal parte del supuesto de que *es necesario hacer 'otra consideración'*, con base en jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, *y no que fuese necesario aplicar el mencionado acuerdo*. El fallo del honorable Tribunal en ningún momento manifiesta o establece que el Acuerdo 029 de 1985, Decreto

2879 de 1985, era el aplicable a la situación de hecho de este litigio y mucho menos que le diera aplicación.

"El cargo en consecuencia no debe prosperar pues no existe la indebida aplicación de las mencionadas normas.

"3. De otra parte, no hay nada en la sentencia que indique que el fallador de segunda instancia dejó de aplicar el Acuerdo 224 de 1966. Por el contrario, es evidente que el *ad quem* le dio a la norma aplicada por el juez de primera instancia (el Acuerdo 224 de 1966) una interpretación diferente, pues no otra cosa se deduce de lo manifestado por el honorable Tribunal cuando dice que: 'otra es la consideración que debe hacerse', como quien dice que la norma (y no puede referirse a nada distinto que la que aplicó el juez de primera instancia) que se aplicó tenía otro alcance. Esta afirmación no es gratuita dentro del fallo.

"A renglón seguido por el honorable Tribunal trae a colación cuál es el fundamento de su interpretación, expresando que *la concepción inicial de la compatibilidad e incompatibilidad de las pensiones de vejez y jubilación había sufrido una transformación a lo largo del tiempo*, cosa que es absolutamente cierta. Si bien es cierto que en un principio esa honorable Corte Suprema de Justicia consideró que la naturaleza de las dos pensiones a las que nos referimos era distinta, y en consecuencia tales pensiones eran compatibles, también lo es que esta concepción se modificó por la misma Corte antes de que entrara en vigencia el Acuerdo 029 de 1985 del I.S.S.

"Efectivamente, la honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 8 de marzo de 1985 (Radicación 9853), estando vigente el Acuerdo 224 de 1966, consideró que:

> "'Independientemente de si la pensión especial consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 constituye una indemnización o sanción por el despido injusto o si se trata de una prestación social que cubre el riesgo de vejez, la jurisprudencia ha reconocido que fue establecida entre otros fines, para evitar que con el despido sin justa causa no se pudiera llegar a obtener el beneficio de la jubilación. Esta conclusión surge con claridad de la norma cuando al señalar las bases para fijar la cuantía de la pensión especial dice que «será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido en caso de reunir los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo...». Es decir que supone la norma que a la terminación del contrato no se han reunido los requisitos para la pensión plena, especialmente el referente al tiempo de servicios'.

"Si el casacionista consideró que la interpretación dada por el juez de segunda instancia al artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966 del I.S.S., no era correcta, ha debido formular el cargo por la vía directa pero en una modalidad diferente, pues es claro que la norma en cuestión no dejó de aplicarse. El cargo no puede en consecuencia prosperar".

Se considera:

Las críticas que hace el opositor al cargo en el sentido de que el Tribunal no aplicó en la decisión acusada los artículos 16 del C. S. del T., y 6º del Acuerdo 029 de 1985 no son admisibles puesto que al no compartir el Tribunal el criterio del a quo *según el cual no era aplicable al caso la última disposición mencionada por no estar vigente al momento en que el trabajador adquirió el derecho a la pensión sanción, obviamente se infiere que el juzgador de segundo grado sí tuvo en cuenta los principios de vigencia y aplicación de la ley que contiene el artículo 16 citado, sólo que le hizo producir otros efectos (fl. 7 cdno. del T.). De otra parte, se desprende de las consideraciones en las que se fundó el* ad quem *para absolver a la demandada en la sentencia de segundo grado que éste sí aplicó el artículo 6º del Acuerdo 029 de 1985.*

En cuanto a la llamada pensión sanción prevista en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 es sabido que ella estuvo a cargo exclusivo de las empresas de capital no inferior a $ 800.000.00 hasta cuando entró a regir el Acuerdo 029 de 1985, puesto que con anterioridad a la expedición de esta norma el Seguro Social no tuvo a cargo el riesgo de dicha pensión conforme lo entendió la Sala Plena de Casación Laboral en sentencia del 22 de mayo de 1981 y que ha sido reiterada en varias ocasiones (sentencias de fechas 12 de junio de 1987. Rad. 1175, 16 de diciembre de 1987. Rad. 1680).

La jurisprudencia citada se funda especialmente en la circunstancia de que el Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente dijo la Corte en la sentencia referida que la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplaza la pensión de vejez que debe comenzar

a pagar el Instituto de Seguros Sociales al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones".

En lo concerniente a la aplicación de la ley laboral en el tiempo dispone el artículo 16 del C. S. del T., antes mencionado que tales normas tienen efecto general e inmediato, por tanto son aplicables también a los contratos vigentes o en curso, pero sin afectar situaciones definidas bajo el imperio de leyes anteriores.

Acorde con lo expuesto se tiene que en el presente caso las normas aplicables, al contrario de lo que entendió el Tribunal, son las anteriores al Acuerdo 029 de 1985 es decir el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 en armonía con los artículos 61 del Acuerdo 024 de 1966, 259 y 260 del C. S. del T., por cuanto el trabajador fue despedido por la empleadora sin justa causa el día 19 de mayo de 1971.

De lo anterior se concluye que el ad quem *incurrió en las infracciones de los textos sustantivos de carácter laboral que invoca el casacionista en la proposición jurídica de la demanda de casación.*

El cargo, por consiguiente, prospera.

En sede de instancia, son suficientes y de recibo las razones expuestas en la etapa de casación para confirmar la sentencia del *a quo* en cuanto condenó a la demandada a pagar al demandante Oscar José Barriga Guevara la pensión sanción prevista en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 por haber despedido al trabajador demandante que llevaba más de diez (10) años de servicios para la empresa sin que existiera justa causa.

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 de fecha trece (13) de febrero de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso ordinario de Oscar José Barriga Guevara contra Laboratorios Pfizer S. A., en cuanto limitó la pensión restringida de jubilación al período comprendido entre el diecisiete (17) de febrero y el tres (3) de noviembre de mil novecientos ochenta y siete (1987). NO LA CASA en lo demás. En sede de instancia CONFIRMA el fallo de primer grado en la medida que condenó a la sociedad demandada a pagar al demandante "una pensión mensual restringida de jubilación a partir del día 17 de febrero de 1987 en cuantía de $ 20.509.92, más los reajustes de la misma a que haya lugar de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1976". Costas en la segunda instancia a cargo de la demandada.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

DEMANDA DE CASACION - Técnica

Serios reparos desde el punto de vista de la técnica propia del recurso extraordinario de casación ostentan los cargos, que impide a la Corte un pronunciamiento de fondo. Así las cosas, forzoso es concluir que los cargos deben desestimarse, pues como lo ha dicho hasta la saciedad esta Sala de la Corte "una demanda de casación requiere ajustarse a determinados requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, es una verdadera acción para obtener su anulación; pero en ningún caso puede considerarse como una tercera instancia, que es con lo que suele confundírsele a menudo. Quiere ello decir que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable".

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., quince de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5688. Acta número 14.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia proferida por el *Tribunal Superior de Barranquilla* el 20 de agosto de 1992, en el juicio ordinario de *Osvaldo Alonso Conrado* contra *Fábrica de Hilazas Vanylon S. A.*

Antecedentes:

Por intermedio de apoderado judicial el actor presentó demanda el 9 de junio de 1983, en procura de que su demandada fuera condenada a lo siguiente: "a) Pago de salarios del 8 de diciembre de 1982 al 6 de abril de 1983; b) Indemnización por despido injusto; Pensión pro-

porcional de jubilación; d) Vacaciones proporcionales; e) Salarios moratorios; h) *Extra ultra petita*" (fl. 7, cuaderno principal).

Como fundamento fáctico de sus pretensiones expresó, en síntesis:

Que laboró para la demandada del 11 de mayo de 1970 al 6 de abril de 1983; que su último salario fue de $ 21.875 mensuales; que fue despedido en la última fecha citada ilegal e injustamente, pues la empleadora no cumplió los requisitos que señala la ley para el efecto, pues no dio la orden para el examen médico; que la demandada le quedó debiendo los salarios causados entre el 8 de diciembre de 1982 y el 6 de abril de 1983; que tiene la edad y tiempo de servicio necesario para la pensión que solicita.

También por intermedio de apoderado judicial la demandada contestó la demanda en tiempo oportuno. De la prestación de los servicios, sus extremos temporales, el despido injusto y el salario dijo que no le constaban. De los restantes expresó que la desvinculación del actor se debió al incendio ocurrido en las instalaciones de la demandada los días 7 y 8 de diciembre de 1982, que constituyó fuerza mayor o caso fortuito y determinó la terminación de los contratos de trabajo de sus servidores, pues no pudo reanudar oportunamente sus actividades.

Conoció el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, el cual dictó la sentencia de primera instancia el 21 de noviembre de 1991. En dicha providencia condenó a la demandada a pagar al actor indemnización por despido injusto ($ 293.486,98), y pensión proporcional de jubilación "desde el momento en que (el actor) cumpla los 60 años de edad, o desde la fecha del despido si ya los hubiere cumplido". La absolvió de los restantes cargos y de las costas.

Apeló la empleadora y el Tribunal de Barranquilla, a través del fallo materia de la impugnación extraordinaria, confirmó "en todas sus partes la sentencia apelada", sin imponer costas de segundo grado.

El recurso extraordinario:

Lo interpuso la sociedad demandada y como ya se tramitó en legal forma, procede la Sala a resolverlo tomando en consideración la demanda respectiva. No hubo réplica.

Alcance de la impugnación:

No fue propuesto de modo específico como un capítulo en la demanda. Sin embargo, haciendo una interpretación de tal acto, puede decir la Corte que éste se concibió así: Para el primer cargo: "Débese consecuencialmente, por la Corte que de esto se entera, dictar la sentencia en el sentido de revocar en todas y cada una de sus partes la sentencia proferida en cada una de las instancias surtidas en el caso

'*sub lite*', particularmente por Tribunal —sic— y que ha sido motivo de las críticas contenidas en este libelo, restableciéndose el derecho violando —sic— por ese o esos pronunciamientos en detrimento de la parte que represento" (fls. 17 y 18, cuaderno de la Corte).

Y para el segundo cargo: "En consecuencia, respetuosamente —sic— demando de la Corporación que me ha discernido el honor de enterarse de este escrito, que se case la sentencia emitida por el honorable Tribunal Superior de Barranquilla, que tiene fecha veinte (20) de agosto del año inmediatamente anterior de mil novecientos noventa y dos (1992) y se proceda sucesiva y consecuentemente a dictar el fallo que, reemplazando el contrato que la ligada sic— con el demandante, señor Osvaldo Alonso Conrado, se ajustó a las disposiciones que reglamentan la situación de fuerza mayor o el caso fortuito a que se refiere el artículo 51 del C. S. del T. y el Decreto 2351 de 1961 —sic— en su artículo 6º ordinal f) que la exoneran de toda responsabilidad ante el trabajador demandante. Así lo demando de modo encarecido y respetuoso" (fl. 19, *ibídem*).

Los ataques a la sentencia del *ad quem* fueron planteados así:

Primer cargo:

Dice:

"Se juzga por el suscrito demandante que, dado lo que consideró conveniente, apenas justamente jurídico para ser contenido en capítulo precedente, mediante los cuales detúvose lo suficiente para poner de bulto las anomalías recaídas desde la iniciación de los acontecerse que propiciaron la contienda —habida cuenta de esto, digo— poco habrá de ser lo que en cuanto a los *cargos* se requiera para llevar a conocimiento de la Corte lo fulgente de los vicios de que adolece la sentencia acusada. Válgase, entonces, el resumen que se va a hacer en derredor de la prueba de *inspección judicial*, en derredor de la cual —como se tiene dicho— surgieron las pretensas connotaciones para, planteada la fuerza mayor y sobrevenidos los 120 días que marca la ley, se trató de convalidar el *acto* o *actas de constatación*, y la conducta procesal puesta de presente por los falladores del pleito que motiva este escrito.

"En efecto: Destaca la conflagración en las instalaciones de la fábrica, la cual persistió durante los días 7 y 8 de diciembre de 1982 sin que el cuerpo de bomberos hubiera podido contrarrestar su propagación y dejara las consecuencias que dejó, el representante legal de la empresa, Moisés D. Pancer E. se dirigió el 14 del mes indicado a la Dirección de la División Departamental del Trabajo y Seguridad Social a fin de que se dispusiera practicar por el funcionario de ella 'una inspección ocular en las dependencias de la mencionada empresa... con el objeto de constatar las circunstancias de *fuerza mayor*, que imponen la suspensión de los contratos de trabajo de los trabajadores de algunas secciones de la fábrica, como consecuencia del incendio ocurrido en ella...'.

"Dijo el peticionario Pancer que se fundamentaba en los artículos 51 y siguientes del C. S. del T. '. . .y las procedimentales establecidas por el inciso segundo del artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, a las cuales se acoge la empresa para los pertinentes fines legales, dado que el incendio ocurrido... constituye un caso típico de fuerza mayor, que imposibilita sus actividades o impone una obligación de suspender los contratos de sus trabajadores...'.

"Como el C. P. del T., al referirse en el capítulo XII, artículos 51 y siguientes a '*pruebas*' no se detiene a indicar el modo de practicar la prueba solicitada, era menester atenerse para ello a lo instituido por el C. de P. C., en el artículo 246, como, de igual manera, ocurre con la prueba que, por regla general, le es accesoria, vale decir, la pericial, con relación a la cual debió solemnizarse a tono con esos preceptos.

"De conformidad con lo dispuesto en la norma acabada de enunciar, armonizada con la inmediatamente anterior, el decreto de inspección debe proceder la solicitud de verificación, la que debe contener, clara y precisamente, los puntos sobre los cuales ha enversar —sic— y si pretende que se practique con intervención de peritos. Subseguirá el auto que decrete la prueba, debiendo el juez señalar la fecha y hora para iniciarla y designar los peritos si así se pidió 'o lo considera —dice el texto del art. 24— conveniente por la naturaleza científica, técnica o artística de los hechos que deben examinarse, y dispondrá cuanto estime necesario para que la prueba se cumpla con la mayor eficacia' la diligencia se iniciará en el despacho del juez. Lo demás, característico de la prueba de inspección y su a veces complementaria prueba pericial está racionalmente indicado en los numerales del artículo 246 *ibidem*, entre los que merece especial mención el que indica que el funcionario deberá decretar el dictamen de uno o dos especialistas, si los peritos que lo acompañan no fueron expertos en la respectiva materia y considera indispensable el dictamen sobre hechos científicos, técnicos, etc.

"La solicitud que formuló en su oportunidad el señor Pancer contuvo, como ya se vio, no solamente la práctica por funcionario de la División del Trabajo de 'una inspección ocular', sino que ésta habría de versar sobre 'las circunstancias de fuerza mayor' que imponían la 'suspensión de los contratos' consecuencial al incendio que ocurrió en la fábrica. Es decir, planteó implícitamente la ocurrencia del nombramiento de peritos, como quiera que eran cuestiones de carácter técnico lo que debía enmarcar, por así decirlo, la *constatación* de carácter técnico lo que debía enmarcar por así decirlo, la *constatación* de que hablan las disposiciones aplicables.

"En la actuación a que ella dio lugar figuró el '*acta de constatación número 0234*' como originada en la División Departamental del Trabajo y Seguridad Social del Atlántico, Sección de Asuntos Colectivos. Para dar cumplimiento a lo solicitado por el señor Moisés D. Pancer en su

calidad de presidente de la compañía Fábrica de Hilazas Vanylon S. A., en comunicación dirigida a esta División.

"No se puede por el suscrito —ni por quien tratare de precisar ese hecho importante para el solemne nacimiento de la prueba conjunta— indicar la fecha, pues que no se registró. Apenas se dice que habiéndose la funcionaria trasladado '...A las dependencias de la empresa ya citada, habiendo sido comisionada (se subraya) mediante oficio número 0673 emanado de la Jefatura de Relaciones Colectivas de esta regional...', 'siendo las once de la mañana (11:00 a.m.) se da comienzo a la diligencia actuando como secretaria *ad hoc* Gloria Carroll Acuña'.

"Además del defecto acabado de señalar (carencia de la fecha de la diligencia y del dato relativo al territorio en donde se cumplió la actuación), existe otra modalidad que emerge de lo tratado de cumplir por la 'inspectora colectivo, doctora Myriam de Mejía', actuación que, como ya se dio a saber, pretendió dar origen al acta de constatación número 0285, y que es merecedora de especial mención. Es la relativa a que lo tratado de poner de manifiesto por ella obedeció a la circunstancia de haber '...sido comicionada... —sic— por la Jefatura de Relaciones Colectivas', si ello fue así, apenas pertinente resulta traer a colación el régimen imperante en lo referente al otorgamiento de una *comisión*.

"Por razón de lo consignado en el artículo 145 del C. P. del T (aplicación analógica) es indispensable acudir a lo que sobre el particular dice el C. de P. C. en el Título III del Libro Primero.

"La lectura, en efecto del artículo 31 deja entender, en primer término que, por regla general, el juez (o, en nuestro caso, el funcionario correspondiente) practicará personalmente todas las pruebas y que la comisión sólo podrá conferirse para la práctica de pruebas que deban surtirse fuera de la sede de aquél. El comisionado deberá tener competencia en el lugar de la diligencia que se le delegue, siendo de rigor solemnizar providencias que confiere la comisión. 'Cuando la comisión —dice el inciso 2º del art. 33— sea para la práctica de una diligencia, no se señalará término para su cumplimiento'; el comisionado fijará para tal efecto el día más próximo posible y la hora de su iniciación. EN AUTO QUE SE NOTIFICARA POR ESTADO (Las mayúsculas son del suscrito).

"Bien con posterioridad a lo sucedido con el *acta de constatación* que se acaba de ameritar, número 0285, o sea decir el 4 de abril de 1983, tuvo ocurrencia el levantamiento del *acta de constatación número 0106*. Según se dice al iniciársele, la misma funcionaria anterior, doctora Miriam de Mejía, procedió '...debidamente comisionada por la Jefatura de Relaciones Colectivas y en cumplimiento de la petición formulada por la Fábrica de Hilazas Vanylon S. A., con el fin de constatar el estado actual de las instalaciones y de todas sus dependencias y como consecuencia de ello certificar si puede o no reanudar labores en la fecha...'.

"Ofreció el acta que se viene indicando la particularidad consistente en indicar expresamente la fecha de 4 de abril de 1983 en que tuvo ocurrencia la diligencia y el lugar en donde se actuó (Barranquilla) y la hora (aproximadamente las 10 de la mañana) pero, incurriendo en el mismo error que ostentó procesalmente el acta 0285, a pesar de tratarse de la práctica de la prueba de inspección judicial y que la funcionaria actuaba por comisión impartida por la Jefatura de Relaciones Colectivas, no hubo auto ordenador capaz de legalizarla y que hubiera contenido el objeto de la visita judicial, los puntos que debían ser materia de comprobación, etc. Aún más: No se profirió el auto comisionado. Tuvo, entonces, esta acta los mismos defectos de la anterior, pero uno esencialmente: No se nombraron los peritos para que, técnica, científicamente y con el debido conocimiento de causa, se hubieran pronunciado acerca de las causas del incendio, sus consecuencias y la naturaleza de los daños recaídos en las instalaciones de la fábrica.

"Es posible que se pensara que esa cardinal deficiencia podía ser suplida mediante el siguiente proceder, según se lee en el cuerpo del acta que viene en comento, a saber:

> "'...En este estado de la diligencia la suscrita funcionaria inquiere la presencia (sic) de algún miembro del sindicato y estando presentes los señores Fernando Galindo, presidente del Sindicato de Trabajadores de Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. y Tirzo Andueza, revisor fiscal de la organización sindical mencionada, la suscrita funcionaria le solicita manifiesten si en las condiciones actuales la empresa puede reiniciar labores el día 7 de abril del presente año. El señor Fernando Galindo contestó: En las condiciones actuales la empresa no puede reiniciar labores el día 7 de abril del presente año. El señor Tirso Andueza contestó: Estoy de acuerdo con lo manifestado por el compañero y la funcionaria así pudo constatarlo...'.

"Y así reza la actuación que registró el *acta de constatación número 0106:*

> "'...Atendiendo la solicitud formulada por la empresa y de acuerdo con lo constatado personalmente por la suscrita funcionaria se puede decir lo siguiente: Desde el punto de vista de seguridad social e industrial la empresa, dadas las circunstancias constatadas como son la falta de iluminación por daños en los ductos eléctricos, el estado que se observa de sus equipos en gran parte destruidos por la acción del fuego, no están en condiciones de reiniciar labores actualmente...'.

"El 29 de abril de 1983 el Inspector Nacional de Trabajo, Sección de Relaciones Colectivas de la División Departamental de Trabajo y

Seguridad Social del Atlántico, haciendo uso de las facultades legales conferidas especialmente por los artículos 17 y 405 del C. S. del T. y el Decreto 2351 de 1965 en su artículo 41, y por medio de lo cual resolvió la demanda administrativa laboral presentada contra la empresa de Hilazas Vanylon, después de hacer las consideraciones pertinentes.

"*Dispuso:*

"'...*Artículo primero*. Declarar como en efecto se declara que la empresa Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. ubicada en esta ciudad en la calle 79 número 79 número 73-190 (sic), sufrió daños considerables en parte de sus instalaciones con motivo del incendio ocurrido el día 7 de diciembre de 1982, hecho que quedó debidamente configurado.

"'*Artículo segundo*. Que la empresa Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. demostró plenamente, de acuerdo con la parte motiva de esta resolución, que al acogerse al evento de fuerza mayor contemplado en el ordinal 1º del artículo 51 del C. S. del T. y al Decreto 2351 de 1965, artículo 6º ordinal F', se ajustó estrictamente al procedimiento legal.

"'*Artículo tercero*. Declarar como en efecto se declara que de conformidad con el dictamen pericial, resulta inobjetable, claro y preciso que las consecuencias del siniestro persisten imposibilitando la reanudación normal o recuperación inmediata de la empresa.

"'*Parágrafo*. Este Despacho considera que no es de su competencia entrar a dirimir aquellos puntos de derecho, motivo de controversia jurídica, por lo que deja en libertad a las partes para que acudan a la justicia ordinaria en procura de sus derechos, al tenor de lo dispuesto por el Decreto 2351 de 1965, artículo 41'.

"Cree el que esto suscribe que precedentemente ha dejado esbozado lo que jurídicamente acaeció con la Resolución número 034 de 1983 que se acaba de indicar, sin embargo, no sobra agregar que no se necesitan de grandes disquisiciones para concluir que ella creó una situación jurídica individual en beneficio de la empresa y que, por ello, requeriría para su modificación o *revocatoria* (que fue lo acaecido con el anterior pronunciamiento de la Resolución número 080 del 16 de septiembre de 1983); requería —digo— como condición *sine qua non*, del consentimiento expreso y escrito del respectivo titular, según lo preceptuaba entonces el artículo 24 del Decreto 2733 de 159 —sic— y que es el mismo elemento o la misma condición que persiste hoy a la luz del artículo 73 del Decreto 01 de 1984.

"Pues bien: Regresando, para darle sostén al *primer cargo* que se viene sustentando, es de insistir que el fallador *dio por establecido, mediante la prueba de inspección judicial*, en cuya materialización se pretendieron legalizar las actuaciones o *constataciones* que registraron las *respectivas actas*, viciosas de suyo, *dio por establecido hechos que no han debido considerarse de modo manifiesto en los autos*, incurriéndose, de ese modo, en error de derecho, siendo así que aquellas actuaciones exigían determinadas solemnidades para la validez del acto.

"Por haber tenido como fuente de convicción, no pudiéndose, pues esa fuente fue viciosa desde su nacimiento, el sentenciador, mediante raciocinios inadecuados consideró que no había existido la fuerza mayor y las condiciones propicias para dar por terminados los contratos de trabajo por la absoluta imposibilidad de reanudar las actividades que antes del incendio venía llevando a cabo satisfactoriamente. Débese, consecuentemente, por la Corte que de esto se entera, dictar la sentencia en el sentido de revocar en todas y cada una de sus partes la sentencia proferida en cada una de las instancias surtidas en el caso *'sub lite'*, particularmente por Tribunal y que ha sido motivo de las críticas contenidas en este libelo, restableciéndose el derecho violando por ese o esos pronunciamientos en detrimento de la parte que represento.

"*El error de hecho* suele traer, como es sabido, un error de derecho y, como consecuencia de la ocurrencia de ambos fenómenos, el torcido surgimiento de la ley. Es que, como lo enseña la Academia de la Lengua, el *error* entraña la emergencia o surgimiento en el sujeto que lo posibilita o el juez o Tribunal que en él incurren, de un concepto equivocado o la formación de un juicio falso. Es, en otras palabras, la disconformidad entre la verdad objetiva o material el hecho o fenómeno términos genéricos, que comprende los dos anteriores sucesos, *la acción desacertada o equivocada*, generatriz del error de derecho, antecedente del error de hecho. Por regla general, pueden invertirse las ocurrencias sin que logren destruirse recíprocamente".

Se considera:

Serios reparos desde el punto de vista de la técnica propia del recurso extraordinario de casación ostenta el cargo, que impiden a la Corte un pronunciamiento de fondo. Ellos son:

1. El alcance de la impugnación fue incorrectamente formulado, pues el censor pide simplemente que se revoquen las sentencias de las instancias. Sabido es, porque lo ha dicho y repetido la Corte en innumerables ocasiones, que a ella le compete casar o anular la decisión de segundo grado, que es la que constituye específicamente el objeto de su función como Tribunal de casación y obtenido esto confirmar, modificar o revocar la de primer grado —según el caso— y en los dos últimos eventos, en el sentido que concretamente le señale la censura.

Esta deficiencia, por demás, sería suficiente para hacer fracasar el ataque; pero hay más:

2. No dice el censor cuál o cuáles son las normas legales sustantivas de orden nacional que el ad quem *quebrantó en el fallo, es decir no estructuró, debiendo hacerlo, la proposición jurídica pertinente a sus aspiraciones.*

3. No señaló tampoco si la infracción legal de que se queja en abstracto se produjo de manera directa o por la vía de los hechos, supuesto que el ataque se hace con acomodo a la causal primera del recurso extraordinario en materia laboral, pues por parte alguna aparece tampoco que se invoque la segunda de dichas causales (art. 60 del Decreto 528 de 1964, que subrogó el 87 del Código Procesal del Trabajo).

4. En el entendido que el cargo se propuso por la vía indirecta, dado que hace concreta referencia a cuestiones probatorias, se observa que no indicó el error o los errores de hecho presuntamente cometidos por el Tribunal, que lo llevaran a violar la ley, ni dijo el concepto de esa violación, ni indicó las pruebas que por su inapreciación o su defectuosa estimación se produjo el desacierto fáctico del ad quem.

Así las cosas, forzoso es concluir que el cargo debe desestimarse, pues como lo ha dicho hasta la saciedad esta Sala de la Corte, "una demanda de casación requiere ajustarse a determinados requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, es una verdadera acción para obtener su anulación; pero en ningún caso puede considerarse como una tercera instancia, que es con lo que suele confundírsele a menudo. Quiere ello decir que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable" (Casación del 29 de enero de 1951, entre otras muchas).

Segundo cargo:

Dice:

"Cuenta habida de los planteamientos del Tribunal, que, en fin de fines fueron los que la instancia, y cuya sentencia está motivo de análisis y acusación mediante la presente demanda, siendo que se ha afirmado que hubo despido colectivo generador de la responsabilidad de la empresa demandada y las secuelas a que eso se sujeta o atempera. Dicho en otras palabras, se ha dejado comprender que la Fábrica de Alhajas Vanylon no dio cumplimiento de avisar al Inspector del Trabajo o, en su defecto, a la primera autoridad política del lugar, a fin de que se comprobara la fuerza mayor o el caso fortuito. Mas, lo cierto es que en autos sí existe y fue demeritado el documento que

con fecha 14 de diciembre de 1982 suscribió don Moisés Puncer, con destino al Director de la División Departamental del Trabajo y Seguridad Social. El documento a que se ha aludido tiene el siguiente texto, pertinentemente:

"...Yo, Moisés D. Pancer R.... en mi carácter de representante de la sociedad Fábrica de Hilazas Vanylon S. A., de este domicilio, respetuosamente me permito solicitar a usted ordene practicar por funcionario de esa División una inspección ocular en las dependencias de la mencionada empresa..., con el objeto de constatar las circunstancias de fuerza mayor, que imponen la suspensión de los contratos de trabajo de los trabajadores de algunas secciones de la fábrica, como consecuencia del incendio ocurrido en ella en los días 7 y 8 del presente mes de diciembre.

"Fundamento la anterior solicitud en las normas sustantivas consagradas en los artículos 51 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo y las procedimentales establecidas por el inciso segundo del artículo 40 del Decreto 2351 del 4 de septiembre de 1965 a los cuales se acoge la empresa para los pertinentes fines legales, dado que el incendio ocurrido en sus dependencias constituye un caso típico de fuerza mayor, que imposibilita sus actividades e impone una obligada suspensión de los contratos de sus trabajadores, con las consecuencias estatuidas por la ley.

"En cumplimiento de la comisión conferida por ese despacho, el funcionario encargado de practicar la diligencia de inspección ocular solicitada por la empresa, en los términos y para los fines señalados, deberá dejar constancia del hecho mismo del incendio y de sus consecuencias y concretamente de la imposibilidad absoluta de realizar las actividades en cada una de las consecuencias, que imponen la suspensión de los contratos de trabajo de los trabajadores que prestan sus servicios en las dependencias afectadas por el incendio.

"Por este nuevo aspecto, y teniendo —como ya se indicó— lo preceptuado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, el sentenciador de segunda instancia incurrió en su fallo en *error de hecho* por no haber apreciado en debida forma el elemento de prueba constituido por la petición formulada por el representante legal de la empresa, y no de cualquier manera, como que en el paso que anteriormente se dio a conocer se sostiene que el aviso a que se referían o refieren los artículos 51 y 46 del Código Sustantivo del Trabajo no se encontraba en los autos.

"Y no es de menos precisar que, habiendo formado parte del acervo probatorio la existencia de la Resolución 034 emitida por autoridad administrativa del Trabajo de Barranquilla, hizo de ella caso omiso para así no admitir, rechazar, digo mejor, que el elemento o elementos de fuerza mayor o caso fortuito alegado por la empresa para admitir que ella había sufrido daños considerables en parte de sus

instalaciones con motivo del incendio que en sus dependencias se presentó y que merecía admitirse en cuanto se refiere al evento de fuerza mayor contemplado en el ordinal 1º de la ley laboral, digo mejor, del ordinal 1º del artículo 51 del C. S. del T. y del Decreto 2351 de 1965, artículo 6º ordinal F). Y, que por consecuencia, se había ajustado estrictamente al procedimiento legal.

"Queda, en la forma que precede, honorables magistrados, evacuado el traslado que, como demandante, se hizo. En consecuencia, respetuosamente demando de la Corporación que me ha discernido el honor de enterarse de este escrito, que se case la sentencia emitida por el honorable Tribunal Superior de Barranquilla, que tiene fecha veinte (20) de agosto del año inmediatamente anterior de mil novecientos noventa y dos (1992) y se proceda sucesiva y consecuentemente a dictar el fallo que, reemplazando el contrato que la ligaba con el demandante, señor Osvaldo Alonso Conrado, se ajustó a las disposiciones que reglamentan la situación de fuerza mayor o el caso fortuito a que se refieren el artículo 51 del C. S. del T., y el Decreto 2351 de 1961 en su artículo 6º ordinal F) que la exoneran de toda responsabilidad ante el trabajador demandante. Así lo demando de modo encarecido y respetuoso".

Se considera:

Al igual que el primero este cargo exhibe defectos técnicos insalvables y graves que inhiben a la Corte su estudio de fondo. En efecto:

1. No se observaron, al estructurar el alcance de la impugnación, las constantes y repetidas orientaciones de esta Sala de la Corte sobre el particular, cuyo sentido general es el que ya se señaló en el despacho de la acusación anterior y que debe entenderse reproducida en el de este, en gracia de brevedad.

2. No se formuló proposición jurídica alguna.

3. No se indicó ni la vía del ataque, ni, supuesto que es la indirecta, el modo de la pretendida infracción legal, ni el error de derecho ni el o los de hecho, ni las pruebas determinantes de los mismos por su inadecuada valoración o por su no estimación.

Siendo ello así y como lo dicho por la Corte sobre el primer cargo cabe exactamente para éste, hay que concluir, como allí, que el presente 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 dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla del 20 de agosto de 1992 en el juicio promovido por Osvaldo Alonso Conrado contra Fábrica de Hilazas Vanylon S. A.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO

La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora o que no haya reajustes monetarios. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dieciséis de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5634. Acta número 20.

Procede la Corte a resolver el recurso de casación interpuesto por *Rodrigo Estupiñán Gaitán* contra la sentencia dictada el 20 de agosto de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali,* en el juicio que le sigue al *Banco Popular.*

I. Antecedentes:

Rodrigo Estupiñán Gaitán inició el proceso contra el Banco Popular para que fuera condenado a pagarle la indemnización por despido injusto, la sanción por la mora en el pago de las prestaciones sociales y la indexación de dichas sumas, así como las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones en haber laborado para el Banco desde el 16 de julio de 1976, en el cargo de auditor general de la revisoría fiscal, hasta el 8 de abril de 1985, fecha en la que fue despedido sin justa causa por el Banco, el cual adujo la terminación del período como "revisor fiscal" en la liquidación final a pesar de que el contrato era a término indefinido. También afirmó que el 6 de abril de 1988 le solicitó el pago de sus pretensiones y que el último salario que devengó fue de $ 316.303.64.

El Banco Popular, al contestar la demanda, aceptó la relación laboral, el cargo y salario del demandante, pero aclaró que el 15 de abril de 1977 fue modificado el contrato inicial "en el sentido de que no sería un contrato a término indefinido, sino 'por el término de dos años, período este de designación señalado estatutariamente'", el cual fue prorrogado "sucesivamente hasta su terminación total". Propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia de acción o derecho para demandar y "la innominada".

Por sentencia del 11 de mayo de 1992 el juez de primera instancia, que lo fue el del Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, declaró no probada la excepción de prescripción propuesta por el Banco y lo condenó a pagar al actor $ 5.851.119.22 "por concepto de indemnización por despido injusto" y $ 10.543.45 "diarios a partir del 28 de agosto de 1985 hasta que se cancele la suma indicada". Lo absolvió de los demás cargos formulados y le impuso las costas.

II. La sentencia del Tribunal:

Por apelación del Banco se produjo la alzada que concluyó con la sentencia acusada en casación, mediante la cual el Tribunal revocó la condena por indemnización moratoria impuesta por su inferior y en su lugar lo absolvió por ese concepto y confirmó en todo lo demás el fallo del juzgado.

Consideró el *ad quem* que al no haberse discutido el tiempo de duración de la relación laboral que hubo entre las partes, el desacuerdo entre ellas giraba en torno al hecho de si el contrato de trabajo fue a término fijo de dos años, como lo sostuvo el demandado, o de duración indefinida, como lo afirmó el demandante. Esta controversia la dirimió el Tribunal en favor del actor fundándose en la exigencia legal de estipulación escrita del plazo de duración del contrato para cuyo cumplimiento no bastaba que en los estatutos de la sociedad se dispusiera un período bienal para el cargo de revisor fiscal. Sobre esta base concluyó que el contrato que vinculó a los litigantes no terminó por vencimiento del plazo fijo pactado sino por decisión injustificada del empleador. Respecto de la solicitud de corrección monetaria no expresó motivación alguna el fallador de segunda instancia.

III. El recurso de casación:

Oportunamente interpuesto por ambas partes, el Tribunal lo concedió únicamente al actor y aquí la Sala lo admitió al igual que la demanda que lo sustenta (fls. 7 a 11), la cual fue replicada (fls. 22 a 28).

El recurrente solicita la casación parcial de la sentencia recurrida en cuanto al confirmar la del *a quo* absolvió al Banco Popular de la solicitud de corrección monetaria, para que, en su lugar, revoque en este punto la sentencia de primera instancia y condene, consiguientemente, a la parte demandada a pagarle "la indexación de la indemnización por despido a que ella viene condenada, proveyendo sobre costas según corresponda" (fl. 8).

Acusa la sentencia de violar directamente, por falta de aplicación "los artículos 230 de la Constitución Nacional, 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que la condujo a inaplicar, también, los preceptos 1º del Decreto 678 de 1972, 1º del Decreto 1229 de 1972, 44 de la Ley 14 de 1984, 16 de la Ley 75 de 1986, 10 de la Ley 50 de 1985, 178 del Código Contencioso Administrativo, 308 del Código de Procedimiento Civil, 64, 65, 146, 147, 148 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo, 2º de la Ley 187 de 1959, 2º y 3º de la Ley 10 de 1972, 1º de la Ley 4ª de 1976, 1º de la Ley 171 de 1988, 11 de la Ley 6ª de 1945, 1º del Decreto 797 de 1949, 1613 a 1617, 1627 y 1649 del Código Civil, 874 del Código de Comercio, 2º de la Ley 46 de 1933 y 3º de la Ley 167 de 1938" (*ídem*).

Explica el cargo diciendo que el juez de primera instancia absolvió de la solicitud de aplicación de la corrección monetaria a la indemnización compensatoria por cuanto condenó a pagar la indemnización moratoria y que el Tribunal, no obstante que absolvió de la mora, no hizo ningún pronunciamiento sobre el punto de la indexación, por lo que es forzoso concluir que inaplicó las normas con las cuales integra la proposición jurídica, por ignorancia u olvido de su existencia.

Transcribe el recurrente *in extenso* la sentencia dictada por la Sala el 18 de abril de 1991 al resolver el recurso de casación de la Fábrica de Hilados y Tejidos del Hato S. A. "FABRICATO" en el proceso que le promovió Hernán Hoyos Ochoa, y concluye pidiendo que, casado el fallo recurrido, la Corte decrete oficiosamente una prueba "consistente en pedirle al Banco de la República certificación sobre el porcentaje de devaluación desde el 9 de julio de 1985 (el 8 anterior se vencieron los 90 días de gracia para la demandada), hasta, por lo menos, la fecha en que se expida. El porcentaje que se obtenga de esta prueba, debe recaer sobre la suma de $ 5.851.119.22 que le señaló a la indemnización por despido el fallador de la alzada, al confirmar lo dispuesto por el *a quo* al respecto" (fl. 11).

La opositora acepta que el cargo, tal como está formulado, debería prosperar si al haberse presentado los reclamos para agotar la vía gubernativa se hubiera incluido el relativo al pago del valor de la corrección monetaria; pero dado que ello no fue así, sobre esta petición que se hizo en la demanda inicial debe producirse la inhibición de conformidad con lo enseñado por esta misma Sección en sen-

tencia del 11 de diciembre de 1991 (Radicación núm. 4560), que transcribe parcialmente.

Anota igualmente que lo reclamado en el proceso no fue la indemnización legal por despido que contempla el artículo 51 del Decreto 2127 de 1945 sino el valor de la consagrada en el literal c) del artículo 6º de la convención colectiva de trabajo, por lo cual el sentenciador debe resolver de acuerdo con lo establecido en esa convención en la cual no se contempla la indexación de la condena "como complemento a los perjuicios causados al trabajador despedido" (fl. 27). Finaliza afirmando que en el caso bajo examen la indexación no tiene un carácter accesorio o dependiente, pues no constituye una simple consecuencia del retardo en el pago de la indemnización por despido, por lo que era entonces necesario que se hubiese reclamado dentro del agotamiento de la vía gubernativa.

IV. Consideraciones de la Corte:

1. No es admisible el argumento de la réplica según el cual el ataque debe desestimarse porque el actor, antes de promover la demanda, omitió incluir dentro de los reclamos que formuló para agotar la vía gubernativa el referente a la corrección monetaria o indexación de la indemnización compensatoria pues la revaluación pedida no es "una simple consecuencia del retardo o de la renuencia del empleador en el reconocimiento o el pago de la mencionada indemnización" que en este caso tiene naturaleza convencional y no legal.

Considera la Sala, como bien lo explica la sentencia invocada por el recurrente, que si la revaluación judicial de la indemnización por despido no es más que el reconocimiento del daño emergente correspondiente a la pérdida que el acreedor sufre por haber retardado el deudor el cumplimiento de su obligación, era innecesario su expreso reclamo para que se entendiera cumplida la exigencia que hace el artículo 6º del C.P.T., como condición de procedibilidad o factor de competencia del juez laboral. En sentencia del 11 de diciembre de 1991 (Rad. 4560) que la opositora invoca, la Sala tuvo oportunidad de reiterar que "aquellas pretensiones de la demanda como la de indemnización moratoria o de intereses, que tienen carácter accesorio o dependiente porque constituyen una simple consecuencia del retardo o la renuencia del empleador en el reconocimiento o el pago de los derechos derivados de la relación laboral, deben entenderse naturalmente incluidas —aunque no se hayan mencionado en forma expresa— dentro de las peticiones que por los derechos principales haya presentado el actor para agotar la vía gubernativa". Idéntica consideración debe hacerse para la indexación o corrección monetaria.

No siendo por otra parte lo relativo a la reparación de perjuicios correspondiente al daño emergente tema de índole convencional sino

legal, tampoco es atendible el argumento de la opositora según el cual por haberse reconocido la indemnización por despido prevista en la convención colectiva de trabajo, la corrección monetaria que a dicha indemnización pueda hacerse judicialmente tenía que haber sido expresamente prevista allí y también reclamada por la vía gubernativa antes de entender cumplida la condición que exige el ya citado artículo 6º del C.P.T.

Se desatienden en consecuencia los reparos de la réplica.

2. *Tal como lo indica el cargo, en la sentencia del 8 de abril de 1991 (Rad. 4087), esta Sección de la Sala de Casación Laboral se pronunció sobre el mismo tema que ahora se debate en los siguientes términos:*

> *"Entonces, es pertinente que la Corte entre a decidir si es aplicable la indexación o corrección monetaria a la indemnización por despido injusto consagrada en el mencionado artículo 8º del Decreto 2351 de 1965. Para ese efecto debe observarse que el antecedente inmediato de dicha disposición, el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, distinguía dentro de la indemnización de perjuicios por ruptura unilateral del contrato de trabajo por el patrono el daño emergente y el lucro cesante, tarifando este último en el monto de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo. El daño emergente se determinaba por el monto de los perjuicios que el trabajador hubiera efectivamente sufrido y demostrado en el juicio. Similar situación se encuentra prevista para los trabajadores oficiales en los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año.*
>
> *"Con criterio esencialmente práctico, el legislador de 1965 tarifó conjuntamente los perjuicios correspondientes al daño emergente y al lucro cesante teniendo en cuenta la modalidad del contrato y la antigüedad del trabajador.*
>
> *"Según las voces del artículo 1614 del Código Civil, se entiende 'por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haber cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente o retardado su cumplimiento'.*
>
> *"Ahora bien, cuando el patrono incumple su obligación de mantener vigente el contrato de trabajo en los términos convenidos y lo rompe sin justa causa, se hace automáticamente responsable y deudor de una obligación distinta: la de*

pagar el valor de la indemnización correspondiente, que en la actual normatividad legal para el sector privado comprende, por regulación previa, el daño emergente y el lucro cesante.

"En tales condiciones, esa obligación, la de pagar la indemnización, debe satisfacerse por el empleador en el mismo momento en que unilateralmente le pone fin al contrato. Es al producirse el despido entonces, y no después, cuando el monto de la indemnización debe salir del patrimonio del patrono para ingresar al del trabajador que se ha perjudicado con el incumplimiento del contrato y la pérdida de su empleo; la oportunidad del pago de la indemnización no es materia de convenio entre las partes y, tarifada como está ab initio, *tampoco es objeto de determinación posterior, razones por las cuales si el patrono deudor no la cubre al momento del despido se coloca en mora.*

"Es obvio entonces que el daño o perjuicio que por la depreciación monetaria sufre el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de la obligación de pagar la indemnización que cuantificada previa y precisamente por la propia ley debió pagársele a la terminación del contrato, corresponde a la modalidad del daño emergente prevista en la primera parte del artículo 1614 del Código Civil.

"De lo anterior se concluye que el pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento".

El cargo es fundado y por tanto prospera. Para dictar la sentencia de instancia, sin embargo, la Corte considera pertinente solicitar al Banco de la República certificación sobre la tasa de devaluación del peso colombiano a partir del 22 de agosto de 1985. Por la Secretaría de la Sala, líbrese el oficio respectivo. Una vez producida la prueba vuelva el expediente al despacho para dictar el correspondiente fallo de instancia.

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 acusada, dictada el 20 de agosto de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en cuanto confirmó la absolución que dispuso el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de esa ciudad mediante sentencia del 11 de mayo del mismo año por concepto de la corrección monetaria de la indemnización por despido injusto. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase. Una vez que se produzca la sentencia de instancia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / RENUNCIA

El término más comúnmente utilizado en nuestro medio para designar la terminación del contrato de trabajo producida por iniciativa del empleador es el de "despido" y la palabra usual para referirse a esa terminación cuando el trabajador toma la decisión es la de "renuncia". Este último vocablo, que para el caso bajo examen es el que interesa explicar, corresponde propiamente a la decisión voluntaria del trabajador, manifestación de su libre albedrío y de la libertad jurídica en la que se encuentra de no continuar prestando sus servicios personales al empresario.

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA

El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C.P.C., y 7º de la Ley 16 de 1969.

TACHA DE FALSEDAD IDEOLOGICA / APLICACION ANALOGICA

La "tacha de falsedad ideológica" de la carta de renuncia que presentó el apoderado del actor no fue resuelta por ninguno de los jueces de instancia. Y de cualquier manera debe anotarse que la tacha de falsedad que regula el procedimiento civil, que es también aplicable a los juicios del trabajo, se refiere a la que supone "adulteraciones" del documento y no a la derivada del hecho de que en el mismo puedan contener declaraciones de voluntad que correspondan a

la verdad, hechas por quien elaboró el documento, caso en el cual lo procedente es demostrar el vicio del consentimiento.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dieciséis de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5666. Acta número 20.

Se resuelve el recurso de casación que *Gilberto Hernán Roncancio Ortiz* interpuso contra la sentencia proferida el 31 de julio de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,* en el proceso que le sigue a la *Texas Petroleum Company.*

I. Antecedentes.

Para que se le reintegrara al cargo de "chofer tanqueador de aeronaves" que desempeñaba el 21 de mayo de 1987 y se condenara a la compañía demandada a pagarle los salarios y prestaciones sociales que dejó de percibir desde el despido, o subsidiariamente se la condenara a pagarle la indemnización por terminación unilateral del contrato sin justa causa, revaluando judicialmente la suma correspondiente, y "la pensión sanción establecida en el inciso segundo del artículo 8º de la Ley 171 de 1961" (fl. 3), el recurrente llamó a juicio a la Texas Petroleum Company afirmando que por un contrato de trabajo a término indefinido le prestó servicios desde el 19 de julio de 1966 hasta el día en que se le obligó a renunciar diciéndole que de no hacerlo, sería denunciado penalmente porque "al tanquear unos aviones de Líneas Aéreas del Caribe 'LAC' y otras empresas había variado el número de la matrícula y anotado el de otros aviones que se dirigían hacia ciudades del país y no hacia el exterior, lo que significaba un menor precio en pesos colombianos y evasión de impuestos fiscales" (fl. 4) y también se le acusó "de haber cobrado horas extras y en término generales sobre tiempo, como se le denomina en la citada compañía". Igualmente aseveró que se le dio "un lapso de diez (10) minutos, sin poderse mover del sitio para consultar con el sindicato o con algún abogado, para que escogiera entre presentar la renuncia o 'irse para la cárcel' ", y por esto, dadas las circunstancias del momento y ante la incertidumbre de ser detenido, accedió a renunciar junto con otros siete trabajadores del aeropuerto, a quienes los días 20, 21 y 22 de mayo se les presionó también para que renunciaran. Según el demandante, en la empresa existe el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Texas Petroleum Company "SINALTRATEXAS", al cual estaba afiliado y en tal condición se beneficiaba de la convención colectiva en cuyas cláusulas 2ª y 4ª se

estableció la estabilidad laboral de su personal y un procedimiento disciplinario que debe ser aplicado antes de dar por terminado cualquier contrato de trabajo "bajo la sanción que de no hacerse así cualquier decisión sería nula y no surtirá efectos y se reintegrará al trabajador y se le pagarán los salarios y prestaciones durante el tiempo que dure cesante" (fl. 3). También dijo que ni él ni los demás trabajadores obligados a renunciar tenían motivo alguno para espontáneamente hacerlo pues todos llevaban más de 19 años de servicios continuos "se encontraban a las puertas de recibir los beneficios pensionales, el mercado de la mano de obra en el oficio por ellos desempeñado es muy competido, las fuentes de empleo escasas y su bienestar futuro dependía de continuar laborando al servicio de la demandada" (fl. 4); y que por no estar obligadas a ello las empresas petroleras no afilian a sus trabajadores al Instituto de Seguros Sociales y los riesgos de vejez, invalidez y muerte son directamente cubiertos por los patronos de conformidad con las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

Al contestar la demanda la Texas aceptó los servicios prestados por el demandante desde la fecha en que éste lo indicó, el cargo que desempeñaba y su última remuneración fija. Igualmente admitió como cierta la existencia del sindicato y que celebró una convención colectiva de trabajo el 11 de octubre de 1986 con vigencia de dos años. Negó los otros hechos aseverados, o dijo que no le constaban, o pidió que fueran probados por el actor.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y en su defensa arguyó que no ejerció presión alguna, ni moral ni física, sobre el trabajador para que renunciara, sino que éste y los demás que lo hicieron se vieron implicados dentro de una investigación en la que la auditoría interna detectó anormalidades, y que todos ellos quizá ante las pruebas existentes optaron por renunciar espontáneamente, habiendo terminado sus contratos por mutuo consentimiento al aceptarles sus renuncias. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago y prescripción.

El Juez Doce Laboral del Circuito de Bogotá, por sentencia del 6 de marzo de 1992, condenó a la demandada a reintegrar al actor al cargo que desempeñaba el 21 de mayo de 1987 y a pagarle $ 83.000.00 mensuales desde esa fecha hasta cuando se efectuara el reintegro, declarando sin solución de continuidad en el contrato de trabajo. Impuso las costas a la parte vencida.

II. La sentencia del Tribunal:

Apeló la demandada y obtuvo que el Tribunal, mediante el fallo recurrido en casación, revocara la decisión de su inferior y la absolviera. El *ad quem* no fijó costas por la alzada.

Fundó el Tribunal su resolución en la conclusión que obtuvo del examen de las pruebas obrantes en el proceso, incluida la testimonial, según las cuales el actor no demostró que su renuncia estuviera afectada por vicios del consentimiento o hubiera sido involuntaria. Consideró que la amenaza de la denuncia penal en su contra que afirmó Gilberto Hernán Roncancio Ortiz no configuraba una fuerza o presión de tal entidad que fuera capaz de producirle "un vivo temor de verse expuesta a ella" pues, según dice el fallo "el demandante se encontraba en completo uso de sus facultades mentales y en capacidad de discernir sin mayores conocimientos que un proceso penal es una investigación que no siempre impone la cárcel si ello hubiese sido así" (fl. 194). Basó también el Tribunal su decisión en que no se probó que el trabajador, al terminar unilateralmente el contrato, le manifestara a la empleadora, en el momento de la extinción, la causal o motivo de su determinación, conforme lo exige la ley; e igualmente en que en los casos de "despido indirecto" no se consagra el reintegro para el trabajador que decide dar por terminado el contrato de trabajo.

III. El recurso de casación:

Interpuesto, concedido y admitido, procede la Corte a decidirlo, previo estudio del único cargo que en la demanda de casación se le formula a la sentencia y de lo replicado por la opositora.

Conforme lo declara al fijarle el alcance a su impugnación, el recurrente pretende que se case la sentencia del Tribunal y que en instancia le sean concedidas las pretensiones principales o subsidiarias de su demanda inicial, en el orden en que las propuso.

Acusa al fallo de violar por vía indirecta y aplicación indebida los artículos 1º, 9, 13, 18, 19, 22, 45, 47, 61, 62, 63, 64, 467, 468 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo, con las reformas introducidas por los artículos 5º, 6º, 7º y 8º del Decreto 2351 de 1965; el artículo 8º de la Ley 171 de 1961; el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo; los artículos 248 a 250, 289 a 291 del Código de Procedimiento Civil y los artículos 1508 y 1513 del Código Civil.

Como errores de hecho el recurrente le atribuye los siguientes:

> "1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el actor Hernán Gilberto Roncancio presentó renuncia voluntaria a la demandada Texas Petroleum Company, el día 21 de mayo de 1987, folio 158.
>
> "2. No dar por demostrado, estándolo, que la renuncia presentada por el actor a la demandada, el día 21 de mayo de 1987, no fue un acto libre, voluntario y espontáneo del trabajador.

"3. No dar por demostrado, estándolo, que la renuncia presentada por el actor el día 21 de mayo de 1987, fue presionada, sugerida, inducida, provocada, compelida por la entidad demandada.

"4. No dar por demostrado, estándolo, que la entidad demandada Texas Petroleum Company, estaba obligada convencionalmente a seguir un procedimiento disciplinario conforme a las cláusulas segunda y cuarta (fls. 26, 28 a 30) de la convención colectiva de trabajo, suscrita el día 11 de octubre de 1986, para desvincular al actor.

"5. No dar por demostrado, estándolo, que la entidad demandada acusó al actor de cometer faltas disciplinarias por anomalías en el lugar del trabajo Aeropuerto Eldorado, coetáneamente con la presentación de la 'renuncia'. En esa oportunidad el trabajador no fue asistido por el sindicato.

"6. No dar por demostrado, estándolo, que el despido indirecto del actor fue sustancial y formalmente ilegal.

"7. No dar por demostrado, estándolo, que la entidad demandada al omitir el procedimiento convencional establecido en la convención colectiva de 1986 (fls. 28 a 30) debe reintegrar al actor.

"8. No dar por demostrado, estándolo, que la entidad demandada realizó una 'investigación administrativa' arbitraria e ilegal los días 19 a 21 de mayo de 1987, en la cual además del actor Gilberto Hernán Roncancio Ortiz se encontraban implicados los siguientes trabajadores: Alvaro Hernández, Esaú Mayorga, Luis Antonio Ortiz, Luis Enrique Parra Barbosa, Héctor Alcalá y Jorge Cárdenas, folios 163 a 169, quienes presentaron 'renuncia' en formatos idénticos.

"9. No dar por demostrado, estándolo, que la renuncia provocada del actor y la de sus compañeros de trabajo, fue presentada inmediatamente después de la reunión sostenida con los dos exmilitares Héctor Blanco Patiño, Fabio Rivero Uribe y el norteamericano Steve Uriarte, funcionarios de la empresa, relación causa efecto.

"10. No dar por demostrado, estándolo, que las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se presentaron las 'renuncias' del actor y sus compañeros de trabajo, los días 19 y 21 de mayo de 1987, son idénticas y demuestra que la terminación del contrato no fue voluntaria" (fls. 8 y 9).

Afirma que los yerros anotados tuvieron origen en la mala apreciación de la contestación de la demanda (fls. 101 a 106), su propio interrogatorio de parte (fls. 119 y 120) y el absuelto por el apoderado

de la demandada (fls. 112 y 113), su carta de renuncia (fl. 158) y la inspección judicial (fls. 159 a 162), y en la falta de apreciación de la convención colectiva de trabajo suscrita el 11 de octubre de 1986 (fls. 24 a 94), el certificado de afiliación y paz y salvo sindical (fl. 23) y las cartas de renuncia "en idéntico formato" que entre el 19 y el 21 de mayo de 1987 presentaron Jorge Cárdenas, Luis Enrique Peña Barbosa, Alvaro Hernández Vergara, Héctor Alcalá, Esaú Mayorga y Luis A. Moreno (fls. 163 a 169).

Para demostrar el cargo explica el recurrente que, al igual que sucedió con los otros trabajadores que renunciaron, le fueron formulados cargos por tres empleados de la compañía que se encerraron con él en una habitación vacía "y ante las evidencias presentadas por los funcionarios de la empresa optó espontáneamente por renunciar a su cargo" (fl. 11); pero dicha acusación, según lo afirma, violó el procedimiento convencionalmente estipulado con el cual podía haber ejercido su derecho de defensa como afiliado a "SINALTRATEXAS", en el que se prevé que debía citársele por escrito, especificando la falta por la cual se le acusaba, ser oído en descargos y estar asistido por dos representantes del sindicato, todo lo cual pretermitió la empleadora.

Sostiene que el Tribunal no apreció la convención colectiva de trabajo que establece tal procedimiento y sanciona con la nulidad la decisión que se tome con pretermisión de ese trámite.

De acuerdo con el impugnante, al absolver el interrogatorio de parte rechazó los cargos y acusaciones que le hicieron el 21 de mayo de 1987 y afirmó que se encontraba solo, que no se le permitió consultar ni asesorarse de la organización sindical y que los funcionarios de seguridad de la empresa le dieron diez minutos para escoger entre renunciar o irse a la cárcel, y ante esta alternativa "accedió a transcribir el formato de renuncia" según se lo ordenaron tales empleados, quienes de inmediato le retiraron el carné y le aceptaron la renuncia; y que bajo la misma presión y en similares circunstancias renunciaron Alvaro Hernández, Esaú Mayorga, Julio Andrade, Héctor Alcalá, Luis Moreno, Luis Parra y Jorge Cárdenas, quienes lo hicieron "en formatos idénticos", documentos que no apreció el Tribunal. Concluyó por esto aseverando que su "renuncia" no fue un acto libre, espontáneo y voluntario sino que adoleció de vicios del consentimiento por haber sido "presionada, sugerida, provocada, compelida por la entidad demandada de conformidad con los hechos que la antecedieron", lo cual significa que "renunció presionado por el patrono que lo puso en la disyuntiva de firmar el formato de renuncia (fls. 158, 163 a 169), o de ir a la cárcel" (fl. 12).

Se refiere luego al "documento que obra al folio 158" recordando que fue "tachado por falsedad ideológica en su oportunidad procesal, actuación mal apreciada por el Tribunal".

Y por considerar que la prueba calificada le permitió demostrar los errores fácticos que atribuye a la sentencia afirma textualmente en relación con la prueba testimonial:

> "Las declaraciones de Esaú Mayorga, Alvaro Hernández, Héctor Alcalá, Jorge Cárdenas, Luis Enrique Parra Barbosa, Luis Moreno (fls. 121 a 148) y especialmente la del coronel (r) Héctor Blanco Patiño (fls. 152 a 152 —sic—) no observada por el Tribunal, son unánimes y coincidentes respecto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales el actor y sus compañeros de trabajo fueron llamados por la empresa y obligados a renunciar" (*idem*).

La replicante reprocha al cargo no incluir entre las pruebas mal apreciadas los testimonios de Esaú Mayorga, Alvaro Hernández Vergara, Héctor Alcalá, Luis Enrique Parra Barbosa y Bernardo Antonio Rodríguez, siendo que esas declaraciones constituyen el soporte fundamental del fallo del Tribunal, de acuerdo con los apartes del mismo que transcribe, motivo por el cual sostiene que la Corte no puede aceptar la demostración de los errores de hecho pues todos están relacionados con dicha prueba testimonial.

Destaca así mismo que si el actor renunció a su empleo en la empresa sin invocar razón alguna no puede pretender ahora que se trató de un "despido indirecto", puesto que si así ocurrió estaba en la obligación de expresar el motivo conforme lo dispone el artículo 66 del C. S. del T.; y como "la carta de renuncia visible al folio 158 del expediente no dice nada sobre el motivo" (fl. 24) y, según la réplica, la tacha de falsedad de un documento no produce efecto "sino cuando las afirmaciones consignadas en el documento carecen de veracidad" (*idem*), no son admisibles los argumentos del cargo.

Expresa la opositora que el Tribunal en la sentencia dio por establecido que el actor no demostró que hubiera existido algún vicio del consentimiento cuando suscribió la renuncia, conclusión que extrajo de la prueba testimonial no atacada, por considerar que a ninguno de los testigos les consta el caso personal e individual del demandante.

La Texas Petroleum Company concluye su respuesta al cargo reproduciendo apartes de la sentencia del 8 de octubre de 1992, dictada por la Sección en el proceso que en su contra promovió Esaú Mayorga.

IV. Consideraciones de la Corte:

Para una mejor comprensión del interesante problema jurídico que en el cargo plantea el recurrente, se hace necesario precisar previamente las diversas posibilidades de terminación del contrato que

prevén los literales b) y h) del artículo 61 del C. S. del T., en la forma como, sin alterar esencialmente su estructura, han sido modificados por los artículos 6º del Decreto 2351 de 1965 y 5º de la Ley 50 de 1990, o sea cuando la extinción del vínculo jurídico ocurre por mutuo consentimiento o por "decisión unilateral" de uno de los dos contratantes.

El término más comúnmente utilizado en nuestro medio para designar la terminación del contrato de trabajo producida por iniciativa del empleador es el de "despido" y la palabra usual para referirse a esa terminación cuando el trabajador toma la decisión es la de "renuncia". Este último vocablo, que para el caso bajo examen es el que interesa explicar, corresponde propiamente a la decisión voluntaria del trabajador, manifestación de su libre albedrío y de la libertad jurídica en la que se encuentra de no continuar prestando sus servicios personales al empresario. Estrictamente, cuando esa renuncia es aceptada por el empleador se produce la terminación del contrato por mutuo consentimiento. En este caso, como es apenas obvio, no existe legalmente ninguna obligación de indemnización a cargo del empleador pues, como sujeto pasivo que es normalmente, no puede causar ningún daño.

Pero igualmente es frecuente que se hable de "renuncia" para referirse a la figura jurídica más conocida con el neologismo de "despido indirecto" (o autodespido), que corresponde a la situación que se presenta cuando el trabajador se ve obligado a retirarse del servicio por justa causa de terminación del contrato imputable al empleador.

Y también se alude, aunque impropiamente, a una "renuncia" en aquellos casos en los cuales la terminación del contrato en realidad no se origina en un acto jurídicamente atribuible al trabajador como persona capaz, consciente y libre, sino en actuaciones del empleador capaces de viciar el consentimiento de aquél y, por consiguiente, de invalidar el acto. Esta es precisamente la cuestión que planteó el demandante al promover el litigio y en la que insiste ahora como recurrente en casación.

Los distintos tipos de "renuncia" que se han enunciado tienen así mismo diferentes consecuencias jurídicas. Es así como resulta apenas obvio que el requerimiento que trae el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, de que la parte que adopta la decisión de terminar unilateralmente el contrato debe expresar a la otra, en el momento de la extinción del vínculo, la causal o motivo que tiene para hacerlo, no pueda ser exigido si se trata de una "renuncia" originada en un acto de fuerza o en un engaño ejercido por el empleador sobre el trabajador, como consecuencia del cual este último figure, sólo en apariencia, tomando la iniciativa de finalizar el contrato. En este caso, si llega a probarse que existió el vicio en la voluntad del trabajador, no puede el juez mantener el acto simulado y excusarse de hacer ac-

tuar las normas sustantivas simplemente porque al extinguirse el contrato de trabajo no se haya expresado el verdadero motivo o causal de terminación. Lo que entonces acontece es que, en rigor, no hay un acto jurídico del trabajador y, para los efectos prácticos, debe mirarse la aparente renuncia como un verdadero despido directo abusivo, con las consecuencias que esa actuación ilícita pueda acarrear a su autor.

De la misma manera resulta impertinente exigir en este caso el cumplimiento de procedimientos convencionales o reglamentarios para que la terminación del contrato produzca efectos, puesto que las propias circunstancias que se presentan cuando, mediante la fuerza u otra acción capaz de viciar el consentimiento, se obliga al trabajador a presentar la simulada renuncia, hacen que no sea lógicamente posible adelantar un trámite que sólo puede cumplirse cuando el despido, precisamente por ser motivado, o al menos creer el empleador que tiene un justo motivo para producirlo, no se disfraza bajo una diferente forma de finalización del contrato.

También resulta equivocado exigir el trámite propio de un auténtico despido en el evento del "despido indirecto", por ser evidente que en este caso el trabajador, al decidir romper el contrato por causa o motivo imputable al empleador y colocarse así fuera de la empresa, no puede solicitarle al patrono que se someta a un procedimiento establecido de modo exclusivo para la terminación unilateral por iniciativa de este último.

Hechas las precisiones anteriores se procede al examen de las pruebas reseñadas en el cargo para determinar si la renuncia presentada por el recurrente el 21 de mayo de 1987 a la Texas Petroleum Company, y que obra al folio 158, obedeció a un acto libre, voluntario y espontáneo suyo como trabajador o si, por el contrario, fue "presionada, sugerida, inducida, provocada, compelida por la entidad demandada" y si la desvinculación del trabajador debió someterse a un "procedimiento disciplinario" convencionalmente previsto.

a) En el escrito de contestación a la demanda no se aceptó que la Texas hubiera forzado al actor a renunciar, o que ese acto del trabajador no fuera consecuencia de su libre y exclusiva voluntad. Tampoco se admitió que la renuncia presentada tuviera que ser sometida a un "procedimiento disciplinario" que la compañía demandada estuviera obligada a seguir para desvincularlo como trabajador, por así disponerlo la convención colectiva de trabajo suscrita el 11 de octubre de 1986 en sus cláusulas segunda y cuarta.

b) En el interrogatorio de parte absuelto en nombre de la demandada por su mismo apoderado judicial no se dijo nada diferente a lo respondido al contestar la demanda inicial.

c) El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C.P.C. y 7º de la Ley 16 de 1969.

d) La carta que el 21 de mayo de 1987 presentó Hernán Gilberto Roncancio Ortiz (fl. 158), únicamente prueba lo que allí literalmente aparece y que dio por probado el Tribunal: que el trabajador "por motivos estrictamente personales" presentó renuncia a su cargo en la Texas Petroleum Company.

La "tacha de falsedad ideológica" de la carta de renuncia que presentó el apoderado del actor no fue resuelta por ninguno de los jueces de instancia. Y de cualquier manera debe anotarse que la tacha de falsedad que regula el procedimiento civil (arts. 289 a 291 C.P.C.), que es también aplicable a los juicios del trabajo, se refiere a la que supone "adulteraciones" del documento y no a la derivada del hecho de que en el mismo puedan contenerse declaraciones de voluntad que no correspondan a la verdad, hechas por quien elaboró o suscribió el documento, caso en el cual lo procedente es demostrar el vicio del consentimiento.

e) La inspección judicial tampoco permite probar que la renuncia que el 21 de mayo de 1987 presentó el trabajador a la Texas hubiera sido involuntaria o que para aceptar la renuncia del demandante la compañía empleadora estuviera obligada a seguir un "procedimiento disciplinario" convencional.

f) La convención colectiva de trabajo aportada al proceso no prueba que la renuncia presentada por el actor hubiera sido involuntaria y sólo demuestra que la Texas estaba obligada a seguir un trámite antes de aplicar una sanción disciplinaria o el despido cuando la empresa imputara una falta al trabajador.

g) El certificado de afiliación del recurrente al sindicato se muestra por sí solo como un documento irrelevante en la configuración de los errores de hechos denunciados, de forma tal que su inapreciación para nada afecta la decisión combatida.

h) Las cartas de renuncia visibles del folio 163 a 169 carecen de autenticidad por tratarse de documentos privados provenientes de terceros respecto de los cuales no se cumplió la exigencia del artículo 277 del C.P.C., por lo que tampoco son valorables en la casación laboral al tenor de lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Finalmente se observa que tiene razón la réplica en cuanto anota que el cargo no hizo crítica alguna a la prueba testimonial que fue el más importante soporte de la conclusión del Tribunal.

Por no haber demostrado los errores de hecho que atribuye a la sentencia, 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 31 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio que Gilberto Hernán Roncancio Ortiz le sigue a la Texas Petroleum Company.

Costas a cargo del recurrente.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

Aceptar sólo pruebas médicas practicadas por funcionarios del I.S.S., es una limitación que no rige en los procesos laborales. Las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C.P.L., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuasión racional.

DICTAMEN PERICIAL

Dada la naturaleza intrínseca de los conceptos médicos que el recurrente indica como mal apreciados, en casación tendrían que ser estimados como dictámenes periciales y, consiguientemente, caerían bajo la restricción que respecto de esta clase de pruebas establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., dieciséis de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5673. Acta número 20.

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por el *Instituto de Seguros Sociales* contra la sentencia dictada el 11 de septiembre de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*, en el juicio que le sigue *María Sonia Sierra Colorado.*

I. Antecedentes:

Para obtener la pensión de invalidez de tipo profesional, la actualización monetaria de la condena, la estimación del "daño moral en

el máximo que pueda fijar la jurisdicción" (fl. 9) y las costas, María Sonia Sierra promovió proceso contra la entidad recurrente, pues, según lo afirmó en su demanda, faltándole dos meses para jubilarse y cuando trabajaba en la Fábrica de Confites y Galletas Noel S. A., devengando un salario de $ 25.620.00, adquirió una enfermedad profesional por exceso de trabajo y de responsabilidad laboral, la cual no fue posible curar con el tratamiento psiquiátrico que recibió del Seguro Social. Conforme lo refirió al iniciar el proceso, la entidad demandada negó su petición por considerar que no era inválida a pesar de reconocer la merma de su capacidad laboral y porque, según el Comité de Evaluación Funcional, el trabajo debía ser parte de la terapia de su tratamiento.

El Instituto de Seguros Sociales, al responder la demanda, se opuso a las pretensiones arguyendo que de acuerdo con el concepto médico laboral de los doctores Oscar Cárdenas Giraldo y Carlos Arturo Guisao Sepúlveda, médicos de la entidad, la demandante no estaba inválida. Fundamentó su defensa en que el artículo 32 del Decreto-ley 2324 de 1948 establece como única autoridad competente para dictaminar si se debe o no declarar inválido a alguien son los propios médicos del Instituto y en que, además, los artículos 5º del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 19 de 1983, establecen que para adquirir el derecho a una pensión de invalidez de origen no profesional se requiere que el asegurado "haya perdido la capacidad para procurarse, mediante un trabajo proporcionado a sus fuerzas, a su formación profesional y a su ocupación anterior, una remuneración equivalente a la mitad, por lo menos de la remuneración habitual que en la misma región reciba un trabajador sano de fuerzas, formación, profesión y ocupación análogas" (fl. 88) y que tenga acreditadas 150 semanas dentro de los seis años anteriores a la invalidez, o 300 semanas en cualquier época. Como excepción propuso la de inexistencia de la obligación.

La primera instancia del proceso terminó con sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín. No hubo condena en costas.

II. La sentencia del Tribunal:

Por apelación de la actora se surtió la alzada que concluyó con la sentencia aquí acusada, mediante la cual se revocó el fallo absolutorio y se condenó a la entidad de seguridad social a pagar la pensión de invalidez de origen no profesional a partir del 23 de junio de 1989, en cuantía no inferior al salario mínimo legal, con derecho a los aumentos legales y a la mesada adicional de diciembre. El Tribunal mantuvo la absolución por concepto de la indexación y los perjuicios morales. Fijó las costas de ambas instancias en un 90% a cargo de la parte demandada.

Para tomar esta decisión el Tribunal hizo un prolijo análisis de la normatividad que desde la expedición de la Ley 90 de 1946 ha regulado el riesgo de enfermedad no profesional y especialmente de lo dispuesto por el Decreto 433 de 1971.

Y para determinar que la demandante era inválida se basó en el dictamen médico laboral producido por el propio Instituto el 20 de mayo de 1989, las conclusiones del comité de evaluación funcional de la entidad y los conceptos del médico de la División Departamental de Trabajo y Seguridad Social de Antioquia y del psiquiátra Jesús Mora Correa. Con fundamento en estas pruebas pero especialmente en lo dictaminado por el médico psiquiátra, respecto del cual destacó su calificación profesional y experiencia en la materia, concluyó que la actora, de quien tuvo por probado que desempeñó como último trabajo el de "secretaria ejecutiva", no estaba "en condiciones de realizar ninguno de los quehaceres para los cuales está capacitada, de donde se colige que no puede procurarse una remuneración equivalente a la mitad, por lo menos, de la retribución habitual que en Medellín recibe un trabajador sano, de fuerzas, formación y ocupación análogas" (fl. 155).

III. El recurso de casación:

En la demanda que obra a folios 12 a 14 del cuaderno de la Corte, que fue replicada como aparece del folio 18 al 31, se declara el alcance de la impugnación así: "Pido la casación total de la sentencia acusada en lo referente a la condena a mi mandante, para que al actuar en sede de instancia se revoque el fallo de segundo grado, se absuelva a mi mandante, el Instituto de Seguros Sociales, de las pretensiones de la demanda, a la vez que se condene al demandante en las costas del proceso" (fl. 13).

Para tal efecto la recurrente formula dos cargos que se resuelven en el mismo orden propuesto.

Primer cargo:

Acusa la sentencia por interpretación errónea del artículo 5º, literal a), del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 19 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984 "que representó igualmente la infracción directa de los artículos 62 del Decreto 0433 de 1971 y el artículo 32, inciso 3º, Decreto 2324 de 1948" (*idem*).

Según las textuales palabras de la entidad recurrente, el Tribunal Superior de Medellín "se enfrascó en elucubraciones filosóficas respecto de los factores objetivos y subjetivos para que un asegurado se repute inválido, desconociendo la norma en su conjunto" (fl. 13).

En la demostración plantea que las disposiciones con las que integra la proposición jurídica determinan que la autoridad competente para dictaminar si a una persona se la declara o no como inválida son los médicos de medicina laboral del Instituto de Seguros Sociales.

La opositora replica afirmando que el juez laboral está legalmente facultado para designar un perito cuando considere necesario asesorarse en asuntos que requieran conocimientos especiales y anota que si se aceptara que la calificación de incapacidades médicas hechas por el Instituto de Seguros Sociales fuera obligatoria para los jueces, se estaría en la práctica impidiendo que aquellas personas a quienes el Instituto negara la pensión de invalidez pudieran acudir a reclamar su derecho ante la jurisdicción. Reproduce *in extenso* los conceptos rendidos por el médico psiquiátra doctor Jesús Mora Correa y concluye pidiendo que se desestime el cargo.

Se considera:

No interpretó erróneamente el Tribunal las normas con las cuales la recurrente integra la proposición jurídica del cargo, pues, conforme lo explicó la Corte estudiando el mismo punto de derecho aun cuando en relación con otros preceptos, las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C.P.T., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuasión racional.

Así se expresó la Sala:

> *"El recto entendimiento del artículo 27 del Acuerdo 536 de 1974, aprobado por el Decreto 770 de 1975, sobre reglamento general del seguro de enfermedad y maternidad que preceptúa que las 'únicas pruebas de carácter médico valederas serán las que expidan los servicios médicos del Instituto' es norma que gobierna el régimen administrativo de la entidad de seguridad social para calificar las incapacidades de sus afiliados pero inaplicable en el régimen probatorio del probatorio del procedimiento laboral.*
>
> *"En el sistema de la sana crítica que informa el artículo 61 del C.P.L., en armonía con el 175 del C.P.C., que faculta además al juez ordenar y practicar pruebas que regulan medios semejantes, según su prudente juicio, la regla limitativa transcrita en materia probatoria como si se tratase de hecho o acto que requiere prueba solemne, es decir, que únicamente son pertinentes las probanzas que sean autorizadas por los médicos del I.S.S., no es de recibo en los procesos*

laborales en donde se admiten todos los medios probatorios establecidos por la ley, con la salvedad de que la pericia sólo tendrá lugar cuando el juzgador estime que debe designar un experto o acudir a los médicos de la Sección de Medicina e Higiene del Ministerio de Trabajo y, en su defecto, por los médicos legistas que los auxilie en asuntos que requieran conocimientos especiales, regulada su práctica por los principios de publicidad y contradicción, como garantía plena para los litigantes en la solución de los conflictos jurídicos que debe resolver la jurisdicción del trabajo, actividad que solamente tiene operancia jurídica en juicio rituado con arreglo a las formalidades propias del debido proceso" (sentencia del 6 de mayo de 1992, Rad. 4832).

Los razonamientos anteriormente transcritos son plenamente aplicables en el presente caso, pues aun cuando se trate de preceptos diferentes el punto jurídico que plantea la recurrente es el mismo.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Segundo cargo:

Acusa la sentencia por la vía indirecta y por aplicación indebida del artículo 32, inciso 3º, del Decreto-ley 2324 de 1948 al no haber dado por demostrado, estándolo "que la actora no reúne los requisitos para acceder a la pensión de invalidez" y "que los dictámenes médicos fueron proferidos por autoridad competente", yerros que dice se originaron en la mala apreciación del concepto médico laboral número 98 emitido por la División de Trabajo y Seguridad Social de Antioquia (fls. 107 y 108), el dictamen médico laboral sobre invalidez común dado por la seccional de Antioquia del Instituto de Seguros Sociales (fl. 91 y vto.) y la Resolución número 0869 del 30 de abril de 1991 emanada de la gerencia seccional del Instituto de Seguros Sociales (fl. 93) "en donde, según el estudio hecho por el Comité de Evaluación Funcional, se conceptúa que el trabajo es parte de la terapia de la paciente y en cuyo dicho comité ningún profesional estuvo de acuerdo en que la demandante era una inválida" (fl.14).

De acuerdo con la recurrente, el Tribunal cometió los yerros que denuncia porque según los dictámenes médicos que obran en el proceso y el concepto del comité de evaluación funcional la demandante no era inválida. De estos dictámenes dice que fueron desconocidos por el Tribunal, el cual además no tuvo en cuenta "que la autoridad competente para declarar la invalidez de un asegurado, son los médicos de medicina laboral del I.S.S., y no tuvo en cuenta el valor probatorio de sus dictámenes" (*idem*).

La opositora, por su parte, se remite a lo que expuso para replicar el primer cargo.

Se considera:

Aun cuando el ataque se dirige por la vía indirecta, la misma recurrente reconoce "que el punto central de lo debatido en este proceso es de naturaleza jurídica" (fl. 14), de manera que las razones expresadas al estudiar el primer cargo permiten concluir que la sentencia no incurrió ni en los errores de hecho evidentes que se le atribuyen ni en la mala apreciación de las pruebas singularizadas.

Lo que hizo el Tribunal en ejercicio legítimo de las facultades que le confiere el artículo 61 del C.P.T., fue inclinarse en su apreciación probatoria por el dictamen médico del psiquiátra en razón de parecerle mejor fundadas las conclusiones científicas a las que el experto llega sobre la enfermedad de la demandante, desechando por ello los conceptos médicos y los dictámenes producidos por el mismo Instituto de Seguros Sociales.

Por lo demás, lo cierto es que dada la naturaleza intrínseca de los conceptos médicos que el recurrente indica como mal apreciados, en casación tendrían que ser estimados como dictámenes periciales y, consiguientemente, caerían bajo la restricción que respecto de esta clase de pruebas establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

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 11 de septiembre de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio que María Sonia Sierra Colorado le sigue al Instituto de Seguros Sociales.

Costas a cargo de la recurrente.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el ad quem, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S., asuma el pago de la pensión de vejez.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., abril diecinueve de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 5232. Acta número 12.

William de Jesús Bedoya Yepes demandó en proceso ordinario laboral a la empresa *Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A."*, representada legalmente por el *doctor Abel Pérez Gil*, o por quien haga sus veces. Con tal propósito manifiesta:

Hechos:

"1º Mi poderdante, señor William Bedoya Yepes, prestó sus servicios a la empresa demandada desde el 14 de marzo de 1979 hasta el 4 de julio de 1990, contrato a término indefinido, con el cargo de bobinador en la sección de equipo eléctrico de Ingeniería Standar.

"2º El salario básico que devengó el trabajador, por lo menos en el último año fue de $ 1.201.463.00, anual, según la misma empresa certificó para el certificado de ingresos y retenciones en el año de 1989.

"3º De manera unilateral e injusta, la empresa demandada dio por terminado el contrato de trabajo el pasado 4 de julio de 1990, alegando algunas razones, arbitrarias, no reales e injustas y desde todo punto inexactas.

"4º En su desvinculación no se cumplieron los requisitos exigidos por el laudo arbitral, actualmente vigente en la empresa: Se violó todo el Capítulo Primero del laudo arbitral que trata de la terminación del contrato.

"5º No tuvo mi poderdante ninguna llamada de atención, ni tampoco se le aplicó ninguna sanción, ni suspensión durante el tiempo de la relación laboral con la empresa, porque siempre observó muy buena conducta y por ello sobrepasó la barrera de los diez años más.

"Todas las razones dadas por la empresa para el despido de William Bedoya Yepes, más bien parecen un montaje, con el cual quiere intimidar a quienes desde 1982 son simpatizantes de que en TEJICONDOR exista un sindicato, con tal motivo han amenazado con despidos y lo han cumplido a quienes se han atrevido a simpatizar con la posible asociación sindical.

"6º No se le hizo al señor William Bedoya la liquidación de sus prestaciones de acuerdo al sueldo que la misma empresa certificó para el año en el certificado de ingresos y retenciones para el último año gravable.

"7º Tampoco se le pagó indemnización compensatoria alguna por despido injusto, alegando razones no reales e inexactas".

Con fundamento en los hechos precedentes formulo las siguientes peticiones:

"1º Reintegro del trabajador despedido injustamente, por el no cumplimiento de la cláusula de estabilidad adquirida por el cumplimiento de los diez años al servicio de la empresa, y la paga de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el despido hasta su reintegro efectivo.

"2º Indemnización compensatoria por despido injusto, en subsidio:

"3º Indemnización moratoria, a razón de un día de salario por cada día de retardo en el pago total de todos salarios y prestaciones sociales insolutos.

"4º Las anteriores indemnizaciones en forma indexada y a las costas.

"5º A la pensión sanción por despido injusto cuando se cumplan los demás requisitos para esta prestación por parte del trabajador".

La primera instancia se tramitó ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del 21 de octubre de 1991 resolvió:

"CONDENASE a la empresa Tejidos El Cóndor S. A. 'TEJICONDOR', representada legalmente por el doctor Abel Pérez Gil, o por quien haga sus veces, a reconocer y pagar al señor William Bedoya Yepes, su extrabajador, la suma de *novecientos cuarenta y siete mil ochocientos noventa pesos con cero seis centavos* ($ 947.890.06) moneda legal, a título de INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO.

"Igualmente, para cuando el demandante acredite haber cumplido sesenta (60) años de edad, le reconocerá y pagará la PENSION SANCION de que trata el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, y ello no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente más alto para la época en que ello ocurre.

"ABSUELVESELE de los restantes cargos lanzados en su contra.

"Las excepciones propuestas no prosperan y la parte vencida en juicio pagará LAS COSTAS, en un 90%".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en sentencia del 12 de noviembre de 1991, confirmó en todas sus partes la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia indicadas, en virtud a lo expuesto en la parte motiva. Sin costas en esta instancia.

Recurrió en casación la parte demandada. Concedido el recurso por el Tribunal y admitido por 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.

"Con el presente recurso extraordinario se pretende que la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral— CASE PARCIALMENTE la sentencia de segunda instancia. Una vez constituida en sede de instancia, modifique la condena a pagar pensión-sanción a partir de la fecha en que el actor cumpla 60 años de edad (5 de marzo del 2015) en forma compartida con el I.S.S., de tal manera que la demandada sólo estará obligada a pagar el excedente de la pensión, si lo hubiere, de lo que deje de pagar el I.S.S., por concepto de pensión del riesgo de vejez, quedando a cargo del empleador continuar pagando las cotizaciones al I.S.S., en forma completa hasta tal momento. Sobre costas resolverá de conformidad".

Cargo único:

"Acuso la sentencia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el

artículo 7º de la Ley 16 de 1969, esto es, por ser violatoria de la ley sustancial a causa de la aplicación indebida de los artículos 9º, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 193-2, 259-2 del C. S. del T., en relación con los artículos 11, 60 y 61 del Acuerdo número 224 de 1966 del I.S.S., aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de 1966, artículos 1º, 6º y 10 del Acuerdo número 029 de 1985, y 1º, 12, 16 y 17 del Acuerdo número 049 de 1990, emanado del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales, aprobados respectivamente por los artículos 1º del Decreto 2879 de 1985 y 1º del Decreto 758 de 1990, infracción que condujo al quebranto, por indebida aplicación del artículo 260 del C. S. del T., y artículos 8º de la Ley 171 de 1961 y 1º, 2º y 5º de la Ley 4ª de 1976, 1º y 2º de la Ley 71 de 1988.

"La violación de la ley se produjo en forma indirecta por errores de hecho ostensibles, pues con fundamento en ellos condenó a la demandada a pagar pensión-sanción en forma íntegra, cuando en este caso la pensión es compartida con el I.S.S. Los errores son los siguientes:

"1º No dar por demostrado, estándolo, que el actor está afiliado al I.S.S., desde la fecha de su ingreso a TEJICONDOR (14 de marzo de 1979), hasta la fecha de retiro (4 de julio de 1990).

"2º No dar por demostrado, estándolo, que el actor alcanzó a cotizar más de 500 semanas en el riesgo de I.V.M. (590 semanas exactamente) (v. fl. 155).

"3º Dar por demostrado, sin estarlo, que la pensión-sanción de jubilación debe pagarla íntegramente la empresa demandada.

"Los errores apuntados se originaron en la falta de apreciación de la prueba que aparece al folio 155 del expediente, decretado como prueba por decisión del juez *a quo* (fl. 93).

"Demostración del cargo:

"El sentenciador, no obstante que el trabajador demandante no solamente no tenía 10 años de servicios el 1º de enero de 1967 sino que, ni siquiera había ingresado en esta fecha, pues su vinculación al servicio de la accionada se produjo el 14 de marzo de 1979, fecha acerca de la cual no existe controversia, concluye, sin el análisis de la certificación pertinente del I.S.S., que la pensión-sanción corre íntegramente a cargo del empleador.

"Sobre el caso de la pensión-sanción la jurisprudencia de esa honorable Sala ha sido la de que a partir del 17 de octubre de 1985 (Decreto 2879 de 1985) es compartida.

"En efecto, en la sentencia del 13 de agosto de 1986, ponente doctor De la Calle Lombana, Radicación 0179, al interpretar el alcance

del Acuerdo número 029 de 1985, se dijo claramente que para los trabajadores despedidos después de su vigencia, no coexiste la pensión sanción con la de vejez, y por tanto, la primera ha dejado de regir, por haber sido asumido el riesgo íntegramente por el I.S.S.

"La anterior doctrina fue reiterada en las sentencias del 15 de octubre de 1986, Radicación 0539; del 16 de diciembre de 1987, Radicación 1680; del 15 de abril de 1988, Radicación 1962; del 16 de febrero de 1988, Radicación 208; y del 9 de agosto de 1988, Radicación 2349.

"Debo destacar preferencialmente la penúltima sentencia citada, no sólo porque en ella actuó como ponente el honorable magistrado doctor Ramón Zúñiga Valverde, a quien ahora le correspondió la conducción del presente recurso sino porque en aquella oportunidad también correspondió al suscrito la sustentación del recurso, proceso de Ana Rita Castrillón versus TEJICONDOR, resultando a mi juicio más clara la situación fáctica en favor de la demandante en dicho proceso, pues el despido ocurrió en 1980, o sea, antes de la vigencia del Acuerdo número 029 de 1985.

"Pues bien, allí dijo la Corte que la actora no tenía derecho a la pensión sanción de jubilación, ya que de acuerdo a la decisión de la Sala Plena de Casación Laboral del 8 de marzo de 1985, el despido sin justa causa no le había impedido obtener el beneficio de la pensión de vejez de la seguridad social.

"En el caso de autos ocurre algo más claro, dado que conforme al certificado del folio 155, el demandante cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte desde el 14 de marzo de 1979, o sea que al momento del despido tenía 590 semanas, suficientes para que el I.S.S., le reconozca la pensión de vejez cuando cumpla los 60 años de edad (el 5 de marzo del año 2015, fl. 195), o sea que el despido sin justa causa no le impidió adquirir el derecho a la citada pensión, sólo que la empresa a quien le conviene debe continuar cotizando totalmente al I.S.S., hasta ese momento, para poder tener derecho a compartir la pensión.

"No sobra recordar que de acuerdo a la doctrina de esa misma honorable Sala de Casación, las normas aplicables son las vigentes al momento del despido y en el caso de autos, este ocurrió cuando ya había sido expedido el Acuerdo número 029 de 1985 (sentencia de junio 10 de 1987, Rad. 0764), y aún más cuando ya había sido expedido el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por Decreto 758 de 1990, publicado el 17 de abril de ese año.

"En la sentencia del 9 de agosto de 1988, Radicación 2349, señaló la honorable Corte que el artículo 6º del Acuerdo número 029 de 1985 del I.S.S., es aplicable a todos los trabajadores con diez o más años de servicios, anteriores o posteriores a su vigencia, o sea que tiene

efectos retrospectivos, siempre y cuando se reúnan los requisitos que señala la honorable Sala, todos los cuales se cumplen en el caso de autos y no son materia de discusión fáctica: prestación de servicios a una empresa con capital superior a $ 800.000.00 (se presume conforme al artículo 195 C. S. del T.); no haber ingresado al servicio del patrono el 1º de enero de 1967 (en este evento con mucha mayor razón operó la subrogación según la Corte); despido sin justa causa con más de diez y menos de veinte años de servicios, continuos o discontinuos; número de semanas cotizadas, 500 antes de la fecha de la solicitud o 1.000 en cualquier tiempo y la edad (60 años).

"En este caso, solamente procedía condena a la sociedad demandada a continuar pagando las cotizaciones hasta que el demandante despedido cumpliese los sesenta años de edad.

"Debe producirse por tanto la casación de la sentencia para que en instancia se modifique el fallo apelado, con el fin de que la pensión-sanción sea compartida con el I.S.S., y que por lo tanto la empresa demandada sólo debe pagar la diferencia, si la hubiere, entre la pensión que otorgue el I.S.S., y la que según la ley (art. 8º de la Ley 171 de 1961) correspondía pagar al empleador. Es conveniente aclarar aquí que no se discute el despido, ni su causa, sino el punto de que la pensión-sanción debe ser compartida, como se ha dejado explicado y según el alcance de la impugnación respectiva".

Se considera:

Persigue el recurrente la casación parcial de la sentencia del Tribunal pretendiendo que en el momento en que el Instituto de Seguros Sociales reconozca la pensión de vejez a favor del trabajador el pago de la pensión sanción se limite a la diferencia que eventualmente exista entre ambas. Con tal propósito la acusa por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida señalando como normas violadas los artículos 9º, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, ordinal 2º del artículo 193, ordinal 2º del artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con los artículos 11, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966, los artículos 1º, 6º y 10 del Acuerdo 029 de 1985 y 1º, 12, 16 y 17 del Acuerdo 049 de 1990 emanados del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales aprobados por los Decretos 2879 de 1985 y 758 de 1990 entre otras normas citadas en la proposición jurídica.

El censor señala el origen de los tres errores de hecho en la falta de apreciación del documento que aparece a folio 155 del expediente.

En sentencia de fecha 25 de octubre de 1989 radicada bajo el número 1991, la Corte sostuvo: "resulta de capital importancia precisar que la institución de la pensión restringida no ha desaparecido del ordenamiento jurídico laboral, pues dándose los supuestos fác-

ticos como se dan en el sub examine, *reclama la aplicación del artículo 8º de la Ley 171 de 1961 puesto que el artículo 6º del Decreto 2879 de 1985 prevé, su vigencia, hasta tanto el Instituto otorgue la pensión de vejez, subsistiendo la obligación del patrono a dicha pensión limitada al mayor valor si la hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono; obligado a continuar con las cotizaciones hasta tanto se opere transformación de la pensión restringida en pensión de vejez".*

Examinado el documento señalado, la Sala observa que evidentemente fue dejado de apreciar por el ad quem, *pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S., asuma el pago de la pensión de vejez.*

Demostrado como están los errores en que incurrió el Tribunal.

El cargo prospera.

Consideraciones de instancia:

Superada la etapa de casación, se observa que el trabajador fue despedido sin justa causa con un periodo de servicios superior a los 10 años e inferior a los 15 y laboró en una empresa de capital superior a $ 800.000.00 habiendo ingresado a su servicio después del 1º de enero de 1967, condiciones estas que cumplen los requerimientos establecidos en la ley para que la condena proferida por la empresa al obligarla a pagar la pensión sanción sea modificada ordenando que dichos pagos se limiten al excedente que eventualmente llegare a existir sobre la pensión de vejez que la subrogue, obligando a la empresa a continuar cancelando las cotizaciones en el I.S.S., hasta el momento en que la pensión de vejez empiece a ser pagada.

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 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín. En sede de instancia resuelve modificar la sentencia dictada por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín el 21 de octubre de 1991 en el sentido de que cuando el demandante acredite haber cumplido 60 años de edad la demandada pagará la pensión sanción la que no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente más alto para entonces y hasta tanto el I.S.S., asuma el pago de dicha pensión quedando a cargo de la empleadora la obligación de cancelar el excedente que eventualmente llegare a resultar de la pensión subrogada y obligada así mismo a cancelar las cotizaciones

que se causen hasta cuando el I.S.S., asuma la respectiva obligación subrogada. No se casa en lo demás.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica

En el caso sub examine, la demanda de casación adolece de los requisitos mínimos. Si lo anterior no fuera suficiente para su desestimación, la censura no indicó cuáles eran los motivos de casación, que dentro de la técnica del recurso es una obligación a su cargo, sin que tampoco hubiera señalado las normas sustanciales creadoras de los derechos reclamados, ni cuál fue el concepto o modalidad de violación de la ley sustancial, deberes procesales también a su cargo.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veintidós de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Diaz.*

Referencia: Expediente número 5529. Acta número 21.

Ofelia de Jesús Torres de Portocarrero, en su condición de cónyuge sobreviviente de *Vicente Portocarrero Quiñónez* demandó ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buenaventura a *Puertos de Colombia, Terminal Marítimo de Buenaventura*, para que previo el trámite de un proceso ordinario se le sustituyera la pensión de jubilación que tenía su fallecido esposo, quien fue trabajador de esa empresa.

Manifiesta la demandante, que contrajo matrimonio el 27 de julio de 1950, que su cónyuge falleció el 20 de junio de 1988, que en el año de 1989 era beneficiario de una pensión de jubilación de $ 114.882.17 y que la demandada se abstuvo de reconocerle el derecho reclamado por cuanto la señora María Cruz Cabezas también la reclamó alegando su condición de compañera permanente.

En la primera audiencia de trámite, la empresa demandada propuso la excepción de inexistencia de la obligación por cuanto se presentaron a reclamar la sustitución pensional la demandante en su condición de cónyuge sobreviviente y la señora María Cruz Cabezas y alegando su calidad de compañera permanente por lo que se atenía a la decisión judicial respectiva.

Por su parte, María Cruz Cabezas demandó ante el mismo juzgado la sustitución pensional, la indemnización moratoria, los incrementos legales y las costas del juicio, alegando que hizo vida marital con Vicente Portocarrero durante 33 años hasta el momento en que éste falleció el 20 de junio de 1988, de cuya unión no hubo hijos. Que reclamó dicha sustitución a la empresa demandada la cual le negó el derecho por haberlo reclamado también su esposa legítima y que en la actualidad, recibe servicios médicos de la empresa en la condición antes mencionada.

Puertos de Colombia al contestar esta demanda, expresó que no le constaban los hechos y se opuso a sus pretensiones, porque a la muerte del trabajador jubilado se presentó también su esposa legítima reclamando el mismo derecho, por lo que se limitaría a cumplir la decisión judicial mediante la cual se estableciera quién tendría derecho a la sustitución pensional.

El juzgado mediante auto del 11 de agosto de 1989 decretó la acumulación de los procesos instaurados por las demandantes y ordenó la tramitación conjunta de ellos por cuanto ambos se encontraban en el mismo estado.

Mediante sentencia del 12 de abril de 1991, el *a quo* declaró: "que las señoras Ofelia de Jesús Torres Portocarrero y María Cruz Cabezas en sus calidades respectivas de esposa legítima y compañera permanente del extinto Vicente Portocarrero Quiñónez tienen derecho al reconocimiento y pago cada una del 50% del valor total correspondiente que por sustitución pensional tiene pendiente de pago y debe pagar la empresa demandada las sumas correspondientes dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia por valor de *seiscientos ocho mil cuatrocientos cincuenta y cinco pesos con sesenta y ocho centavos* ($ 608.455.68) por el año de 1988. La suma de *un millón setecientos treinta y ocho mil quinientos ochenta y seis pesos con cuatro centavos* ($ 1.738.586.04) para el año de 1989. A partir del 1º de enero de 1990 hasta que su pago se actualice dando aplicación para liquidar a las normas vigentes".

A su vez, el mismo juzgado absolvió a la empresa demandada de la indemnización moratoria y los intereses solicitados por la demandante María Cruz Cabezas; declaró probadas las excepciones propuestas en cada uno de los procesos y condenó en las costas del juicio a cada una de las demandantes por haber prosperado las excepciones propuestas.

La demandante Ofelia de Jesús Torres de Portocarrero y la empresa demandada interpusieron en tiempo el recurso de apelación del cual conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que en sentencia del 18 de mayo de 1992 revocó los puntos 1º, 3º y 4º de la sentencia recurrida y en su lugar, condenó a la demandada a pagar a Ofelia de Jesús Torres de Portocarrero la pensión de jubila-

ción que gozaba su esposo fallecido a partir del 21 de junio de 1988 en cuantía de $ 114.080.45 con los reajustes de ley, a las costas de la primera instancia y confirmó el punto segundo de la mencionada sentencia.

La apoderada de María Cruz Cabezas, interpuso en tiempo el recurso de casación el que concedido por el Tribunal y admitido por esta Corporación, es su oportunidad procesal para resolverlo con la advertencia que no hubo escrito de réplica.

En la declaración del alcance de la impugnación, expresa la recurrente que concuerda "con lo afirmado en la parte de los considerandos de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral en el sentido que la redacción del artículo 1º Ley 12 de 1975, señala que el derecho de la cónyuge y el de la compañera permanente son excluyentes y no concurrentes; sin embargo no estoy de acuerdo con la conclusión según la cual el derecho recae únicamente sobre la cónyuge supérstite y que en consecuencia..." no fue acertada la decisión de la falladora al declarar que en el evento de autos tanto la esposa como la compañera tenían derecho a la sustitución "y que la demandante Ofelia de Jesús Torres de Portocarrero, ha acreditado debidamente su condición de cónyuge sobreviviente del pensionado fallecido con la partida de matrimonio que en copia autenticada obra a folio 41, sin que hubiese demostrado durante el debate probatorio que se hubiese separado por su culpa, que hubiese contraído nuevas nupcias o que hiciere vida marital... siendo entonces indiscutible el derecho a sustituir al causante en el disfrute de la pensión..."

A continuación la recurrente en un extenso escrito que obra en folios 16 a 26 del cuaderno de la Corte, pretende que se nieguen las pretensiones de la señora Ofelia de Jesús Torres y en su lugar se concedan las súplicas formuladas por su poderdante María Cruz Cabezas.

Por su parte, no hubo escrito de réplica.

Se considera:

La jurisprudencia reiterada de esta Sala ha entendido que es deber del recurrente señalar en forma precisa qué es lo que busca a través del alcance de la impugnación, que como bien es sabido, corresponde a las pretensiones de esta demanda, para lo cual debe indicarse cuál es la decisión que se debe tomar en sede de casación, si es la anulación total o parcial del fallo acusado, para que a continuación en sede de instancia se proceda por la Corte como ad quem *a confirmar, modificar o revocar el fallo de primer grado y en los dos últimos casos cómo debe reemplazarse esa providencia judicial.*

En el caso sub examine, *la demanda de casación formulada a nombre de la demandante María Cruz adolece de estos requisitos mínimos. Si lo anterior, no fuera suficiente para su desestimación, la censura no indicó cuáles eran los motivos de casación, que dentro de la técnica del recurso es una obligación a su cargo, sin que tampoco hubiera señalado las normas sustanciales creadoras de los derechos reclamados, ni cuál fue el concepto o modalidad de violación de la ley sustancial, deberes procesales también a su cargo.*

Todo lo anterior es suficiente para que se rechace de plano el cargo.

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 la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el 18 de mayo de 1992.

Sin costas.

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

Ernesto Jiménez Díaz, Rafael Baquero Herrera. Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra. Secretario.

CONTRATO DE TRABAJO / REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO / TRABAJADOR OFICIAL

Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el art. 19 del Decreto 2127 de 1946) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintiséis de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 5506. Acta número 12.

Jaime Pulecio Poveda demandó en proceso ordinario laboral al *Instituto de Fomento Industrial "IFI"*, a fin de que sea condenado a reintegrar al actor al cargo que desempeñaba del cual fue despedido sin justa causa, a pagar los salarios y demás derechos laborales que se hayan causado entre la fecha del despido y el día del reintegro y subsidiariamente el reconocimiento y pago de la pensión especial y la reliquidación y pago de los salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones y demás derechos que le adeuda la entidad demandada y las costas del juicio.

Las pretensiones anteriores se fundaron en los siguientes hechos:

1. El demandante prestó sus servicios de trabajo al Instituto de Fomento Industrial entre el 4 de mayo de 1970 hasta el 31 de octubre de 1990 fecha en que Rodrigo Villamizar A., en su calidad de gerente resolvió darlo por terminado.

2. Como consecuencia de lo anterior el 15 de noviembre de 1990 se le cancelaron parcialmente los salarios y las prestaciones sociales al demandante liquidación que fue complementada el 29 de noviembre del mismo año.

3. El demandante reclamó su reintegro y el pago de los salarios y prestaciones causados entre la fecha del despido y el reintegro y en subsidio el reconocimiento de la pensión especial de que trata el numeral 2º del artículo 74 del Decreto 1848 de 1969.

4. Mediante Resolución administrativa 2979 de enero 4 de 1991, el IFI no accedió a las peticiones formuladas el 5 de diciembre de 1990 e interpuesto el recurso de reposición la providencia fue confirmada mediante Resolución administrativa número 2794 que agotó la vía gubernativa.

5. El artículo 123 del Reglamento de Trabajo del IFI aprobado mediante Resolución número 192 de julio 25 de 1967 de la Dirección Regional del Trabajo estableció en el numeral 5º del artículo 123 el derecho del trabajador de ser reintegrado en caso de despido injusto.

6. El pacto colectivo del 16 de junio de 1978 estableció que quedaban en él incorporados los beneficios establecidos en el Reglamento Interno de Trabajo.

7. El numeral 2º del artículo 74 del Decreto 1848 de 1969 estableció el derecho de pensión sanción a favor de los trabajadores oficiales.

8. Jaime Pulecio Poveda nació el 30 de enero de 1944 y no aparece inscrito ni pensionado por cuenta de la Nación o el Tesoro Nacional.

9. Los pagos del quinquenio, el ahorro y el 25% de gratificación sobre el monto total de la cesantía pagada fueron hechos por el IFI a través de la Caja de Previsión de la misma entidad.

10. El artículo 1º del Reglamento de Servicios de la Caja de Previsión Social del IFI establece una gratificación a favor de los empleados por 5 años continuos de afiliación que se pagará así: por los primeros 5 años una suma igual al valor del sueldo que devengue en el momento de cumplirlos; por los segundos 5 años el doble de sueldo que devengue en el momento de cumplir 10 años por los terceros cinco años el triple del sueldo que devengue en el momento de cumplir los 15 años y así sucesivamente. Los empleados que se retiren después de cumplir 3 años de afiliación se beneficiarán de los quinquenios y su pago se hará en forma proporcional al tiempo de afiliación.

11. Los doctores Rafael Bravo y Pedro Charria Angulo rindieron concepto al IFI en el sentido de que las sumas pagadas por ahorro y quinquenio son salario.

12. A pesar de dichos conceptos la junta directiva del IFI se pronunció sobre ese particular expresando que la entidad había venido liquidando correctamente la gratificación quinquenal.

13. El demandante estuvo afiliado a la Caja de Previsión Social del IFI entre el 4 de mayo de 1970 al 31 de octubre de 1990.

14. El demandante asegura que el parágrafo del artículo 1º del Reglamento de Servicios de la Caja de Previsión aprobado por la junta directiva del IFI según Acta número 1069 de 1968 le fue erróneamente aplicada a la liquidación proporcional del quinto quinquenio.

15. La liquidación de las cesantías definitivas a favor del actor se efectuó sobre un salario de $ 716.097.01 cuando ha debido realizarse sobre un salario mensual de $ 976.283.44 procedente de la correcta liquidación del quinquenio, que tenía que ser computado como factor salarial y del cómputo del auxilio educativo creado en 1978 el cual no fue tenido en cuenta para ese propósito.

16. El IFI reconoce a sus trabajadores una bonificación del 25% sobre el monto total de la cesantía la cual afirma el actor no haber sido liquidada correctamente de lo que en consecuencia se le adeuda un saldo que asciende a $ 1.332.903.39.

17. El ajuste de la prima de servicios igualmente está mal liquidada porque la entidad ha debido tomar como factor del quinquenio $ 114.679.30 en vez de $ 21.817.85 con lo cual el ajuste de la prima de servicios del período laborado entre el 1º de enero al 30 de junio asciende a la suma de $ 286.438.00 quedando un saldo a favor del demandante de $ 175.913.29. En lo referente al período comprendido entre el 1º de julio al 31 de octubre de 1990, debió tomarse el mismo factor con el que liquidaba la prima proporcional correspondiente arroja un saldo a favor del demandante por la suma de $ 86.737.53.

18. La prima de vacaciones fue mal liquidada porque de acuerdo al Decreto 1045 de 1978 debe liquidarse con todos los factores de salario y como la entidad la realizó teniendo en cuenta el sueldo básico debe cubrirle las deficiencias de este concepto según el salario devengado por el actor en cada año de servicio a la entidad.

19. La indemnización por despido injusto fue mal liquidada porque el salario del actor es la suma de $ 976.283.44 y la empresa lo liquidó con un salario de $ 716.097.01. De lo anterior se desprende que la indemnización asciende a la suma de $ 20.493.816.54 por lo que la entidad le adeuda al demandante por ese concepto la suma de $ 5.461.746.80.

20. De lo anterior se tiene que la demandada dejó de pagarle al actor la suma de $ 15.141.257.97.

21. La indemnización moratoria por el no pago correcto y oportuno de salarios, prestaciones sociales, indemnización etc., se tasa sobre la base de un salario diario de $ 32.542.81 que resulta de dividir el salario mensual liquidado de $ 976.283.44 por 30.

Tramitó la litis el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C., en sentencia del 4 de marzo de 1992 resolvió:

"*Primero.* CONDENAR a la entidad demandada Instituto de Fomento Industrial IFI, representada legalmente por su gerente Rodrigo Villamizar Z., o quien haga sus veces a pagar al demandante señor Jaime Pulecio Poveda de condiciones civiles anotadas en auto:

"a) La suma de $ 738.014.09 por concepto de pensión de jubilación a partir de la fecha en que acredite los 50 años de edad.

"b) La suma de $ 2.422.116.51 por concepto de quinquenio.

"c) La suma de $ 5.490.163.81 por concepto de auxilio de cesantía.

"d) La suma de $ 200.452.25 por concepto de reajuste de primas de servicios.

"e) La suma de $ 1.372.540.95 por concepto de reajuste de gratificación.

"f) La suma de $ 796.671.90 por concepto de reajuste de prima de vacaciones.

"g) La suma de $ 5.624.124.70 por concepto de reajuste de indemnización.

"*Segundo.* ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

"*Tercero.* COSTAS a cargo de la parte demandada. TASENSE".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C., por medio de proveído calendado el 30 de junio de 1992 "revocó el fallo recurrido de fecha 4 de marzo de 1992, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, para en su lugar CONDENAR al Instituto demandado a REINTEGRAR al actor al cargo que ocupaba en el momento del despido, pagándole como salarios desde esa fecha la suma de $ 984.018.79, quedando facultado el Instituto para deducir de esta condena los dineros pagados por prestaciones sociales e indemnización por despido. La condena se hace en forma mensual. COSTAS de ambas instancias a cargo de la demandada".

Inconforme con la decisión que antecede, la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación, concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte contra la cual se presentó el escrito de réplica que obra a folios 20 y 21 del cuaderno de casación.

Alcance de la impugnación:

"Pretendo con esta demanda se case totalmente la sentencia proferida por el honorable Tribunal del Distrito Judicial de Santafé de

Bogotá el día 30 de junio de 1992, por medio de la cual se condenó al Instituto de Fomento Industrial —IFI— a reintegrar al señor Jaime Pulecio Poveda al cargo que ocupaba en el momento del despido y al pago de los salarios desde esa fecha y la del reintegro, por la suma de $ 984.018.79 mensuales, y condenó en costas a la demandada. Convertida esa honorable Corporación en Tribunal de instancia debe revocar la sentencia proferida por el señor juez *a quo* en cuanto condenó al Instituto de Fomento Industrial —IFI— a cancelar al actor la suma de $ 738.014.09 por concepto de pensión de jubilación a partir de la fecha en que el demandante acredite 50 años de edad, la suma de $ 2.422.116.51 por concepto de reliquidación del quinquenio, la suma de $ 5.480.163.81 por concepto de reliquidación del auxilio de cesantía, la suma de $ 200.452.25 por concepto de reajuste de prima de servicios, la suma de $ 1.372.540.95 por concepto de reajuste de gratificación, la suma de $ 796.671.90 por concepto de reajuste a la prima de vacaciones, la suma de $ 5.624.124.70 por concepto de reajuste de indemnización y las costas del proceso, debiendo absolver de estas condenas y confirmar dicha sentencia en cuanto absolvió al Instituto de Fomento Industrial —IFI— de las peticiones sobre reintegro e indemnización moratoria contenidas en la demanda. Igualmente debe condenar en costas a la parte actora".

Cargo único:

Con fundamento en lo señalado en el artículo 60 Decreto 528 de 1964 acusó la sentencia de ser violatoria por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 16 y 17 de la Ley 15 de 1925, artículos 2º, 11 y 36 de la Ley 6ª de 1945, artículos 5º y 41 del Decreto 3135 de 1968, artículo 3º del Decreto 3130 de 1968, artículo 6º del Decreto 1050 de 1968, artículos 30, 31, 33 y 34 del Decreto 2127 de 1965, artículos 3º, 4º, 481 del Código Sustantivo del Trabajo modificado éste último por el artículo 69 de la Ley 50 de 1990, artículos 467, 468 y 469 del C. S. del T., y artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, violación que se originó en los evidentes errores de hecho en que incurrió el Tribunal a causa de la errónea apreciación de las pruebas que a continuación se relacionan.

"Demostración del cargo:

"Para condenar al Instituto de Fomento Industrial —IFI—, el sentenciador incurrió en los errores evidentes de hecho que a continuación señalo.

"1º Dar por demostrado sin estarlo que el demandante señor Jaime Pulecio Poveda, en su calidad de trabajador oficial, estaba amparado por la acción de reintegro pretendida en la demanda.

"2º No dar por demostrado, estándolo cabalmente, que al demandante por el hecho de ser trabajador oficial no se le aplican las disposiciones contenidas en el C. S. del T., y por ende no estaba amparado por acción de reintegro.

"Los evidentes errores de hecho que me he permitido señalar sí se produjeron a causa de la errónea apreciación que le dio el sentenciador tanto al reglamento interno de trabajo del Instituto de Fomento Industrial —IFI— (fls. 1 a 96 del cuaderno 2) como al pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1978 en su cláusula 4ª (fl. 205 cuaderno 2) y los pactos subsiguientes que consagraron la continuidad de beneficios anteriores que no hubieren sido modificados por aquellos en cuanto implicaran un mayor beneficio para los trabajadores (fls. 175 y siguientes).

"La violación de la ley sustancial se produjo a causa de la indebida aplicación de las pruebas que me permití singularizar al haber dado por establecido que mediante una norma contenida en un reglamento interno de trabajo puede vulnerarse la ley, siendo esta de superior categoría dado su alcance general y abstracto.

"La legislación vigente para trabajadores oficiales no contempla acción de reintegro en ningún caso, siendo posible la aplicación de este beneficio única y exclusivamente cuando así se establezca por una norma de igual categoría a las que negaron dicha posibilidad, es decir, por una ley emanada del cuerpo legislativo o por un decreto-ley.

"La cláusula 4ª del pacto colectivo suscrito en el año de 1978 establece: '*Aplicación del Régimen del Código Sustantivo del Trabajo.* Continuará aplicándose indefinidamente en el Instituto el régimen de indemnizaciones por terminación unilateral de los contratos de trabajo establecido en el reglamento interno de trabajo actualmente vigente, que autorizó la junta directiva según el Acta número 1050 del 24 de julio de 1967, en el cual quedaron incorporadas las normas sobre la materia consagradas en el Decreto 2351 de 1965. En el evento de que este estatuto llegare a sufrir modificaciones, se aplicará a los trabajadores del IFI la norma más favorable'.

"Nótese cómo la norma transcrita únicamente trasladó a los trabajadores del IFI la aplicación del régimen sobre terminación unilateral y sin justa causa de los contratos de trabajo vigente para los trabajadores particulares, en cuanto hace al valor de las *indemnizaciones*, pero nunca pretendió trasladar la acción de reintegro prevista en el Decreto 2351 de 1965 dado que este tipo de acciones en el sector oficial únicamente pueden ser previstas por una ley y como lo dije anteriormente, no existe ninguna norma que consagre esta acción para los trabajadores oficiales. El estatuto vigente para estos servidores del Estado prevé la posibilidad de que mediante la celebración

de pactos o convenciones colectivas, se establezcan beneficios económicos superiores a los previstos en la ley, pero nunca que mediante dichos acuerdos pueda violentarse la autoridad estatal y limitársele su administración, pues ello conllevaría a que primara el interés particular sobre el general. Es función de las entidades estatales la prestación de un correcto servicio público, el cual no es posible si se les limita en su administración y en la escogencia y retiro de los funcionarios que requiere para ejecutar la labor que le es propia.

"El reglamento interno de trabajo en el cual sustenta su fallo el honorable Tribunal, no obstante haber transcrito literalmente el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, no puede ser aplicado a los trabajadores del IFI sino en cuanto hace referencia al valor de las indemnizaciones, dado que, según lo ha enseñado esa honorable Corporación, el reglamento es el rango inferior a la ley y por tanto si sus previsiones pugnan con ésta, deben aplicarse de preferencia los mandatos contenidos en la ley.

"En efecto, dijo así la honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de octubre 31 de 1972 con ponencia del doctor Jorge Gaviria Salazar '...Artículo 5º Empleados públicos y trabajadores oficiales. Las personas que presten sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales (subraya la Sala)... Si, en esta forma objetiva el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, establece que los servidores de las empresas del Estado son trabajadores oficiales, no es dable aplicarle a ellos el C. S. del T., conforme éste lo dice en su artículo 3º y es de obligatorio cumplimiento su texto 4º *La Corte no puede aceptar conflicto entre un simple estatuto interno de trabajo, el reglamento de la empresa y la ley. Aquel es de rango inferior a éste y por tanto, si sus previsiones pugnan con la ley, se aplicarán de preferencia los mandatos de esta.* En el caso que se estudia, el Banco Cafetero es una empresa oficial y el actor tuvo la calidad de trabajador oficial. No se podía pues, aún existiendo el reglamento interno de trabajo, aplicar al actor las normas del Decreto 2351 de 1965, que reformaron el C. S. del T....'

"Habiendo el honorable Tribunal prohijado para su decisión las normas contenidas en el reglamento interno de trabajo que a su vez fueron incorporadas a los pactos colectivos suscritos en el Instituto de Fomento Industrial —IFI—, generó la violación a la ley sustancial y por ende, debe esa honorable Corporación casar la sentencia acusada.

"Convertida en Tribunal de instancia, debe revocar la sentencia proferida por el señor juez *a quo* en cuanto condenó a los reajustes relacionados en los hechos de esta demanda, por las razones que a continuación expongo.

"1ª En primer término en cuanto a la condena por pensión especial, es clara la violación a la ley por cuanto si el mismo despacho tiene por establecido que el actor tenía más de veinte (20) años de

servicio, concretamente 20 años 5 meses y 27 días, aplicó erróneamente lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 74 del Decreto 1848 de 1969 que no hizo otra cosa que llevar al sector oficial lo estatuido para trabajadores particulares en la Ley 171 de 1961.

"La pensión especial o sanción que consagran dichas normas, fueron instituidas como una sanción al empleador que con el despido injusto impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión de jubilación plena una vez cumpliera veinte (20) años de servicio cuyo pago seguía siendo una expectativa para dicho trabajador, haciéndose efectivo el derecho una vez se cumpliera con el requisito de edad. La pensión sanción o especial opera entonces únicamente cuando el despido se produce después de diez (10) años de servicio y antes de veinte (20), pues tal como lo ha señalado esa honorable Corporación, si el trabajador es despedido con más de veinte (20) años de servicio, no tiene cabida la pensión sanción o especial dado que ese trabajador no sufre perjuicio alguno con el despido injusto en relación con su pensión plena de jubilación, lo que sí ocurriría si el despido se produjere cuando el trabajador cuenta con menos de veinte (20) años de servicio. Esta jurisprudencia ha sido reiterada en sentencias de fecha diciembre 10 de 1982 con ponencia del doctor Juan Hernández Sáenz, julio 13 de 1988 con ponencia del doctor Rafael Baquero Herrera, abril 2 de 1984 con ponencia del doctor José Eduardo Gnecco, noviembre 29 de 1989 con ponencia del doctor Ramón Zúñiga Valverde y otras.

"2º Reajuste del último quinquenio pagado proporcionalmente al demandante.

"El artículo 1º del reglamento de servicios de la Caja de Previsión Social IFI establece: 'La Caja pagará a los empleados del IFI afiliados a la Corporación por cada cinco (5) años continuos de afiliación, una gratificación así: Por los primeros cinco (5) años una suma igual al valor del sueldo que devengue en el momento de cumplirlos; por los segundos cinco (5) años, el doble del sueldo que devengue en el momento de cumplir diez (10) años; por los terceros cinco (5) años el triple del sueldo que devengue en el momento de cumplir los quince (15) años y así sucesivamente.

"*Parágrafo*. Los empleados del Instituto de Fomento Industrial —IFI— afiliados a la Caja que se reiteren después de cumplir tres (3) años de afiliación, se beneficiarán de los quinquenios y su pago se hará en forma proporcional al tiempo de afiliación".

"El juzgado de conocimiento apreció erróneamente la cláusula que me he permitido transcribir, al entender que cualquiera que sea el tiempo de afiliación a la Caja e independientemente de que ya se hubieran cancelado quinquenios anteriores, debía reliquidarse nuevamente todo el tiempo de afiliación para efectos de cancelar proporcionalmente el último quinquenio.

"Obviamente, lo que se quiso establecer con el parágrafo transcrito fue el pago proporcional de la gratificación quinquenal después de tres (3) años de servicio, cuando el retiro se produjere antes de tener derecho al primer quinquenio. Interpretar dicho parágrafo en el sentido de que cualquiera que sea el tiempo de afiliación y con independencia de que se hubieren cancelado quinquenios anteriores debe volver a tomarse para cancelar el último quinquenio, todo el tiempo de afiliación, no sólo desnaturaliza la prestación porque dejaría de ser un pago proporcional para convertirse en una figura distinta a la misma gratificación quinquenal verbigracia una bonificación por retiro, en la cual se remuneraría la totalidad del tiempo servido, sino que además conlleva un doble pago y por ende un enriquecimiento ilícito, lo cual evidentemente no consulta el espíritu ni la letra de la norma discutida.

"Como el reajuste a cesantía, prima de servicios, indemnización, gratificación sobre cesantía, fueron decretadas por el despacho como consecuencia del reajuste al quinquenio, y dado que éste fue correctamente liquidado por la entidad que represento, es evidente que dichos reajustes carecen también de todo sustento legal y fáctico y así debe ser declarado por esa honorable Corporación.

"3º En cuanto al reajuste de la prima de vacaciones es importante recordar que la legislación laboral no establece el derecho a una prima de vacaciones, sino que esta tiene un carácter eminentemente convencional y el documento creador de ella que en el IFI lo fueron las Actas de junta directiva números 1046 del 29 de mayo de 1967, Acta número 1153 de enero 26 de 1970 y Acta número 1299 de julio 9 de 1974, incorporadas al pacto colectivo suscrito el 16 de junio de 1978, expresamente establecieron que su pago se realizaría con el salario básico por lo que y siendo un derecho netamente convencional, no le era dable al juzgador modificar los términos de un beneficio otorgado por simple liberalidad de la empresa. En este punto el despacho aplicó indebidamente el Decreto 1045 de 1978, que según lo establece su artículo 2º únicamente se aplica a las entidades taxativamente señaladas en él como son la Presidencia de la República, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales dentro de las cuales no se mencionan las empresas industriales y comerciales del Estado, ni mucho menos las sociedades de economía mixta.

"Las razones expuestas son suficientes para que esa honorable Corporación case totalmente la sentencia acusada y convertida en Tribunal de instancia revoque la sentencia proferida por el señor juez *a quo* en cuanto condenó a mi representada a los reajustes mencionados en los hechos de esta demanda y en su lugar debe absolver al Instituto de Fomento Industrial —IFI— de todas y cada una de las peticiones incoadas por el actor".

Se considera:

El censor endereza el cargo por la vía indirecta acusando en la modalidad de aplicación indebida los artículos 16, 17 de la Ley 15 de 1925, 2º, 11 y 36 de la Ley 6ª de 1945 y 30, 31, 33 y 34 del Decreto 2127 de 1965 entre normas que cita en la proposición jurídica. Persigue demostrar que el trabajador no estaba amparado con la acción de reintegro en razón de que esta no se encuentra consagrada a favor de los trabajadores oficiales a quienes además por mandato del artículo 4º del C. S. del T., no se les aplican las normas ordinarias laborales.

Acusa el recurrente al Tribunal de incurrir en dos errores de hecho como consecuencia de la errónea apreciación del reglamento de trabajo (fls. 1 a 96) y el pacto colectivo suscrito el 22 de diciembre de 1978 en su cláusula 4ª (fl. 205).

Del examen del sub lite *aparece claro, que tanto el reglamento de trabajo en su artículo 123 numeral 5 (fl. 86) como el pacto colectivo (fl 205) consagran a favor del trabajador del IFI el derecho a ejercer la acción de reintegro establecida en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, para los casos de despido injusto.*

Tal como lo impone el artículo 19 del Decreto 2127 de 1946 al desarrollar el segundo de la Ley 6ª de 1945, las disposiciones del reglamento de trabajo de las empresas oficiales, sustituyen de derecho las estipulaciones del contrato individual en cuanto fueren más favorables para el trabajador.

Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el artículo 19 del Decreto 2127 de 1946) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas.

"La ley no ha exigido que los beneficios laborales superiores a los mínimos otorgados por ella a los trabajadores oficiales, requieren para su validez y eficacia consagración expresa en normas de igual o superior jerarquía de las que consagran el régimen básico, puesto que en tal caso la situación laboral de los trabajadores resultaría inamovible; la labor sindical e inoficiosos el pacto y la convención como medios de conquista laboral.

Al aplicar el Tribunal las normas que autorizan la consagración de derechos extralegales a favor del trabajador, no incurrió en los errores de hecho acusados por el censor por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SALARIO - Elementos integrantes / PRIMA DE VACACIONES / PRIMA DE ANTIGUEDAD

Constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa de los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso. Ahora bien, las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos.

INDEXACION

La Sala Plena de Casación Laboral mayoritariamente acogió el criterio según el cual "la corrección monetaria procede únicamente como solución jurídica para el pago actualizado de las obligaciones monetarias en aquellos casos en que la ley laboral no se haya ocupado de reconocer la compensación de perjuicios causados por la mora en su solución o de dar a esos créditos el beneficio del reajuste automático y regular en relación con el costo de la vida".

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 4650. Acta número 13.

Carlos Chaparro Díaz, mediante apoderado demandó a la *Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO"*, para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara a pagarle *"con base en la incidencia salarial de las primas extralegales de vacaciones y antigüedad"* el reajuste de cesantías y sus intereses, el reajuste de la pensión de jubilación, la indexación y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1º Mediante un contrato de trabajo a término indefinido me vinculé al servicio de COLTABACO S. A. el 5 de septiembre de 1952.

"2º Estuve afiliado a SINTRACOLTABACO, organización gremial que ha pactado convenciones colectivas con la demandada, pero igual me hubiera beneficiado de las convenciones colectivas por causa del artículo 1º de la *codificación de convenciones colectivas suscritas hasta 1978, 'campo de aplicación'*.

"2º.1. Entre otras prestaciones extralegales convenidas están las primas de: Vacaciones y *antigüedad* (ambas datan de muchísimos años, más de 30).

"3º No obstante constituir salarios, estas 2 prestaciones convencionales nunca han sido consideradas como tales para efectos de liquidación de cesantías (anticipadas y definitivas) y sus condignos intereses, vacaciones, primas de servicios y asistencia (la última, prestación extralegal) y pensión de jubilación.

"4º El 26 de diciembre de 1989 salí en disfrute de la pensión de jubilación.

"4º.1. A partir del 1º de enero del año en curso la demandada hizo un aumento en la pensión dicha del 26% sobre un monto precario, pues que en éste no se estimó la incidencia salarial de las primas de *antigüedad y vacaciones*.

"5º El último salario básico mensual fue de $ 73.776.00, y una prima móvil mensual de $(sic).

"6º Actualmente devengo una pensión de $ 90.165.39 moneda corriente".

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones del actor; aceptando los hechos 4º y 5º; manifestando que se prueben el 2º bis y 6º; al 2º que no le consta; al 4 bis que es un punto de derecho; aclarando el 3º; negando el 1º y proponiendo la excepción de prescripción.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Sexto Laboral del Circuito de Medellín, en fallo del 14 de noviembre de 1990, resolvió:

"*Condénase* a la Compañía Colombiana de Tabaco S. A. (COLTABACO) a pagar a Carlos Chaparro Díaz las cantidades y conceptos que se detallan a continuación:

"1. Por concepto de reajuste de cesantía la suma de $ 1.049.399.97.

"2. Por concepto de reajuste de intereses a las cesantías la suma de $ 120.212.01.

"3. Por concepto de reajuste de primas de servicio la suma de $ 29.539.76.

"4. Por concepto de reajuste de pensión de jubilación la suma de $ 312.136.79.

"5. Por concepto de indexación laboral la suma de $ 1.074.677.27.

"*Absuélvese* a la demandada de los demás cargos formulados en su contra por el demandante.

"La excepción de prescripción prospera parcialmente.

"Costas a cargo de la parte demandada".

A petición del apoderado de la parte demandante el Juzgado en providencia del 29 de enero de 1991 aclaró la sentencia en el sentido de "que el valor mensual en que se incrementó la pensión de jubilación fue de $ 22.154.82, el cual empezó a operar desde la fecha en que el demandante entró a disfrutar de la pensión de jubilación".

Apelaron los apoderados de las partes, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, mediante sentencia de fecha 30 de abril de 1991 confirmó la de primera instancia y no profirió condena en costas.

Recurrió en casación el apoderado del 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 del opositor.

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

"Intento con este recurso que la honorable Sala case el fallo recurrido en cuanto confirmó las condenas impuestas por el juez a COLTABACO y que, luego en instancia, revoque las dichas condenas y, en su lugar, absuelva a la empresa demandada de todos los reclamos que formuló contra ella el señor Chaparro Díaz".

El impugnador presenta dos cargos con fundamento en la causal primera de casación laboral, los que se estudiarán a continuación.

Primer cargo:

"El fallo acusado interpretó erróneamente el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, infringió en forma directa por falta de

aplicación, siendo aplicables a este caso, los artículos 128 y 186 del mismo código y el artículo 8º del Decreto legislativo 617 de 1954, lo que trajo como consecuencia la aplicación indebida de los artículos 249, 260 y 306 del mencionado código y los artículos 17 del Decreto legislativo 2351 de 1965 y 1º de la Ley 52 de 1975.

"Desarrollo del cargo:

"1. Después de transcribir el artículo 127 del Código Sustantivo, el fallo recurrido acoge el significado que le dieron a esa norma dos providencias de la honorable Corte, para concluir de allí que las primas de vacaciones y de antigüedad que COLTABACO le pagó al señor Chaparro fueron parte del salario de éste y, por lo mismo, debieron colacionarse al liquidarle la empresa sus prestaciones sociales. Y con este apoyo, confirmó las condenas al pago de reajustes prestacionales impuestas por el Juzgado a la empresa.

"Pero esta interpretación del artículo 127 no corresponde con exactitud a su verdadero sentido y alcance.

"En efecto, el artículo 127 dice que constituye salario todo lo que el trabajador reciba de su patrono, en dinero o en especie, y que sea remunerativo del servicio, sea cual fuere la denominación que se le dé. O sea que cuando menciona las primas como factor salarial, necesariamente debe entenderse que son aquellas que son retributivas del servicio prestado, como lo serían por ejemplo las primas de producción, las primas por ventas e inclusive la prima legal de servicios, si a esta última no le negara ese carácter el artículo 307 del mismo código.

"Cualesquiera otra especie de primas cuyo móvil no sea pagar un servicio prestado sino ayudarle al trabajador a que tenga mejores niveles de vida no serán salario sino prestaciones sociales, así se satisfagan habitual o periódicamente, ya por mandato legal, por preveerlo una convención colectiva de trabajo o por disposición unilateral del patrono.

"Claro está que así como el salario tiene por causa próxima la prestación de un servicio, también las prestaciones sociales y aún las indemnizaciones por riesgos laborales e incluso las por incumplimiento del contrato de trabajo tienen por causa remota la prestación de ese servicio.

"Entonces, dentro de una interpretación amplísima que se le diera al artículo 127 podría pensarse que todo lo que recibe el empleado de su patrono es un salario, porque de modo cercano o lejano implica 'retribución de servicios'. O sea que también las prestaciones sociales serían calificables como salario, desdibujándose así la diferenciación característica del Derecho Laboral entre la verdadera remuneración del asalariado y las prestaciones que lo favorecen adicionalmente.

"La demasiada amplitud en la exégesis de una norma conduce, como acaba de verse, a que pierda sus contornos y su espíritu prístino. Por ello, el significado del artículo 127 debe reducirse a tener como salario únicamente lo que en forma clara, directa e inmediata remunere la labor que haya cumplido el empleado, sea cual fuere la denominación que se le dé. Tanto es así que el propio artículo 128 del código dice que no son salario las prestaciones sociales, o sea los emolumentos adicionales a éste que el trabajador recibe periódica y aún habitualmente de su patrono.

"Como una simple muestra de que es uno mismo el espíritu del legislador al definir como salario únicamente lo que reciba el trabajador como 'contraprestación directa del servicio', el artículo 14 de la Ley 50 de 1990 así lo aclara definitivamente, con el fin de precaver que interpretaciones demasiado amplias del artículo 127 del código, en apariencia benéficas para el trabajador, hagan reticentes a los patronos en la concesión de suministros o pagos extralegales, por el justificado temor de que puedan ser calificados como factores del salario. Aún más, el artículo 15 de la ley permite que se pacte que pagos extralegales, como la prima de vacaciones, no sean salario.

"Con esta reflexión no pretendo que se aplique en el caso *sub judice* el mencionado artículo 14 de la Ley 50 sino que inspire una sabia exégesis del artículo 127 por parte de la honorable Sala.

"2. A la luz de los principios anteriores, cabe indagar ahora cuál es la naturaleza jurídica que le corresponde a las primas convencionales de vacaciones y de antigüedad que COLTABACO le pagó al demandante Chaparro.

"En primer término, el artículo 186 del Código Sustantivo establece que quien haya trabajado durante un año tiene derecho a disfrutar de 15 días hábiles y consecutivos de vacaciones remuneradas. Y el artículo 8º del Decreto legislativo 617 de 1954 añade que durante las vacaciones el trabajador debe recibir como remuneración de ellas el equivalente al salario ordinario que esté devengando el día que comience a disfrutarlas.

"Siempre ha dicho la jurisprudencia que las vacaciones no son una prestación social sino un descanso legalmente obligatorio. Y si, como es obvio, durante las vacaciones no se trabaja, la remuneración para ellas que exige la ley no puede calificarse como un salario, ya que éste, por su esencia misma, es el pago de un trabajo realizado. Sólo que para el cálculo de esa remuneración la ley toma como parámetro el salario ordinario que estuviese recibiendo quien sale del servicio a descansar.

"Si, por ministerio de la ley, hay una equivalencia matemática entre el último salario del que sale en vacaciones y la remuneración de tales vacaciones, ello no significa de ninguna manera que haya una identidad jurídica entre el dicho salario y la dicha remuneración vacacional, que se regulan por normas distintas.

"Entonces, si lo que por mandato de la ley le paga el patrono al empleado para el período de vacaciones no es un salario porque no retribuye un servicio, tampoco cabe calificar como salario cualquiera otra suma que por encima de lo legal le satisfaga el patrono al momento de comenzar su descanso anual obligatorio.

"Ello es lo que acontece en este caso con la prima de vacaciones pagada por COLTABACO al señor Chaparro. La prima se causó y se hizo exigible cuando Chaparro salió del servicio en vacaciones y no antes ni después. Y si la remuneración del descanso le permitía a éste continuar su vida normal, como si imaginariamente continuara laborando, la prima de vacaciones le daba un ingreso adicional, no un salario, para poder disfrutarlas cabalmente, sea viajando a lugar distinto al de su residencia o aprovechando sitios de recreación, que con sus simples entradas ordinarias no estaban a su alcance.

"Si la causa del salario es el trabajo cumplido efectivamente, la causa de la prima de vacaciones es el descanso. Luego hay una evidente e indiscutible diferencia entre el uno y la otra. El salario será siempre 'retribución de servicios', como lo dice el artículo 127 del código. La prima de vacaciones será siempre una ayuda del patrono al trabajador para que disfrute bien su período anual de descanso, es decir de receso en sus labores, o sea una prestación social, conforme lo prevé el artículo 128 del Código Sustantivo y lo ha dicho la doctrina constante de la honorable Sala cuando distingue con toda claridad el salario de las prestaciones sociales.

"No puede pensarse que la prima de vacaciones, y aún la remuneración de ellas, equivalga a la retribución diferida de un servicio, o sea un factor del salario, por exigir una y otra un determinado lapso de labores, porque esto mismo también sería predicable para la cesantía, para la pensión de jubilación y para otros pagos directamente proporcionales al tiempo de servicios. Pero acontece que, por definición legal, las vacaciones son un descanso y la cesantía y la pensión de jubilación prestaciones sociales.

"Luego si la prima de vacaciones tampoco es retributiva de un servicio, ya que éste nunca se presta cuando se descansa, no cabe duda en cuanto a que esa prima no es salario sino una prestación social extralegal.

"La prima de vacaciones no constituye, por lo tanto, una parte del salario del demandante.

"En lo que atañe a la prima de antigüedad que, de acuerdo con la codificación de convenciones colectivas traída a los autos y con lo que hallaron los falladores de las instancias, que ahora no se discute, sólo se causa cada 5 años de permanencia en COLTABACO (art. 34 de la codificación, fl. 18, cuaderno 1º), fácil resulta comprender que no implica 'retribución de servicios' concretos y determinados en el

tiempo, característica del salario conforme al artículo 127 del código, sino que es un estímulo periódico a la perseverancia como empleado de la empresa para quien merece percibirla quinquenalmente. O sea que es una prestación extralegal y no un salario para quien la devenga.

"La causa jurídica de la prima de antigüedad es una vida larga laboral en la empresa y no el servicio propiamente dicho prestado a ella, que de antemano le ha sido retribuido al merecedor de la prima con el pago oportuno de su verdadero salario.

"Si se llegara a pensar, como lo hizo el fallo acusado, que la prima de antigüedad es parte del salario de quien la percibe, resultaría evidente que en los años de servicios posteriores a cualquier quinquenio, todo trabajador que mereció la prima en su oportunidad, vería mermado en forma ilegal su salario ulteriormente, por falta de la prima que antaño devengó, lo cual es ilógico en su esencia misma y carente de todo apoyo legal.

"La dicha prima sólo es pagadera cuando se causa, es decir cada 5 años, y no en forma permanente como un verdadero aumento del salario.

"Luego no cabe duda alguna en cuanto a que la prima convencional de antigüedad que le pagó COLTABACO al demandante Chaparro no es un salario sino una prestación social periódica que recompensa una larga permanencia en la empresa y no una labor concreta.

"3. Si, como se analizó en los puntos anteriores, la prima de vacaciones y la prima de antigüedad convencionales que COLTABACO le pagó al demandante Chaparro no fueron salario sino prestaciones sociales, eso de su peso que no eran computables legalmente como factor salarial para el cálculo del valor de su cesantía e intereses, de sus primas de servicios ni de las mensualidades de la pensión de jubilación que le reconoció la empresa.

"Y como el fallo acusado, sin atender a que las referidas primas no constituyen legalmente parte del salario del actor, confirmó las condenas al reajuste de la cesantía y sus intereses, de la prima de servicios y de la pensión de jubilación correspondientes al actor, dispuestas por el juez *a quo* contra la empresa, vino a quebrantar los preceptos incluidos en la proposición jurídica del ataque, en las modalidades allí puntualizadas.

"En consecuencia, respetuosamente pido de la honorable Sala que case el fallo recurrido en cuanto confirmó las mencionadas condenas al reajuste de prestaciones y que, luego en instancia revoque tales condenas y la de indexación calculada sobre su monto, porque ya no existiría valor indexable, condenas estas impuestas por el juez a COLTABACO".

El opositor replica al respecto:

"Con respecto a los factores salariales, la sentencia acusada tiene como fundamento dos soportes, uno de carácter jurídico, relacionado con el alcance del artículo 127 del C. S. del T. y el otro de carácter fáctico que surge del siguiente razonamiento, folio 140: 'Si se mira con detenimiento la periodicidad con que se causan las vacaciones y por consiguiente la respectiva prima vacacional, y además la prima de antigüedad, se llega a la plena convicción de que tales prerrogativas extralegales deben estimarse como factores constitutivos de salario. Las pluricitadas primas surgen a la vida jurídica como una contraprestación al servicio efectivamente prestado, vale decir, la de vacaciones por el año laborado y la de antigüedad por cada cinco años de trabajo que se van acumulando, lo que está indicando a las claras que la parte empresarial no concedió los aspectos tratados a título de mera liberalidad, sino que condicionó su pago a la actividad desplegada durante un tiempo determinado'.

"Como el recurrente solamente atacó el primer soporte, y, omitió atacar el segundo, la sentencia no puede ser casada.

"No obstante, vale la pena precisar, que el *ad quem* está de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, y, desde luego, con el recto entendimiento del precepto que el recurrente considera mal interpretado.

"En efecto, de la definición del artículo 127 del C. S. del T., se desprende que las primas extralegales de vacaciones y de antigüedad, constituyen factores salariales cuando reúnen los siguientes requisitos esenciales: Que sean retributivas de servicio, que sean habituales y que sean un ingreso personal. Reunidos estos tres atributos, las primas extralegales se convierten automáticamente en elementos integrantes de salario. Tales requisitos los dio por demostrados el fallador, según transcripción anterior.

"En ese orden de ideas, el cargo no puede prosperar".

Se considera:

En opinión de la acusación se debe entender que el artículo 127 del C. S. del T. determina como factores salariales aquellos pagos que en forma clara, directa e inmediata retribuyen los servicios prestados por el trabajador y aduce al respecto que están excluídos de tal condición por el artículo 128 de la normatividad citada las prestaciones sociales que tienen una condición de adicionalidad al salario y que los trabajadores reciben periódica y aún habitualmente del empleador como corresponde también a la prima de vacaciones y de antigüedad reconocidas por la demandada al extrabajador, pues concluye que la primera de éstas tiene un carácter adicional a las vacaciones remuneradas que son un descanso obligatorio cuya remuneración no puede

calificarse como salario pues no retribuye un trabajo realizado mientras que, la segunda, la prima de antigüedad es un estímulo periódico pero no permanente como lo es el salario.

Acerca de la tesis jurídica en cuestión se observa que en nuestro ordenamiento laboral las prestaciones y el salario tienen finalidades distintas, pues aquellas están destinadas fundamentalmente a brindar protección, seguridad y bienestar al trabajador y en algunos casos también a su familia, en campos como los de la salud, el desempleo y el riesgo de vejez, entre otros; el salario por su parte tiene por objeto retribuir directamente los servicios prestados por el trabajador a fin de que éste atienda sus necesidades y las de su familia.

En armonía con lo anterior se considera que aquellos reconocimientos que extralegalmente otorga el empleador a sus trabajadores con el propósito único de ampliar las prestaciones propias de la "seguridad social" prevista en el Código Sustantivo del Trabajo no tienen el carácter de retribución salarial, así por ejemplo cuando se incrementa el auxilio de cesantía, se reconoce una prima de retiro o se otorga una pensión de jubilación con menos requisitos a los legales.

Situación distinta a la precedente tiene lugar cuando el reconocimiento extralegal se causa en razón directa a la prestación del servicio durante un determinado tiempo, filosofía que orienta claramente el mencionado artículo 127 al determinar que igualmente constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa de los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso de tiempo como lo ha considerado esta Sala en ocasiones anteriores (Sentencias de 12 de abril de 1985, Radicación 10992; marzo 22 de 1988, Radicación 1715 y junio 7 de 1989, Radicación 2835).

La disposición citada al referirse a las primas y bonificaciones habituales que se adopten por las partes no establece excepción de ninguna clase en cuanto a su naturaleza salarial, como sí lo hace la ley de manera expresa con relación a la prima de servicios en el artículo 307 del C. S. del T.; luego no se puede al explicar el sentido del precepto aludido crear válidamente excepciones que éste no prevé o que se desprendan de su contenido más cuando ellas son contrarias a su texto.

El artículo 128 de la normatividad indicada hace claridad sobre cuáles son los pagos que recibe el trabajador del empleador que no constituyen salario y dentro de ellos sitúa las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono, como las primas, bonificaciones y gratificaciones ocasionales, y en ese mismo sentido se refiere a las prestaciones sociales previstas en los Títulos

VIII y IX de dicha codificación. De otro lado, el artículo 15 de la Ley 50 de 1990 confirmó la interpretación que la Corte inicialmente le dio al artículo 127 en el sentido de que las primas extralegales como las de vacaciones constituyen salario, al determinar que los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador no tendrán carácter salarial cuando las partes expresamente así lo dispongan y de manera explícita se refiere, entre otras, a la prima de vacaciones.

Ahora bien las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos, pero ésta es una circunstancia fáctica que en cada caso particular corresponderá definirse conforme a los términos en que las partes las hayan convenido o que el empleador la haya concedido unilateralmente, situación que no es viable estudiar por la vía directa.

En este orden de ideas no encuentra la Sala que el Tribunal haya interpretado erróneamente el artículo 127 del C. S. del T. al considerar como factores salariales las primas de vacaciones y de antigüedad recibidas por el trabajador.

El cargo, por consiguiente, no prospera.

Segundo cargo:

"El fallo recurrido aplicó indebidamente los artículos 1º del Decreto 1229 de 1972; 3º del Decreto 677 de 1972; 1º del Decreto 678 de 1972; 8º de la Ley 50 de 1984; 10 de la Ley 56 de 1985; 16 de la Ley 75 de 1986; 178 del Código Contencioso Administrativo; 1º de la Ley 71 de 1988; 1º ordinal 136 del Decreto-ley 2282 de 1989, que es el actual artículo 306 del Código de Procedimiento Civil; 1613 a 1617, 1627 y 1649 del Código Civil, que no rigen para los asuntos laborales, e infringió directamente los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo; 8º de la Ley 10 de 1972; 1º, ordinal 3º de la Ley 52 de 1975; por haberlos ignorado, lo que trajo como consecuencia la indebida aplicación de los artículos 249, 260 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo y 1º, ordinal 1º de la Ley 52 de 1975 al aumentar, a través de la indexación, el valor fijo que para las prestaciones consagradas en los dichos textos legales determinan los propios textos mencionados.

"*Demostración:*

"1. El Tribunal *ad quem* sin hacer ningún análisis ni consideración sobre el tema, confirmó de plano y sin miramientos la condena impuesta a COLTABACO en la primera instancia a pagarle a Chaparro

la suma de $ 1.074.677.27 por concepto de indexación sobre los reajustes prestacionales, a cuyo pago también fue condenada la empresa por el juez.

"De su parte, el fallo del Juzgado tampoco expresa ningún raciocinio jurídico como fundamento para condenar a COLTABACO al pago de la indexación, sino que se limita a aplicar el índice de precios al consumidor determinado por el DANE sobre el valor de las condenas por concepto de reajustes prestacionales, para indexar su monto.

"Ante la carencia de una motivación expresa en el fallo recurrido sobre este tema, como lo ordena la ley y es de usanza en las sentencias, debe suponerse que el Tribunal acogió implícitamente las tesis que ha expuesto la honorable Sala de Casación Laboral sobre la procedencia de la indexación para las obligaciones del trabajo y, dentro de tal supuesto, se presenta el cargo.

"2. Con absoluto acierto ha dicho la honorable Sala que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales.

"Ha sido entonces con base en construcciones jurisprudenciales apoyadas en autores foráneos, en doctrinas de la Sala de Casación Civil o en disposiciones no laborales que establecen el sistema de la indexación para casos concretos, aislados y específicos, como se ha traído ese sistema al campo del Derecho del Trabajo para revaluar el monto de las deudas o acreencias laborales al compás de la pérdida de poder adquisitivo de nuestra moneda.

"Pero acontece que la situación económica de los países de donde son oriundos aquellos tratadistas, como Brasil, Argentina y Perú, por ejemplo, es muy distinta de la colombiana. Allá se vive desde hace largos años una inflación galopante y sostenida, una hiperinflación, que deteriora la moneda día por día con tasas que han llegado a 11.000% o al 58% anuales. Aquí, en cambio, la inflación ha sido controlada constantemente y su tasa ha sido siempre moderada frente a la que se sufre en naciones de estructuras económicas semejantes a la nuestra.

"Entonces, aplicar en Colombia teorías que quizás sean válidas en países de penuria económica extrema, es un estímulo para que nuestra inflación pequeña se agudice y agrave, al aumentarse a través de la indexación importada, los costos laborales de nuestras empresas y para que, por este medio, se frustren en buena parte los esfuerzos gubernamentales para contener y aún disminuir el proceso inflacionario.

"Por otra parte, es regla de hermenéutica que cuando la ley establece un régimen especial para determinados casos expresos y con-

cretos, implícitamente sustrae de ese régimen excepcional cualesquiera otras hipótesis de la vida jurídica, porque si se entendiera lo contrario, aquello previsto por la ley como excepción vendría a convertirlo el intérprete en regla general, contra el querer manifiesto del legislador.

"Esto acontece con la extensión del sistema de la corrección monetaria o indexación a las obligaciones laborales, régimen que la ley sólo prevé de manera excepcional para ciertas hipótesis concretas, como la de los depósitos o préstamos hechos en las Corporaciones de Ahorro y Vivienda conforme a los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972 (para el caso, los arts. 1º del Decreto 1229, 3º del Decreto 677 y 1º del Decreto 678); como la de los valores absolutos para liquidar el impuesto de timbre, conforme al artículo 8º de la Ley 50 de 1984; como la de los precios de los arrendamientos, tal como lo establece el artículo 10 de la Ley 56 de 1985; como la de las condenas hechas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, según el artículo 178 del código de la materia; como la de las pensiones conforme al artículo 1º de la Ley 71 de 1988; como la del reajuste de las condenas hechas en materia civil por el período comprendido desde la fecha del fallo definitivo que las impuso hasta el día de su pago, según lo previsto por el artículo 308 del Código de Procedimiento Civil, tal como lo modificó el artículo 1º, ordinal 138 del Decreto-ley 2282 de 1989.

"Si las normas que acaban de citarse no hubieran previsto alguna forma de indexación para los casos concretos que regulan, jamás hubiera sido jurídicamente aceptable ni legal aplicar la dicha indexación a tales casos. Ni, menos aún, puede extenderse ese régimen a casos no contemplados expresamente por la ley, porque así se mutarían las excepciones en una regla general imaginaria.

"Luego es evidente que ampliar el campo de la indexación a las obligaciones laborales equivale a aplicar indebidamente los preceptos que la consagran para casos distintos y excepcionales, como sucede ahora con los que acaburon de citarse.

"Por último, es conocida la disímil regulación legal que tienen las obligaciones civiles y las laborales: Compleja y variada en las primeras, sencilla y concreta en las segundas. Procedimientos para exigir su cumplimiento, dilatados y dispendiosos para las civiles, rápidos y fáciles para las laborales. Términos para la prescripción de las acciones, largos en lo civil, breves en lo laboral. Apremios legales para que los deudores sean cumplidos, drásticos en lo laboral (indemnización moratoria, por ejemplo) benévolos en lo civil (pago de intereses, por ejemplo).

"Luego no es fuente certera de inspiración para la justicia del trabajo acoger en el ámbito laboral doctrinas de la Sala de Casación Civil, como las relativas a la indexación, que por cierto no es reconocida para toda clase de obligaciones civiles sino para unas cuantas. Y menos aún pueden recibirse aquellas doctrinas civiles incondicional-

mente si se recuerda la autonomía y especificidad que tiene el Derecho del Trabajo frente a las otras ramas de la ciencia jurídica.

"Por ello, el acogimiento implícito de doctrinas civiles, que hace en este caso el fallo recurrido, lo llevó a aplicar indebidamente, por no serlo en el asunto *sub judice*, los textos del Código Civil incluidos para esta modalidad en la proposición jurídica del cargo, propios del ámbito civil y extraños al de las obligaciones del trabajo.

"3. Por otra parte, el fallo recurrido ignoró que la legislación laboral tiene establecidas las consecuencias que ocasiona el retardo patronal en satisfacer sus obligaciones con el trabajador y, por esta ignorancia, extravió su criterio para encontrar como resarcimiento de ese retardo la indexación o corrección monetaria sobre el monto de las obligaciones no pagadas.

"En efecto, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo que el fallo no tuvo en cuenta, dispone que cuando al finalizar el contrato de trabajo el patrono se abstiene de pagarle al trabajador lo que le adeude por concepto de salarios y prestaciones sociales, debe indemnizarlo con el pago de una suma equivalente al último salario diario por cada día de retardo. Esta es la llamada indemnización moratoria, cuya cuantía pecuniaria es suficiente, dada su magnitud, para neutralizar cualquier devaluación que sufra la moneda colombiana. O sea que la indemnización moratoria suple y supera con creces cualquiera indexación para revaluar el monto de las obligaciones laborales pagadas con retardo.

"Por su parte, el artículo 8º de la Ley 10 de 1972 dispone algo semejante a lo previsto por el artículo 65 del código como indemnización por el retardo empresarial en el reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación.

"Y, a su vez, el ordinal 3º del artículo 1º de la Ley 52 de 1975 prevé como indemnización por el retardo en satisfacer los intereses sobre la cesantía, el pago de otro tanto del valor de tales intereses.

"Existen pues indemnizaciones expresamente tasadas por la ley para la demora patronal en el pago de las obligaciones laborales. O sea que está jurídicamente fuera de lugar la aplicabilidad de la indexación o corrección monetaria como forma de resarcimiento por el pago retardado de los salarios, prestaciones sociales e intereses sobre la cesantía debidos a un trabajador.

"Entonces si el sentenciador *ad quem* no hubiera ignorado, quebrantándose en forma directa, los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo, 8º de la Ley 10 de 1972 y 1º, ordinal 3º de la Ley 52 de 1975, se habría abstenido de confirmar la condena al pago de indexación sobre el valor de los reajustes prestacionales, dispuesta por el juez contra la empresa, que ya se mencionó. Pero como así no obró, es evidente la infracción directa de tales textos legales por parte del fallo recurrido, que en el cargo se denunció.

"Y como consecuencia de tales quebrantos normativos, el mismo fallo aplicó indebidamente los artículos 249, 260 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 1º, ordinal 1º de la Ley 52 de 1975 al aumentar, a través de la indexación susodicha, el monto que les fijan aquellos textos a las prestaciones sociales o intereses sobre la cesantía, cuyo reajuste, también dispuesto por el fallo de la primera instancia, confirmó ilegalmente la sentencia recurrida en casación, tal como se demostró en el cargo primero.

"Patentes como quedan las infracciones legales denunciadas en este ataque, sólo me resta pedir con todo respeto a la honorable Sala que case el fallo recurrido en cuanto confirmó la condena al pago de 'indexación laboral' dispuesta en el numeral 5º de la sentencia de primer grado, y que, luego en instancia, revoque la dicha condena para absolver, en su reemplazo, a la empresa de esta pretensión del demandante".

En cuanto al cargo anterior, el opositor manifiesta:

"El censor con este cargo pretende la casación de la sentencia recurrida en cuanto confirmó la condena por concepto de indexación.

"Tanto la sentencia de segundo grado como la sentencia de primer grado, no hacen mención alguna a las normas citadas en el encabezamiento del cargo y por ende no puede predicarse que las aplicó indebidamente.

"Indudablemente que la condena por concepto de indexación y su confirmación por el *ad quem*, tiene como fundamento legal la jurisprudencia uniforme de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia de fecha 31 de mayo de 1988, Radicación 2031; 2 de abril de 1991, Radicación 3773; y, 8 de abril de 1991, Radicación 4087.

"Tres decisiones de la honorable Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de Casación, sobre un mismo punto, constituyen doctrina probable, artículo 4º de la Ley 169 de 1896.

"Por tal razón, era indispensable citar como norma sustancial violada el artículo 19 del C. S. del T., según el cual, 'cuando no haya norma exactamente aplicable al caso controvertido, se aplican las que regulen casos o materias semejantes, los principios que se deriven de este código, *la jurisprudencia*, . . .', etc. (Se subraya).

"Sin embargo, el derecho laboral no puede ser concebido estático, sino dialécticamente, lo que permite, por justicia y dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social, la aplicación de la indexación a las obligaciones laborales con fundamento en los artículos 1º y 19 del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con los artículos 135 *ibídem*, 178 del Código Contencioso Administrativo, y 874 del Código de Comercio.

"Así las cosas, resulta perfectamente claro que el honorable Tribunal no incurrió en la aplicación indebida ni mucho menos en la infracción directa de las normas acusadas, por lo que este cargo tampoco está llamado a prosperar.

"En consecuencia, con base en las anteriores consideraciones, muy respetuosamente me permito solicitar a los honorables Magistrados, se sirvan no casar la sentencia recurrida y proveer sobre costas como es de rigor".

Se considera:

Afirma la censura que la indexación no es aplicable en el Derecho Laboral Colombiano porque no existe norma en él que la establezca y no puede aplicarse un régimen que la ley sólo prevé de manera excepcional para ciertas hipótesis concretas, por cuanto sostiene que "es regla de hermenéutica que cuando la ley establece un régimen especial para determinados casos expresos y concretos, implícitamente sustrae de ese régimen cualesquiera otra hipótesis de la vida jurídica, porque si se entendiera lo contrario, aquello previsto por la ley como excepción vendría a convertirlo el intérprete en regla general, contra el querer manifiesto del legislador" (fl. 13, cuaderno de la Corte).

Esta Sala para decidir acerca de la procedencia de la indexación en materia laboral acogió al principio general de aplicación supletoria o analógica de la ley previsto implícitamente a nivel constitucional en el artículo 230 de la Carta Política y en el orden legal en los artículos 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del C. S. del T.; principio conforme al cual en ausencia de ley aplicable al caso controvertido se aplican las normas que regulan casos o materias semejantes, también la jurisprudencia, las reglas generales del derecho y la doctrina.

Es así que la indexación en materia laboral está fundada con solidez en normas que regulan casos análogos también en la jurisprudencia y en los principios generales del derecho, particularmente en cuanto a éstos últimos en los referentes al enriquecimiento sin causa y el de la equidad, pues no se advierte justicia en la circunstancia de que sea el trabajador quien aisladamente soporte el deterioro de la moneda mientras el empleador obtiene beneficio del paso del tiempo y paga finalmente en moneda envilecida ganándose el costo de la devaluación; razón por la que esta institución de la indexación no puede ser considerada de modo restrictivo para casos especiales puesto que tiene sustento en principios universales que permiten su aceptación en el derecho laboral que es eminentemente social, cuando no se oponga a ello la existencia de normas que de algún modo suplan el deterioro económico que sufre el trabajador por el no pago oportuno de los créditos laborales causados a su favor.

Acerca del punto anterior la Sala Plena de Casación Laboral mayoritariamente acogió el criterio según el cual "la corrección monetaria

procede únicamente como solución jurídica para el pago actualizado de las obligaciones monetarias en aquellos casos en que la ley laboral no se haya ocupado de reconocer la compensación de perjuicios causados por la mora en su solución o de dar a esos créditos el beneficio del reajuste automático y regular en relación con el costo de la vida..." (Sentencia de mayo 20 de 1992, Radicación 4645).

En consecuencia, no se encuentra que el Tribunal infringió las normas citadas en la objeción.

El cargo, por consiguiente, no está llamado a prosperar.

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 abril de mil novecientos noventa y uno (1991), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio promovido por Carlos Chaparro Díaz contra Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO".

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, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, con salvamento de voto.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR RAMON ZUÑIGA VALVERDE

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGUEDAD

El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el sub examine se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 ibídem no tienen naturaleza de tal.

Radicación número 4650.

Mediante este escrito dejo sentado mi disentimiento con la decisión mayoritaria adoptada al resolver el problema planteado en el juicio radicado bajo el número de la referencia; así:

La esencia del problema planteado en el cargo del que se ocupa la Corte es el atinente a la naturaleza jurídica de los diversos ingresos que pueda recibir el trabajador en ejecución del contrato de trabajo.

De la interpretación del artículo 127 del C. S. del T. el casacionista concluye que las primas con carácter o como factor de salario son las retributivas del servicio prestado tales como la de producción, por ventas e inclusive la prima legal si a esta última —manifiesta— "no le negará ese carácter el artículo 307 del mismo código". A contrario sensu *las de otra estirpe "cuyo móvil no sea pagar un servicio prestado sino ayudarle al trabajador a que tenga mejores niveles de vida no serán salario sino prestaciones sociales, así se satisfagan ha-*

bitual y periódicamente, ya por mandato legal, por preveerlo una convención colectiva de trabajo o por disposición unilateral del patrono.

"Con fundamento en la concepción precedente acusa la sentencia impugnada de quebrantar el artículo 127 del C. S. del T. en el concepto de interpretación errónea y el 128 en el de infracción directa, consecuencialmente de la normatividad relacionada en la proposición jurídica y todo originado en la circunstancia de haberle dado o asignado naturaleza jurídica salarial a las primas convencionales de vacaciones y antigüedad que como prestaciones sociales están excluidas de aquel concepto conforme a la última de las normas que aprecia inaplicada, reclamándola el caso.

De su parte el opositor resalta que la sentencia impugnada tiene como fundamento un soporte de carácter jurídico y otro fáctico y luego de transcribir los razonamientos del Tribunal apunta a la censura como falla técnica el haberse ocupado del soporte jurídico que no del fáctico y bajo esa circunstancia reclamar la declaratoria de improcedencia del cargo para la casación de la sentencia.

Finalmente señala que de la definición del artículo 127 del C. S. del T. se desprende que las primas extralegales de vacaciones y antigüedad constituyen factores salariales cuando sean retributivas de servicios, habituales y personales. Que estructurados estos tres atributos "las primas extralegales se convierten automáticamente en elementos integrales del salario". Que tales requisitos los dio por demostrados el Tribunal.

El detenido y mesurado examen del artículo 127 del C. S. del T. permite señalar que el elemento estructural en el concepto de salario es aquel ingreso del trabajador que corresponde a la remuneración de servicios personales prestados en ejecución del contrato de trabajo. Empero y en razón de la misma fuente (el contrato), el ordenamiento jurídico nacional ha consagrado otros ingresos, derechos y beneficios de los trabajadores que aunque de naturaleza compensatoria y complementaria, no son retributivos del de servicios y por lo mismo carecen de naturaleza salarial aunque exigibles al cumplimiento de las condiciones establecidas en la ley, el contrato, pacto o convención colectiva.

Bajo este esquema, el ingreso de los trabajadores como tales aparece circunscrito a dos categorías: Salarios y prestaciones sociales. Dentro de la primera caben todos los emolumentos percibidos por el trabajador en función de retribución directa de sus servicios personales como salarios propiamente dichos. Horas extras diurnas o nocturnas, trabajos en domingo o festivos, las primas de producción, las comisiones por venta y cualquiera otros y como se les denomine siempre que tenga directa relación de causalidad con la prestación de servicios subordinados.

En tanto que la segunda (prestaciones sociales) ciertamente no se estructuran en la retribución de servicios personales prestados, sino

como cargas sociales del Estado aunque provisionalmente a cargo de los patronos mientras el Instituto de Seguros Sociales las asume como carga o seguridad social conforme se desprende de los artículos 72 de la Ley 90 de 1946, en relación con los artículos 193 y 259 del C. S. del T. armónicos con el 48 de la Constitución Nacional.

Lo precedente guarda total armonía con el orden legal al respecto, especialmente con el artículo 128 del C. S. del T. al excluir como factor salarial las prestaciones sociales no obstante su carácter complementario y compensatorio. Pero de ninguna manera retributiva de servicios que se reitera, es la característica fundamental de la noción del salario conforme al artículo 127 **ibidem**.

Así las cosas, el análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Indudablemente las vacaciones hacen parte y de manera esencial de la Seguridad Social que se extiende incluso a la recreación reconocida como derecho constitucional (art. 52, C. N.). De esta suerte las vacaciones cuyo fin específico, cual es el de obtener la reparación del organismo del trabajador, naturalmente fatigado y desgastado por el trabajo y permitirle que lo continúe a su regreso en pleno goce de todas sus energías físicas y síquicas; que como teología de la seguridad social ostenta naturaleza de prestación social devienen excluida de la noción de salario las respectivas primas de vacaciones que al no expresar retribución de servicios, lógicamente están llamadas a incrementar tal prestación que no al salario, como equivocadamente apreció el Tribunal. El incremento de una prestación social no se extiende a incrementar el salario. A la vez prima de vacaciones como derecho accesorio de las vacaciones ha de seguir su misma naturaleza jurídica.

Lo propio sucede con las primas de antigüedad como que no representan retribución de servicios que es, como se ha reiterado, la esencia de la noción del salario independiente de que tales primas sean habituales pues no es la periodicidad del ingreso sino el carácter retributivo del servicio el que determina conforme al artículo 127 del C. S. del T. la noción estructural del salario.

Por lo demás es de observarse que a pesar de que las vacaciones no se encuentran ubicadas dentro de los Títulos VIII y IX del C. S. del T. es lo cierto que tal circunstancia no le quita su naturaleza de prestación social a ese derecho como que es la institución misma, su origen, fines y objetos los llamados a determinar su categoría de tal y no su encuadramiento en el código que ciertamente como técnica de compilación y codificación, no es el factor determinante de la existencia o inexistencia de una categoría jurídica consagrada e identificada por los fines perseguidos que como las vacaciones, hacen parte importante de la Seguridad Social. Una cosa no deja de serlo por lo que se le llame, sino por lo que realmente es.

De esta suerte, tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el sub examine *se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128* Ibidem *no tienen naturaleza de tal. Norma quebrantada por la falta de aplicación reclamando la situación concretada. De consiguiente aprecio que el cargo estaba llamado a prosperar.*

En los términos anteriores dejo sustentado mi salvamento de voto.

Fecha ut supra.

Ramón Zúñiga Valverde.

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

La recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5639. Acta número 13.

Carlos Augusto Restrepo Parra, mediante apoderado judicial demandó a la *Empresa Antioqueña de Energía S. A., EADE,* para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenara a pagarle la prima de antigüedad por 25 años de servicios, de acuerdo a la cláusula quinta de la convención del 2 de enero de 1978, el valor de la bonificación por servicios; reajuste de la pensión de jubilación teniendo en cuenta la doceava parte de la prima de antigüedad y de la bonificación y el salario del último año; el reajuste de la cesantía incluyendo como factor salarial la bonificación por servicios y la prima de antigüedad; la indemnización moratoria y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1. Mediante contrato de trabajo el actor laboró para la demandada, sin solución de continuidad entre el 3 de diciembre de 1962 y el 30 de junio de 1990.

"2. La empresa por medio de la Resolución 5605 del 11 de octubre de 1990 concedió al actor una pensión con el 75% del salario devengado para cuya liquidación no tuvo en cuenta los conceptos a que aludo en los hechos 7 y 9 de esta demanda, acto administrativo contra el cual se alzó el actor, reclamando que la pensión se liquidara con base en el 100% del salario, tal como lo dispone la norma convencional.

"3. Al no haberse reconocido la pensión de jubilación con la condición impuesta por el demandante, la terminación del contrato de trabajo devino en despido injusto, en razón de lo cual se le debe la respectiva indemnización de acuerdo con la tabla convencional.

"4. Al interior del Circuito Eléctrico de Oriente S. A., funcionó el Sindicato de Trabajadores Eléctrico de Oriente S. A., organización de base a la cual se encontraba afiliado el demandante.

"5. El Sindicato de Trabajadores del Circuito Eléctrico de Oriente celebró varias convenciones colectivas de trabajo con la empresa. En el literal f) de la cláusula vigésima tercera de la Convención del 2 de enero de 1978, se pactó una pensión de jubilación equivalente al 100% del último salario.

"6. No obstante lo anterior, al actor sólo se le reconoció la pensión con un 75%.

"7. En la misma convención a que me refiero en el hecho 5 de este libelo se convino en el literal c) de la cláusula quinta, una prima de antigüedad por 25 años, equivalente al salario de 120 días. Esta prima no le ha sido cubierta al hoy reclamante.

"8. Toda vez que la prima a que me refiero en el hecho anterior es salario, una doceava parte de la misma debe ser tenida en cuenta para la liquidación de cesantías y la pensión de jubilación.

"9. En la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre EADE y SINTRAELECOL se tiene establecida una bonificación por servicios, la que se adeuda al actor y cuya doceava parte, por la misma razón de ser salario, también debe ser tenida en cuenta para liquidar las cesantías y tasar la pensión de jubilación, lo que no hizo la empresa.

"10. SINTRAELECOL agrupa a más de una tercera parte de los trabajadores.

"11. La accionada es una empresa industrial y comercial del Estado en la cual esta tiene más del 90% de las acciones.

"12. Por medio de comunicación del 9 de noviembre de 1990, el demandante agotó la vía gubernativa".

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones del actor, aceptando los hechos 1º, 6º y 11; aceptando parcialmente el segundo; respecto

al 4º y al 10, manifiesta que es una afirmación "que deberá probar el demandante"; aclarando el quinto; negando los demás y proponiendo las excepciones de pago, prescripción, inexistencia de terminación unilateral del contrato de trabajo y falta de jurisdicción y competencia.

Cumplido el trámite de la primera instancia el juzgado del conocimiento, que lo fue el Octavo Laboral del Circuito de Medellín, en fallo del 10 de junio de 1992, resolvió:

"CONDENASE a la Empresa Antioqueña de Energía S. A., 'EADE', representada legalmente por el doctor Jesús Arturo Arisizábal Gusvara, o por quien haga sus veces, a reconocer y pagar al señor Carlos Augusto Restrepo Parra, su extrabajador y ahora jubilado, la suma de cinco millones ciento treinta mil ciento cuarenta pesos con veinte centavos ($ 5.130.140.20) moneda legal, discriminados así:

"$ 817.503.60 a título de prima de antigüedad.

"$ 2.439.766.90 a título de reajustes pensionales hasta junio 30 de 1992; y,

"$ 1.872.869.80 a título de reajuste de cesantías.

"A partir del 1º de julio de 1992, el valor de la pensión a pagar lo será de $ 332.144.28.

"Igualmente, a título de INDEMNIZACION MORATORIA, le pagará la suma de $ 6.812.56 diarios, a partir del 1º de octubre de 1990 y hasta cuando efectivamente se cancelen las condenas antes deducidas.

"ABSUELVESELE de los restantes cargos lanzados en su contra.

"Las excepciones propuestas no prosperan y la parte vencida en juicio pagará las costas".

Apeló el apoderado de la parte demandada, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, mediante sentencia de fecha 11 de agosto de 1992, decidió:

"CONFIRMA la providencia que se revisa por el recurso de apelación, con la MODIFICACION, en el sentido de que el valor de la prima de antigüedad se concreta a la suma de ciento ocho mil pesos ($ 108.000.00); tal como quedó anotado en la parte resolutiva; y el auxilio de cesantía, se concreta a la suma de doscientos cuarenta y siete mil cuatrocientos seis pesos ($ 247.406.00)".

Recurrió en casación el apoderado de 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 y de la réplica del opositor.

El impugnador presenta siete cargos con fundamento en la causal primera de casación laboral, señalando el alcance de la impugnación en cada uno de ellos.

Segundo cargo:

"A) Alcance de la impugnación.

"Solicito que se case parcialmente la sentencia acusada en cuanto confirmó las condenas que en primera instancia se le hicieron a EADE a pagarle al actor prima de antigüedad, sanción moratoria y costas procesales y de reajustarle las cesantías y la pensión de jubilación causada y por causarse y, en sede de instancia, revoque estas condenas y disponga la absolución de la empresa empleadora por tales conceptos.

"B) *Enunciación.*

"Acuso la sentencia impugnada de violar lo dispuesto en los artículos 42, 44, 60, 61, 80, 83, 84 y 145 del Código Procesal del Trabajo, en relación con los artículos 174 y 183 del Código de Procedimiento Civil, transgresión de normas adjetivas que fue el medio para que violara también, en la modalidad de aplicación indebida y por la vía indirecta, el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, 1º del Decreto legislativo 797 de 1949, 3º y 45 del Decreto legislativo 1045 de 1978, 1º de la Ley 33 de 1985, 73 del Decreto reglamentario 1848 de 1969, 17 de la Ley 6ª de 1945 y 1º, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947.

"A la violación de las normas sustantivas indicadas llegó el *ad quem* por haber apreciado indebidamente la Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 2 de enero de 1978 entre el Circuito Eléctrico de Oriente S. A., y su sindicato de empresa (fls. 137 a 153), y por no haber apreciado el escrito de folios 136, apreciación incorrecta y falta de apreciación que lo llevaron a cometer los siguientes errores de hecho.

"1. Dar por demostrada sin estarlo la existencia de dicha convención.

"2. Dar por demostrado sin estarlo que en esa convención se había establecido para EADE la obligación de pensionar a sus trabajadores, entre ellos el demandante, con el 100% del promedio de lo devengado por ellos en el último año de servicios.

"3. Dar por demostrado sin estarlo que en esa convención se había establecido para EADE la obligación de pagarle a sus trabajadores, entre ellos el demandante, una prima de antigüedad al cumplir los 25 años de servicios.

"4. No dar por demostrado, estándolo, que la convención fue aportada inoportunamente al proceso".

"C) *Demostración.*

"Los artículos 174 y 183 del C. de P. C., aplicables al caso en virtud del 145 del C. P. L., establecen que toda decisión judicial debe fundarse en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y que su apreciabilidad depende, precisamente, de que esa aportación se haga en los términos y condiciones fijados por las leyes procedimentales.

"El artículo 60 del C.P.L., repite este principio y el 61 de la misma obra establece que el libre convencimiento del juez laboral ha de tomarse consultando los principios científicos de valoración probatoria, y es uno de ellos el que se deja expuesto.

"De los artículos 42, 44, 80, 83 y 84 del C.P.L., y 183 del C. de P. C., se desprende que las pruebas en el proceso laboral deben practicarse y aportarse en audiencia, salvo las acompañadas en la demanda y en la respuesta o en el escrito de excepciones y las que procedan de juez comisionado o tercero oficiado, qué pueden agregarse fuera de audiencia y, aún, después de vencido el período probatorio de primera instancia.

"A pesar de esto y de que la convención señalada como mal apreciada no fue aportada en las oportunidades dichas (con la demanda o en audiencia) estando en poder del actor, tal como se desprende del documento de folios 136, que no observó el *ad quem*, éste la apreció como prueba, desde luego que indebidamente, y de ella extrajo los hechos que se señalan como no demostrados.

"Si el honorable Tribunal hubiera apreciado el escrito de folios 136, habría visto que, por los sellos que contiene y su mismo texto, da cuenta de que la convención en cuestión no fue aportada en audiencia y, aplicando correctamente las normas procedimentales relacionadas ya, habría dejado de apreciarla como prueba y habría concluido que no habían quedado demostradas en el proceso las obligaciones convencionales de pagar prima de antigüedad y liquidar la pensión de jubilación con el 100% del promedio devengado en el último año de servicios, ni siquiera la existencia de la propia convención.

"Llegado a lo anterior, habría encontrado que, de acuerdo con el artículo 3º del Decreto-ley 1045 de 1978, al actor sólo le eran aplicables las normas legales reguladoras de su relación laboral y habría absuelto de la prima de antigüedad, netamente convencional, habría consultado el artículo 45 del mismo Decreto 1045 para saber qué factores salariales entran en la liquidación de las cesantías y la jubilación de los servidores del Estado, en relación con el 17 de la Ley 6ª

de 1945 y los artículos 1º, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947 (sobre cesantías) y el 1º de la Ley 33 de 1985 y 73 del Decreto reglamentario 1848 de 1969 (sobre jubilaciones) y, al encontrar su concordancia con la liquidación de la jubilación y de las cesantías que le hizo EADE al señor Restrepo, habría absuelto también de los reajustes pensionales y de cesantías reclamados por éste. Así mismo, al concluir que la accionada no había dejado de satisfacerle al actor suma alguna por salarios y prestaciones al terminar su relación, habría absuelto de la indemnización moratoria, aplicando correctamente el artículo 1º del Decreto-ley 797 de 1949".

En cuanto a este cargo el opositor manifiesta:

"Se resiente este cargo del mismo defecto endilgado al anterior. Es decir, se aduce la violación de una serie de normas de carácter procesal probatorio, pero no se indica el concepto de violación de las mismas.

"Si bien el recurrente indica que las normas de carácter sustancial fueron aplicadas indebidamente, omite señalar el concepto de violación de las normas procesales citadas, respecto de las cuales era necesario también que se cumpliera con tal requisito.

"Como antes se expresó, el hecho de que la violación de dichas normas haya sido considerada como el medio para la infracción de normas de carácter sustancial, no exime al recurrente de indicar el concepto de violación de aquellas.

"Pero además de lo anterior el impugnante formula el cargo por la vía indirecta, desconociendo que el ataque de las normas procesales probatorias ha de efectuarse por la vía directa, como en forma clara lo tiene sentado la jurisprudencia.

"En sentencia del 5 de diciembre de 1989 con ponencia del doctor Jacobo Pérez expresó la Corte:

> "'...en los casos en que el sentenciador funda su convicción en pruebas que no han sido legal y regularmente aportadas al proceso, antes que incurrir en un equivocado entendimiento por suposición o preterición de la prueba, que es lo que en rigor puede llevar al error de hecho manifiesto, lo que en realidad comete es una infracción de la ley procesal que gobierna la prueba. Ello porque en la verdadera violación indirecta, el fallador llega a la transgresión de la norma por la vía de los hechos y su prueba; mientras que en esta modalidad de violación en que el fallador forma su convencimiento contra lo establecido por el artículo 174 del C.P.C., —aplicable a los procesos laborales por virtud de lo dispuesto en el artículo 145 del C.P.T.—, previamente a la equivocada estimación de la prueba ha incurrido en el des-

conocimiento de los ritos legales que regulan la aducción de las pruebas, ora bien aplicando indebidamente dichos preceptos procesales; pero en cualquiera de estos eventos antes que valorar erróneamente los medios probatorios lo que infringe es la ley instrumental y por este camino es como realmente quebranta la ley sustancial'.

"Debe por lo tanto la Corte de conformidad con lo anterior desestimar el cargo".

Se considera:

Este ataque orientado expresamente por la vía indirecta se formula en el concepto de aplicación indebida de las normas procesales citadas en condición de violación de medio y también de las sustanciales, y es lo que se desprende de la redacción de la proposición jurídica del cargo que está integrada por normas adjetivas y sustantivas, por tanto no es atinada la crítica del opositor acerca del no señalamiento del concepto de violación de las normas procedimentales señaladas en la objeción (fl. 10, cdno. de la Corte).

Tampoco es acertada la réplica al afirmar que el cargo debió dirigirse por la vía directa por versar sobre normas procesales probatorias por cuanto que conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala de la Corte las normas procesales o adjetivas bien pueden ser atacadas por la vía indirecta como medio para alcanzar las sustanciales.

Ahora bien, en lo concerniente al fondo del ataque se observa que en realidad *la parte actora aportó al expediente la convención colectiva de trabajo fuera de audiencia, mediante memorial dirigido al juez de primera instancia (fl. 36 cdno. de inst.), razón por la que dicha prueba no puede ser apreciada válidamente debido a que el artículo 42 del ordenamiento procesal laboral establece que las actuaciones y diligencias judiciales, así como la práctica de las pruebas y la sustanciación se efectuarán oralmente en audiencia pública, so pena de nulidad.*

Luego, la recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación, o aquellas que se presenten al momento de la formulación de excepciones o incidentes y sus respectivas respuestas, así como también las documentales decretadas que llegaren de otras oficinas o de terceros a solicitud del juzgado correspondiente, pero en relación con éstas últimas lo ajustado a derecho es que posteriormente sean incorporadas al proceso en audiencia de trámite cuando no haya precluido la etapa probatoria.

De acuerdo a lo anterior no es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador.

Así las cosas encuentra la Sala que la acusación demostró que el Tribunal fundó su decisión en una convención colectiva de trabajo que no fue incorporada al proceso en la oportunidad legal; por consiguiente habrá de casarse parcialmente la sentencia impugnada en cuanto confirmó la decisión del a quo *modificándola en la cuantía de las condenas por prima de antigüedad y reajuste del auxilio de cesantías.*

Se hace necesario el estudio de los cargos restantes habida consideración que persiguen los mismos fines relacionados con la absolución de la demandada por concepto de las condenas confirmadas en la decisión de segundo grado.

En sede de instancia a más de tener en cuenta las razones expuestas en la etapa de casación se considera igualmente que la convención de trabajo aludida no fue incorporada al proceso en ninguna de las audiencias de trámite por el *a quo* ni por el *ad quem*, además dicha prueba no fue decretada en el juicio, motivos que también impiden que tal documental pueda ser apreciada válidamente para fundar en ella las condenas impuestas a la demandada.

Acerca de la indemnización moratoria corresponde también absolver debido a que no permanecen pendientes acreencias laborales a cargo de la demandada y a favor del actor.

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 de fecha once (11) de agosto de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso ordinario de Carlos Augusto Restrepo Parra contra Empresa Antioqueña de Energía S. A., en cuanto confirmó la decisión de primera instancia que condenó a la demandada a pagar al actor la prima de antigüedad convencional, reajustes pensionales, reajuste de cesantías y la indemnización moratoria por el no pago de los créditos laborales. NO LA CASA en lo demás. En sede de instancia REVOCA las condenas impuestas a la empresa demandada y en su lugar absuelve a la empleadora de tales pretensiones. Costas en las instancias a cargo de la parte actora.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

ERROR DE HECHO / CONVENCION COLECTIVA - Cláusula

La Corte en múltiples providencias ha sido reiterativa al afirmar, que el error manifiesto en materia de interpretación de una cláusula convencional no se da sino excepcionalmente, cuando se forza la norma haciéndole decir lo que no expresa, o cuando se desnaturaliza o desvirtúa a tal grado, que llegue a desconocer su contenido objetivo.

BUENA FE PATRONAL

La Sala observa que lejos de descartar la buena fe de la empresa, tanto la carta de terminación del contrato como la inspección judicial, arrojan motivos que razonablemente pudieron inducir a la creencia de que el despido se realizaba con base en una justa causa, al igual que los testimonios que presentan evidencia de actuaciones irregulares del trabajador, que aunque de acuerdo a la decisión del ad quem no alcanzaron a constituir justas causas de despido, determinaron la ausencia de mala fe en la empleadora al ejecutarlo.

PRINCIPIO DE EQUIDAD / NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA

La Corte ha sostenido reiteradamente, que a pesar de no existir norma expresa en las leyes laborales, el artículo 19 del C. S. del T., autoriza al juzgador para aplicar los principios del derecho común dentro de un espíritu de equidad. El desarrollo de esta regla, obedece precisamente a lineamientos equitativos enderezados a proteger a la clase trabajadora que supeditada a su salario no puede sufrir el envilecimiento de la moneda, en desmedro de los derechos concretados por la sentencia.

INDEXACION / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

La Corte ha sostenido que la indexación es aplicable a la indemnización por perjuicios reglada por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 con base en el desarrollo jurisprudencial del artículo 8º de la Ley 153 de 1887. Condenada la accionada al pago de la indemnización gestada por el despido injusto del trabajador, y transcurrido tiempo considerable desde el momento de dicho acontecer, aplicar la indexación resulta imperioso en cuanto tal procedimiento ajusta el valor de las condenas al significado económico de hoy.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.- Santafé de Bogotá, D. C., veintinueve de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 4732. Acta número 14.

Carlos Jairo Giraldo Herrera demandó a la empresa *Alcalis de Colombia Limitada "ALCO Limitada"*, representada legalmente por su presidente doctor Hernán Díaz del Castillo o por quien haga sus veces, para que fuera condenada a las siguientes:

"Peticiones principales:

"1ª A reintegrar al demandante Carlos Jairo Giraldo Herrera, al cargo que venía desempeñando, en iguales o mejores condiciones de trabajo.

"2ª A pagarle los salarios y prestaciones legales y extralegales, desde el momento del despido y hasta el día en que sea reintegrado, con todos los aumentos legales y convencionales que dicho cargo tuviere o llegare a tener.

"Peticiones subsidiarias:

"En subsidio, de las peticiones anteriores, que la empresa demandada, sea condenada a pagarle al actor lo siguiente:

"A) La indemnización convencional por despido sin justa causa (art. 10 de la Convención Colectiva de Trabajo de junio 24 de 1980).

"En su defecto, la indemnización legal;

"B) El reconocimiento de la pensión proporcional de jubilación (pensión-sanción), por haber laborado más de 10 años al servicio de la demandada y haber sido despedido sin justa causa, cuando cumpla con la edad requerida por la ley;

"C) La indemnización moratoria por el no pago oportuno y completo de salarios, prestaciones sociales y en especial, de la indemnización por despido injusto;

"D) El reajuste de las anteriores acrencias (sic) laborales, en especial la indemnización por despido injusto, como consecuencia de la desvalorización de la moneda (indexación).

"Las costas del juicio".

Fundamenta el actor sus peticiones en los siguientes hechos:

"1º El demandante señor Carlos Jairo Giraldo Herrera, prestó sus servicios a la empresa demandada del 4 de marzo de 1974 al 10 de octubre de 1985, mediante la celebración de un contrato a término indefinido.

"2º El último cargo desempeñado por el actor era el de Analista Administrativo I, devengando un salario básico mensual de $ 49.050.00 y para la liquidación final de prestaciones sociales, la demandada le tomó un salario promedio mensual de $ 72.379.25.

"3º La empresa demandada, mediante comunicación DRI-00042 del 9 de octubre de 1985, dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo celebrado con el actor, alegando unas presuntas justas causas que no existen y que en el fondo, dicha decisión se debe a una persecución sin respaldo legal alguno de su superior inmediato.

"4º La empresa demandada, al despedir unilateralmente y sin justa causa al demandante, violó en forma flagrante lo dispuesto en el artículo décimo quinto de la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada el 10 de marzo de 1985 y por tanto, tiene derecho a que se le reintegre al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o mejor categoría y al pago de los salarios y prestaciones legales y extralegales, desde el momento del despido hasta cuando sea reintegrado, con todos los aumentos legales y convencionales.

"5º El demandante durante el tiempo que prestó sus servicios a la empresa demandada, cumplió eficazmente con las labores a su cargo y en su hoja de vida no figuran sanciones disciplinarias, lo que hace conducente la prosperidad de las súplicas principales de la demanda.

"6º La empresa demandada, está obligada a indemnizar al actor, por la ruptura ilegal y sin justa causa de su contrato de trabajo de acuerdo a la *Convención Colectiva de junio 27 de 1980* (cláusula 10) y en su defecto, la indemnización señalada en la ley.

"7º La empresa demandada al terminar unilateralmente y sin justa causa el contrato de trabajo celebrado con el actor, debe reconocer la pensión proporcional de jubilación (pensión-sanción), por haber laborado el último más de 10 años, para ser pagada cuando cumpla la edad requerida por la ley.

"8º La empresa demandada, adeuda un día de salario por cada día de mora, en el pago oportuno y completo de los salarios y prestaciones sociales del actor y en especial, por la terminación ilegal y sin justa causa del contrato de trabajo celebrado con el actor.

"9º La empresa demandada, está obligada a pagar los reajustes de las acreencias laborales debidas, por el simple fenómeno de la desvalorización de la moneda (indexación).

"10. El demandante por conducto de apoderado, en comunicación recibida por la empresa demandada, el día 9 de diciembre de 1985 reclamó en forma directa, las prestaciones principales y subsidiarias que se solicitan en esta demanda.

"11. La empresa demandada, en nota DRI-0186 del 22 de enero de 1986, dio respuesta al actor, por conducto de su apoderado, despachando de manera desfavorable las reclamaciones del último".

Tramitó la litis el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, que en sentencia del 8 de noviembre de 1990 dispuso:

"*Primero: Condénase* a la demandada Alcalis de Colombia 'ALCO Ltda.' representada legalmente por su presidente doctor Hernán Díaz del Castillo o por quien haga sus veces a *reintegrar* al señor Carlos Jairo Giraldo Herrera portador de la cédula de ciudadanía número 4.307.737 de Manizales en el plazo judicial de 30 días calendario, al mismo cargo que desempeñaba al instante de ser despedido o a otro de igual o superior categoría con el consecuente pago de todos los salarios, prestaciones legales y extralegales así como los aumentos salariales que tanto legal como convencionalmente tuviere derecho en dicho cargo o llegare a tener, desde la fecha del despido hasta la fecha en que materialice su efectivo reintegro.

"*Segundo: Condénase* en costas a la demandada. Tásense.

"*Tercero:* Se declaran no probadas las excepciones de fondo".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en sentencia del 27 de febrero de 1991 resolvió:

"1º *Revocar* el punto *primero* del fallo apelado de fecha 8 de noviembre de 1990 proferido por el Juez Trece Laboral del Circuito de Bogotá, en ese proceso ordinario laboral de Carlos Jairo Giraldo Herrera contra Alcalis de Colombia Limitada ALCO Ltda., y en su lugar *dispone:*

"a) *Condenar* a la citada demandada a pagar al demandante Carlos Jairo Giraldo Herrera de las condiciones civiles anotadas en autos, la suma de un millón doscientos setenta y nueve mil setecientos cuarenta pesos con treinta centavos ($ 1.279.740.30) moneda corriente, por concepto de *indemnización por despido sin justa causa comprobada;*

"b) *Condenar* a la misma demandada Alcalis de Colombia Limitada ALCO Ltda., a reconocer y pagar al señor Carlos Jairo Giraldo Herrera, a partir de la fecha en que éste cumpla la edad de cincuenta (50) años, *pensión sanción de jubilación* en cuantía inicial de cincuenta y tres mil doscientos seis pesos ($ 53.206.00) moneda corriente, mensuales y observando lo que sobre reajustes haya dispuesto y dispone la ley en cada vigencia de la misma.

"2º *Absolver* a la demandada de las súplicas principales de reintegro y pago de salarios dejados de percibir, conforme a lo explicado en esta sentencia.

"3º *Confirmar* el punto *segundo* del fallo apelado.

"4º *Sin costas* en esta instancia".

Los apoderados de las partes interpusieron recurso de casación que fue concedido por el Tribunal y admitidos por esta Sala de la Corte, se decidirá previo el estudio de las demandas extraordinarias y sus correspondientes réplicas.

Recurso de la parte demandante:

Alcance de la impugnación:

"Se persigue que la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral— *case totalmente* la sentencia de segunda instancia en cuanto condenó a la empresa demandada a pagar la indemnización por despido y la pensión sanción a favor del demandante y una vez constituida en sede de instancia, confirme en todas sus partes la condena del *a quo* en cuanto ordenó el reintegro del actor al cargo que desempeñaba en el momento del despido y al pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir con sus aumentos legales y extralegales.

"En subsidio, que se *case parcialmente* la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió a la empresa empleadora de la indemnización moratoria y constituida la honorable Corte —Sala de Casación Laboral— en sede de instancia condene a la demandada de ese concepto.

"Por último, que se *case parcialmente* la sentencia en cuanto absolvió a la empresa dela (*sic*) corrección monetaria o indexación, en relación con el pago oportuno de las acreencias laborales debidas y en especial de la indemnización por despido injusto y en sede de instancia la condene por ese concepto, previo auto para mejor proveer solicitando la prueba correspondiente al Banco de la República, como se solicitó en el libelo demandatorio inicial.

"En cualquiera de los eventos anteriores provea las costas de segunda instancia".

Primer cargo:

"En sentencia acusada violó la ley sustancial por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 19 del C. S. del T., en relación con el artículo 8º, numeral 5 del Decreto 2351 de 1965; 21, 467, 468 y 476 del C. S. del T.; artículos 8º, 11, 17 ordinal a) de la Ley 6ª de 1945; artículo 2º, Ley 6ª de 1946; artículos 8, 11, Decreto 3135 de 1968 y artículo 1º, Decreto 3148 de 1968.

"Errores de hecho:

"1. Dar por demostrado, no estándolo que la empresa avisó oportunamente al sindicato la decisión de despedir al demandante. 2. No haber dado por demostrado estándolo que la demanda no hizo el trámite convencional como correspondía.

"Pruebas mal apreciadas:

"a) Artículo décimo quinto de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada el primero de marzo de 1985 entre la empresa y el sindicato de trabajadores (fl. 155);

"b) La copia de la comunicación de octubre 9 de 1985 dirigida al señor Fabio Rodríguez (fls. 210 - 211);

"c) La constancia de recibo de dicha comunicación (fl. 211);

"d) La diligencia de inspección judicial del 26 de julio de 1989 (fls. 216 - 217).

"Demostración del cargo:

"El artículo décimo quinto de la Convención Colectiva de Trabajo (fl. 155) establece que la empresa informará por escrito al secretario del sindicato y en su defecto a cualquier miembro de la Junta Directiva del mismo, con 24 horas de anticipación sobre cualquier despido de un trabajador beneficiado por dicha convención. Cuando la empresa invoca justa causa, debe informar sobre esas razones; si se omiten tales requisitos el trabajador despedido tiene derecho a ser reintegrado.

"En el caso *sub judice*, la empresa no dio cabal cumplimiento a lo estatuido en la cláusula convencional por cuanto la comunicación del 9 de octubre de 1985 (fls. 210-211) fue dirigida al sindicato de la empresa demandada, atención señor Fabio Rodríguez pero no hay constancia clara y precisa que se hubiere recibido por su destinatario.

"Precisamente esa fue la razón para que en el hecho 4º del libelo demandatorio se hubiera afirmado que la empresa demandada no dio cumplimiento al trámite establecido en la Convención Colectiva de Trabajo (fl. 3).

"Correspondía a la demandada empleadora demostrar dentro de los autos que era el señor Fabio Rodríguez, como secretario del sindicato la persona que dejó la constancia antes mencionada y como no lo hizo expresamente, no podía el *ad quem* válidamente llegar al entendimiento de que la empresa dio cumplimiento a su obligación convencional, por lo que apreció erróneamente la comunicación aludida.

"Pero sucede que el *ad quem* en la sentencia atacada se dedicó a hacer una serie de disquisiciones referentes a fechas de la nota del sindicado y del despido del accionante, pero omitió hacer mención al principal hecho que era tener la certeza que el oficio de la empresa había sido recibido por el funcionario competente del sindicato en su debida oportunidad; pero como no lo hizo, lo yerros que se le endilgan a la sentencia son manifiestos y protuberantes y llevará a la honorable Sala a casar la sentencia recurrida en la forma pedida en la primera parte del alcance de la impugnación.

"En sede de instancia la honorable Sala deberá confirmar la condena del *a quo* por cuanto al no cumplirse en debida forma el aviso al sindicato, el despido fue ilegal y además injusto por cuanto los presuntos hechos o motivos que se alegan en la carta de despido no tienen respaldo probatorio y en ningún caso tienen las características de graves que justifiquen la ruptura de una relación laboral que tuvo vigencia desde el 4 de marzo de 1974 hasta el 10 de octubre de 1985, por lo cual es procedente el reintegro, ya que no existe circunstancia en los autos que lo hagan desaconsejable, con el consecuencial pago de salarios y prestaciones sociales con sus aumentos legales y convencionales por todo el tiempo que estuvo cesante, como acertadamente lo dispuso el Juzgado de primera instancia".

En primer término se procede a examinar la demanda de casación interpuesta por el trabajador demandante.

Se considera:

Formulado el cargo por la vía indirecta, aduce el censor que el Tribunal incurrió en dos errores de hecho al haber dado por probado que la empresa notificó oportunamente al sindicato la decisión de despedir al demandante y al no haber dado por demostrado estándolo, que la demandada no efectuó el trámite convencional.

Es claro, que la accionada entregó al sindicato la comunicación exigida por la norma convencional, no siendo este hecho objeto de discusión entre las partes, pues en ningún momento el trabajador negó que el comunicado hubiese sido recibido por dicha asociación. La diferencia estriba, en si la entrega del comunicado dirigido al secretario del sindicato y efectuada a través de un funcionario del gremio es o no válida.

El Tribunal estimó en su fallo, que la empresa demandada había hecho conocer al sindicato la decisión de despedir al trabajador con la antelación exigida en la norma convencional, insertando en el escrito las razones por las cuales tomaba esa determinación, situación que lo llevó a concluir que la norma no había sido violentada.

A su vez, al hacer el análisis sobre el mismo hecho y con base en razonamientos lógicos atendibles, el recurrente llegó a la conclusión opuesta.

Caben entonces dos interpretaciones de la disposición convencional igualmente lógicas, lo que excluye el error de hecho al no manifestarse evidente, ostensible o protuberante como lo exige la técnica de este recurso.

La Corte en múltiples providencias ha sido reiterativa al afirmar, que el error manifiesto en materia de interpretación de una cláusula convencional no se da sino excepcionalmente, cuando se forza la norma haciéndole decir lo que no expresa, o cuando se desnaturaliza o desvirtúa a tal grado, que llegue a desconocer su contenido objetivo.

Dijo la Corte: "Conviene tener en cuenta para poder saber hasta dónde es manifiesto el error de hecho que se imputa a una sentencia, que las diversas figuras jurídicas que el derecho define no se encuentran siempre tipificadas de manera tajante por lo cual muchas veces un solo elemento, entre varios, fija la línea de demarcación, que si en abstracto sin dificultad se encuentra, en el terreno de los hechos controvertidos y de pruebas diversas y contradictorias el asunto se torna sutil o dudoso y tan valederos son las razones para sostener una tesis o su opuesta, según el criterio de quien juzgue y aprecie los elementos de convicción arrimados por las partes para demostrar sus respectivas razones. En estos casos prima el criterio del juzgador de instancia al que el sistema de la convicción racional consagra en el artículo 61 del C. de P. L. le otorga amplia soberanía en la apreciación del haz probatorio, no susceptible de rechazo por la Corte, sino por vía excepcional, o sea, cuando lo hizo decir lo que no reza o cuando no vio lo que claramente surge de su texto".

Así las cosas la Sala considera, que el Tribunal no incurrió en los yerros que le endilga el censor. Consecuencialmente el cargo no prospera.

Segundo cargo:

"La sentencia recurrida violó la ley sustancial por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 en relación con el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945.

"El quebrantamiento de las normas anteriores se debió a que el *ad quem* absolvió a la empresa demandada de la indemnización moratoria, cuando si los hubiera aplicado habría condenado por ese concepto.

"Los yerros fácticos en que incurrió el Tribunal fueron:

"—Dar por demostrado, no estándolo, que la empresa demandada actuó de buena fe al no pagar la indemnización por despido injusto y la pensión sanción restringida (pensión sanción).

"—No dar por demostrado, estándolo, que la actuación de la empleadora al despedir al trabajador fue con mala fe manifiesta.

"Pruebas mal apreciadas:

"A) Interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la empresa demandada (fls. 31-32-36-37);

"B) Interrogatorio de parte absuelto por el actor (fls. 37 a 40);

"C) Carta de terminación del contrato de trabajo (fls. 52-53 y 208-209);

"D) Inspección judicial (fls. 204-205-216-217);

"E) Carta de octubre 9 de 1985 (fls. 210-211);

"F) Testimonios de Dolores González Rodríguez (fls. 246 a 249) y de Luis Darío Cepeda M. (fls. 246 a 249).

"Demostración del cargo:

"Para el Tribunal, en el presente caso la empresa demandada no actuó de mala fe por cuanto la controversia se limitó a la discusión del despido sin justa causa y las consecuenciales condenas por indemnización de perjuicios y el reconocimiento de la pensión sanción, por lo que llegó al equivocado entendimiento de que no le era aplicable la indemnización moratoria del artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

"Pero sucede que si la honorable Sala examina en forma detenida cada uno de los medios probatorios, relacionados como mal apreciados por el fallador de instancia, tendrá que llegar a la conclusión que precisamente lo que está evidenciando plenamente a través del proceso, es la actitud omnimosa como actuó la empresa demandada, y que se fabricó un despido alegándose unos motivos que no conformaban justa causa, lo que precisamente llevó necesariamente al propio fallador a resolver favorablemente al actor las pretensiones subsidiarias como fueron la indemnización convencional por despido sin justa causa y el pago de la pensión restringida (pensión sanción).

"En tales condiciones, la sociedad demandada no actuó con la probidad debida para que válidamente se pueda sostener que desvirtuó la presunción en su contra, lo que la hubiera exonerado del pago de la indemnización moratoria y por el contrario, se repite, del simple exámen (sic) de los medios probatorios aducidos se evidencian con suficiencia los yerros fácticos en que incurrió el *ad quem* al absolver a la empleadora de la pretensión reclamada, lo que llevará ineludible-

mente a que la honorable Sala acoja la prosperidad de este cargo y como consecuencia de ello proceda a *casar* la sentencia en la forma indicada en el capítulo cuarto —alcance de la impugnación, en el evento improbable de que no prospere el reintegro— por no existir incompatibilidades ostensibles y manifiestas que los impidan".

Se considera:

Entiende la Corte que el censor acusa la sentencia por la primera causal de casación aun cuando no lo expresa, ataca por la vía indirecta señalando como violados en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 en relación con el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 que subrogó el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945.

Los yerros acusados apuntan a probar que la accionada actuó de mala fe al despedir al trabajador y por tal razón se hizo acreedora a la sanción moratoria.

A pesar de que el censor señala varias pruebas como erróneamente apreciadas, en la demostración del cargo no explica las razones que lo condujeron a deducir tales deficiencias, pues tan sólo se refiere ellas de una manera global sin individualizar la inferencia que tenía cada uno de los medios en la comisión de los errores.

Empero, la Sala observa que lejos de descartar la buena fe de la empresa, tanto la carta de terminación del contrato de trabajo (fls. 52-53) como la inspección judicial, arrojan motivos que razonablemente pudieron inducir a la creencia de que el despido se realizaba con base en una justa causa como lo corroboran los interrogatorios de parte a folios (31, 32, 36, 37 y 40) y los testimonios de Dolores González Rodríguez y Luis Darío Cepeda, que presentan evidencia de actuaciones irregulares del trabajador, que aunque de acuerdo a la decisión del *ad quem* no alcanzaron a constituir justas causas de despido, determinaron la ausencia de mala fe en la empleadora al ejecutarlo.

No probados los errores de hecho, el cargo no está llamado a prosperar.

Tercer cargo:

"La sentencia acusada es violatoria de la ley sustancial por la vía directa en la modalidad de infracción directa de los artículos 1º y 19 del C. S. del T., en relación con el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965; 4º, 8º, y 48 de la Ley 153 de 1887; 1494, 1524, 1546, 1613, 1614, 1615, 1617, 1627 y 1649 del C. Civil, en relación con el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, que subrogó al artículo 64 del C. S. del T.

"*Demostración del cargo:*

"El Tribunal fundamenta la absolución respecto a la indexación reclamada por el no pago de las acreencias laborales a cargo del em-

pleador y a favor de su antiguo trabajador, en la atestación que no existe norma expresa que la respalde o como lo dice expresamente '...por carecer la misma de fundamento jurídico legal' como tampoco que ni siquiera se señaló en el libelo demandatorio.

"Pero sucede que a través de diversas sentencias esa honorable Sala en sus dos Secciones ha llegado al recto entendimiento que la indexación es procedente cuando el trabajador no recibe oportunamente lo correspondiente a la indemnización por despido unilateral y sin justa causa por parte del empleador, concluyendo que sí existe fundamento legal que soporte esa decisión.

"Para tal efecto basta citar las dos últimas sentencias donde la honorable Corte —Sala de Casación Laboral— ha determinado que sí existen normas positivas que fundamentan la condena por concepto de corrección monetaria.

"La primera de ellas de esta misma Sección, con ponencia del ilustre Magistrado sustanciador doctor Ramón Zúñiga Valverde, donde se dijo: 'En conclusión, con base en los principios filosóficos que consagran los artículos 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo, los postulados que se han dejado analizados son aplicables al presente asunto, toda vez que no es justo sobre la depreciación monetaria y que se le obligue a recibir un pago con moneda que evidentemente tiene un poder adquisitivo menor, máxime que el mismo Gobierno nacional a través de las normas atrás citadas reconoce el permanente y reiterado fenómeno de la devaluación monetaria, persiguiendo con esa medida la corrección monetaria' (Sentencia de abril 2 de 1991, expediente número 3773).

"A su vez, la Sección Segunda de la honorable Sala, en sentencia de abril 8 de 1991, expediente número 4087, con ponencia del honorable Magistrado doctor Ernesto Jiménez Díaz, sostiene en forma precisa y concreta que a la indexación o corrección monetaria le es aplicable el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 que regula la indemnización de perjuicios por la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo.

"En esa sentencia se demuestra que la indemnización o corrección monetaria que viene a ser el perjuicio que recibe el trabajador por el no pago oportuno de la indemnización por despido es parte integrante del daño emergente que es una de las dos modalidades que comprenden la indemnización de perjuicios tarifada en la norma antes mencionada (art. 8º, Decreto 2351 de 1965), cuando sostiene:

"'Es obvio entonces que el daño o perjuicio que por la depreciación monetaria sufre el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de la obligación de pagar la indemnización que cuantifica previa y precisamente por la ley debió pagársele a la terminación del contrato, corresponde a la modalidad del daño emergente previsto en la primera parte del artículo 1614 del C. C.'.

"En tales condiciones, no sólo no es cierta la afirmación del fallador de instancia, en el sentido que no existe norma expresa que respalde la condena por indexación, sino que ella se encuentra en el propio artículo 1614 del Código Civil Colombiano dentro de la noción del daño emergente y como éste es uno de los factores que quedan incorporados dentro de la normatividad del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, cuando el empleador no cancele oportunamente la indemnización por despido injusto debe hacerlo para su total cumplimiento con la corrección monetaria, para que el pago sea completo.

"Además, como bien lo expresa la primera de las sentencias anotadas, ese pago debe hacerse dentro de los principios de la equidad y justicia que consagran los artículos 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del C. S. del T., lo que demuestra la equivocación en que incurrió el Tribunal de instancia al entender que no existía norma legal aplicable al caso controvertido, cuando la labor jurisprudencial de la honorable Corte a través de sus dos Secciones ha llegado a la conclusión contraria en el sentido de que sí existen textos legales aplicables para que el empleador incumplido solucione la indemnización de perjuicios incluyendo la depreciación monetaria, que como se mencionó anteriormente es un factor integrante del daño emergente, lo que necesariamente conlleva a la prosperidad del cargo y al quebrantamiento del fallo acusado como se solicitó en la última parte del alcance de la impugnación.

"En sede de instancia, solicito respetuosamente que previamente a dictarse la sentencia correspondiente, se profiera auto para mejor proveer en el sentido de que se libre oficio al Banco de la República para que dé cumplimiento a la comunicación ordenada por el *a quo* que obra a folio 43 del cuaderno de instancias, en el sentido de establecer la devaluación del peso colombiano frente al dólar americano desde el 10 de octubre de 1985 en adelante, para que una vez agregado a los autos se produzca la decisión correspondiente".

Se considera:

Acusa la sentencia por la vía directa en la modalidad de infracción directa de los artículos 4º, 8º y 48 de la Ley 153 de 1887; 1º y 19 del C. S. del T.

La Corte ha sostenido reiteradamente, que a pesar de no existir norma expresa en las leyes laborales, el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo autoriza al juzgador para aplicar los principios del derecho común dentro de un espíritu de equidad.

El desarrollo de esta regla, obedece precisamente a lineamientos equitativos enderezados a proteger a la clase trabajadora que supeditada a su salario no puede sufrir el envilecimiento de la moneda, en desmedro de los derechos concretados por la sentencia.

La Corte ha sostenido en providencias de abril 2 de 1991 y abril 8 del mismo año, que la indexación es aplicable a la indemnización por perjuicios reglada por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 con base en el desarrollo jurisprudencial del artículo 8º de la Ley 153 de 1887. Condenada la accionada al pago de la indemnización gestada por el despido injusto del trabajador, y transcurrido tiempo considerable desde el momento de dicho acontecer, aplicar la indexación resulta imperioso en cuanto tal procedimiento ajusta el valor de las condenas al significado económico de hoy. Dándose las condiciones antes dichas el cargo está llamado a prosperar.

Procede ahora el examen de los cargos propuestos en la demanda de casación presentada por la empresa accionada.

Recurso de la parte demandada:

Alcance de la impugnación:

"Con el presente recurso de casación se pretende principalmente que la honorable Corte Suprema de Justicia *case parcialmente* la sentencia recurrida en cuanto condenó a la demandada a pagar la indemnización convencional por despido injusto, y la pensión sanción, y en sede de instancia se servirá *revocar* la sentencia de primera instancia y en su lugar *absolver totalmente* a la parte demandada de todas las pretensiones de la demanda; sobre costas resolverá de conformidad.

"Subsidiariamente, la honorable Sala al *casar parcialmente* la sentencia recurrida en cuanto condenó a la demandada a pagar indemnización convencional por despido sin justa causa y pensión sanción, en sede de instancia se servirá *revocar* la sentencia del *a quo* y en su lugar condenará a la demandada a pagar la indemnización convencional por despido injusto (con 11 años, 7 meses y 7 días) y la pensión sanción (con 11 años, 7 meses y 7 días) a partir de los 60 años de edad, o sea con el tiempo de servicios señalado en la demanda y aceptado por la demandada en la contestación a la misma y no como lo dispuso la sentencia del *ad quem* de *19 años, 7 meses y 7 días* y la *pensión sanción a los 50 años de edad;* sobre costas resolverá de conformidad.

Cargo primero:

"Acuso la sentencia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 60 del Decreto-ley 528 de 1964, esto es, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, esto es, por ser violatoria de la ley sustancial a causa de la aplicación indebida de los artículos 8º, 11 y 36 de la Ley 6ª de 1945; artículos 2º y 3º de la Ley 64 de 1946; artículos 47 (ordinal g), 48 (numerales 2º, 6º y 8º por parte del patrono), 28, 29 y 51 del Decreto 2127 de 1945; artículos 467, 468, 470 (modificado poor —sic— el art. 38 del Decreto 2351 de 1965) y 476 del C. S. del T. en relación con los artículos 10 de la Convención Colectiva

del 27 de junio de 1980 y 27 de la Convención Colectiva del 1º de marzo de 1985; y artículos 1º de la Ley 33 de 1985 y 74 del Decreto 1848 de 1969; artículo 8º de la Ley 171 de 1961; y artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976 y 1º y 2º de la Ley 71 de 1988.

"El quebranto de las anteriores normas se produjo en forma indirecta, por haberlas aplicado el *ad quem* de manera indebida al presente caso, pues con fundamento en ellas condenó a la demandada al pago de la indemnización por despido y a la pensión sanción, siendo así que su correcta aplicación ha debido conducirlo a absolverlas de manera total a mi representada.

"La violación de la ley se originó en los errores de hecho ostensibles y evidentes en los cuales incurrió el sentenciador y que a continuación se indican:

"1. Tener por demostrado, sin estarlo, que el despido del actor no tuvo justa causa.

"2. No dar por demostrado, estándolo, que el despido se originó en causa legal justa.

"3. No dar por demostrado, estándolo que el actor entregó documento de la empresa a un tercero, sin autorización superior.

"4. No dar por demostrado, estándolo, que con esa actitud se violaron las obligaciones legales al dar a conocer asuntos de carácter reservado a un tercero.

"Los yerros fácticos anotados se produjeron a causa de la equivocada apreciación de las siguientes pruebas:

"a) La demanda en la confesión que ella contiene;

"b) La contestación de la demanda en su confesión;

"c) La carta de despido (fls. 52, 53, 208, 209, 210, 211);

"d) La Convención Colectiva de Trabajo del 21 de junio de 1980 (fls. 74 a 86) (especialmente su art. 10);

"e) La Convención Colectiva de Trabajo del 1º de marzo de 1985 (fls. 144 a 153) (especialmente su art. 27);

"f) Interrogatorio de parte del actor (fls. 38 a 40);

"g) Inspección judicial (fls. 216-217);

"h) Las declaraciones de los señores Luis Barrera Márquez (fls. 54 a 56); Dolores González (fls. 243 a 246) y Luis Darío Capador (fls. 246 a 249).

"Demostración del cargo:

"La parte demandante afirmó en su demanda que el trabajador había sido despedido; la parte demandada aceptó el hecho alegando la justa causa. En la carta de despido se invocaron los hechos constitutivos de la justa causa, y aunque algunos de ellos como lo anota el *ad quem* no fueron los determinantes del despido, sí constituyen un antecedente (hechos 1 y 2º de la respectiva carta visible al fl. 52).

"El hecho 3º que se invocó como justa causa de despido sí está plenamente probado porque el actor al absolver el interrogatorio de parte (fls. 38 a 40) aceptó que le entregó un documento de Alcalis (cuenta de cobro del Hospital Militar de la hija del trabajador Carlos Tovar) a un tercero, el señor Fabio Rodríguez, con lo cual violó la ley en especial su obligación de no dar a conocer asuntos reservados de la empresa, como lo señala la causal 6ª del artículo 48 del Decreto 2127 de 1945.

"A esta confesión se agregan las declaraciones de los señores Luis Darío Capador (fls. 246-249) y Dolores González (fls. 243 a 246) quienes corroboran el hecho, confesado por el actor, con lo cual se configuró el error de hecho ostensible que condujo al *ad quem* a calificar de causa injusta el motivo invocado por la empresa.

"La demandada se ajustó a la ley al despedir al actor por la violación de sus obligaciones contractuales, al entregar a un tercero la copia de una cuenta de cobro, dizque a título de 'regalo' como el mismo demandante lo confiesa en el interrogatorio respectivo; pero obsérvese bien que esa cuenta ni siquiera se la entregó al señor Tovar sino a un tercero ajeno totalmente a este asunto como es el señor Fabio Rodríguez".

Se considera:

El censor acusa la sentencia por aplicación indebida de los artículos 8º, 11 y 36 de la ley 6ª de 1945; artículo 48 ordinales 2º, 6º y 8ª del Decreto 2127 de 1945 entre otras normas mencionadas en la proposición jurídica.

Limita su ataque a la demostración del hecho tercero mencionado en la carta de despido invocado como justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo el cual se refiere a la circunstancia de que el trabajador a título de "regalo" entregó a un tercero la copia de una cuenta de cobro cuya propiedad se le atribuye a Alcalis.

Observa la Sala, que en efecto dicha entrega aparece probada como que en el interrogatorio del actor, éste admitió haberlo hecho a Fabio Rodríguez (fls. 38 a 40).

Empero, la norma acusada como indebidamente aplicada, exige que además de la acción de dar a conocer los asuntos de carácter reser-

vado de la empresa, tal conducta le produzca a ésta un perjuicio. En el *sub lite* no aparece evidente que dicho perjuicio se haya causado y como quiera que el censor omitió demostrarlo, el error de hecho no aparece protuberante.

Consecuencialmente el cargo no está llamado a prosperar.

Cargo segundo:

"Acuso la sentencia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 60 del Decreto-ley 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, esto es, por ser violatoria de la ley sustancial a causa de aplicación indebida de los artículos 305 del Código de Procedimiento Civil, reformado por la regla 135 del artículo 1º del Decreto 2282 de 1989; 50 y 145 del C. P. Laboral, violación de medio que condujo al quebranto por indebida aplicación de las disposiciones sustanciales del orden nacional contenidas en los artículos 8º, 11 y 36 de la Ley 6ª de 1945; artículos 2º y 3º de la Ley 64 de 1946; artículo 47 (ordinal g), 48 (numerales 2º, 6º y 8º por parte del patrono), 28, 29 y 51 del Decreto 2127 de 1945; artículos 467, 468, 470 (modificado por art. 38, Decreto 2351 de 1965) y 476 del C. S. del T. en relación con el artículo 10 de la Convención del 27 de junio de 1980, rectificada por el artículo 27 de la Convención del 1º de marzo de 1985; y artículos 1º Ley 33 de 1985 y 74, Decreto 1848 de 1969, artículo 8º de la Ley 171 de 1961, y artículos 1º y 2º de la Ley 4ª de 1976, y 1º y 2º de la Ley 71 de 1988.

"El quebranto de las anteriores disposiciones se produjo en forma indirecta, por haberlas aplicado el *ad quem* de manera indebida al presente caso, pues con fundamento en ellas condenó a la demandada al pago de la indemnización por despido computando un tiempo superior al pedido y probado por el actor y condenó también a la pensión sanción a partir de los 50 años y con una proposición mayor pues se equivocó ostensiblemente al señalar un tiempo de servicios de 19 años, 7 meses y 7 días, cuando el tiempo real y pedido en la demanda fue de 11 años, 7 meses y 7 días.

"La violación de la ley por consiguiente se originó en:

"1º Dar por probado, sin estarlo, que el actor laboró para Alcalis durante 19 años, 7 meses y 7 días;

"2º No dar por probado, estándolo que el actor sólo laboró para Alcalis por espacio de 11 años, 7 meses y 7 días.

"Los yerros fácticos anotados se produjeron por la apreciación equivocada de las siguientes pruebas:

"a) Demanda, hecho 1º (fl. 3);

"b) Contestación de demanda al hecho 1º aceptando el tiempo indicado en la demanda (fl. 16).

"Demostración del cargo:

"Como lo ha aceptado en varias oportunidades la jurisprudencia de esa honorable Sala, por virtud del principio de la congruencia consagrado en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, hoy reformado por la regla 135 del Decreto 2282 de 1989, aplicable al procedimiento laboral por virtud del mandato del artículo 145 del C. de P. L., la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda, con la única excepción de aquellos casos en que se permite al juzgador fallar *extra* y *ultra petita*, lo cual en laboral sólo se contempla en el evento del artículo 50 del citado estatuto, como facultad exclusiva del juez de primer grado.

"Y aun cuando en la casación laboral no se le consagra como una causal propia, como sí ocurre en la civil, la jurisprudencia ha aceptado que se puede plantear la censura por la causal primera cuando la sentencia no guarda la debida relación con los hechos y pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas por el demandado, pues en ese evento se está frente a una errada apreciación de la demanda, que es prueba calificada en cuanto a la confesión que ella pueda contener.

"En la demanda se expresa claramente que se impetra la pensión sanción por el tiempo de servicios comprendido entre el 4 de marzo de 1974 y el 10 de octubre de 1985 (hecho 1º), la parte demandada contesta: 'Sí es cierto' (fl. 16); este tiempo es igual a 11 años, 7 meses y 7 días. Luego, no se sabe de dónde el *ad quem* dice en la parte final del folio 209 que el tiempo fue de 19 años, 7 meses y 7 días, lo que equivale a que no hubo consonancia entre lo pedido y lo decretado, como consideraciones de instancia, se tiene que de acuerdo con el artículo 10 de la Convención de 1980 (fl. 80) al actor le correspondían, en caso considerarse el despido injusto, 54 días por el primer año y 382 días por el excedente (total 436 días) que a razón de un salario de $ 1.770.00 diarios o $ 35.050.00 mensuales daría la indemnización $ 771.720.00 mensuales. Y la pensión sanción según el artículo 8º de la la Ley 171 de 1961 sólo se causaría a partir de los 60 años de edad con el salario mínimo vigente entonces por ser superior lo devengado en el último año de servicio".

Se considera:

El ataque encaminado por la vía indirecta, acusa la violación en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 305 del C. de P. C. regla 135 del artículo 1º del Decreto 2282 de 1989 violación de medio que condujo al quebranto por indebida aplicación de los artículos 2º y 3º de la Ley 64 de 1936; 28, 29 y 51 del Decreto 2127 de 1945 y 8º, 11 y 36 de la Ley 6ª de 1945 y otras normas citadas en la proposición jurídica.

El censor señala como yerros fácticos: Dar por demostrado sin estarlo, que el actor laboró para Alcalis durante 19 años, 7 meses y 7 días; no dar por probado estándolo que el actor sólo laboró para Alcalis por espacio de 11 años, 7 meses y 7 días.

Aparecen protuberantes los errores acusados por el censor, como que los documentos de folios 3 y 16, registran que tanto el actor como la accionada, admiten que el tiempo de servicios del trabajador fue de 11 años, 7 meses y 7 días, sin que los otros medios instructorios permitan deducir extremo temporal distinto del aceptado por las partes.

Respecto a la falla técnica anotada en la réplica, ha de decirse que el vocablo "yerro fáctico" usado por el censor al acusar las pruebas como erróneamente apreciadas, equivale a decir error de hecho pues tal es el significado que a éste le da el diccionario de la Real Academia de la Lengua.

Probados los errores de hecho enunciados por la censura en cuanto al extremo de la relación jurídica, según lo que precede, el cargo está llamado a prosperar.

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 resuelve CASAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá el 27 de febrero de 1991, en lo concerniente a la indemnización por despido sin justa causa comprobada, liquidada con base en el tiempo de servicios realmente acreditados (11 años, 7 meses, 7 días) y a la pensión sanción de jubilación cuya efectividad se causa a partir de la fecha en que el accionante cumpla 60 años o a partir de la fecha de la sentencia si ya los tiene cumplidos, dada la circunstancia de haber trabajado más de diez (10) años y menos de quince (15) todo conforme al alcance de la impugnación de la demandada; y en cuanto al de la actora, procede imponer que la indemnización por despido injustificado sea indexada de acuerdo a la depreciación del peso colombiano.

Empero, al no aparecer acreditado en el plenario el valor de la devaluación del peso colombiano en el periodo a que se refiere la condena de indemnización por despido injusto indexada, se dispone para efectos de la decisión de instancia oficiar al Banco de la República para que remita en el término de diez (10) días el certificado de devaluación correspondiente, prueba que fue solicitada y decretada por el juez en la primera audiencia de trámite.

Por Secretaría ofíciese en el sentido que se decide.

Cópiese, notifíquese, publíquese e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES

Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintinueve de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5704. Acta número 14.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia proferida el 21 de septiembre de 1992 por el *Tribunal Superior de Medellín*, en el proceso ordinario de *Jesús Ernesto Agudelo García* contra los *Ferrocarriles Nacionales de Colombia en liquidación.*

Antecedentes:

Por intermedio de apoderado judicial el actor pretendió en su demanda que la entidad demandada fuera condenada a reintegrarlo, con el consecuente pago de salarios y prestaciones, luego de declararse que la relación laboral con aquella "sólo finalizó el 22 de noviembre de 1988; subsidiariamente pidió reajuste de su liquidación, tomando como extremo final de su contrato aquella fecha, pensión sanción convencional 'a partir del 24 de febrero de 1993', indexación de valores y costas".

Como hechos fundamentales de sus pretensiones expresó en síntesis: que prestó servicios subordinados a los Ferrocarriles entre el 1º de diciembre de 1969 y el 29 de marzo de 1984; que en esta última fecha fue despedido y se le invocó justa causa; que demandó judicialmente y obtuvo que el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín —con ulterior confirmación del Tribunal Superior— calificara de injusto su despido; que tuvo que instaurar demanda ejecutiva para obtener el pago de las condenas impuestas a la entidad demandada en esa oportunidad, lo cual efectivamente sucedió el 22 de noviembre de 1988; que como la ley finge la continuación del contrato laboral mientras el trabajador no reciba la totalidad de sus salarios y prestaciones, aquella fecha debe tenerse la de finalización del suyo, para todos los efectos; que según lo anterior, su relación con la entidad demandada en realidad feneció el 22 de noviembre de 1988, pudiendo, por tanto, demandar lo que pide; que agotó la vía administrativa y que, en caso de prosperidad de sus pretensiones, su salario debe actualizarse conforme a la ley y a la convención.

Notificado los Ferrocarriles, contestaron la demanda, admitieron el despido, la invocación de justa causa para el mismo y las decisiones de la justicia laboral al respecto; de lo restante dijo que se trataba de la interpretación de disposiciones, lo cual debería ser dilucidado por la jurisdicción. Se opusieron por lo tanto, a las pretensiones y excepcionaron prescripción, cosa juzgada y ausencia de causa para pedir.

Decidió la primera instancia el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín y en sentencia dictada el 10 de julio de 1992 condenó a la entidad demandada a "reconocer y pagar al señor Jesús Ernesto Agudelo, la pensión de jubilación descrita en el artículo 267 del C. S. del T., subrogado por la ley 50 de 1990, artículo 37, cuando el actor cumpla 60 años de edad", en cuantía proporcional al tiempo de servicios (14 años y 4 meses), sin que pueda "ser inferior al salario mínimo legal vigente al momento de la concesión"; y acogió parcialmente las excepciones de prescripción y cosa juzgada. Impuso costas a la entidad demandada en un 50%.

Apeló el actor y el Tribunal, por medio de la sentencia objeto del recurso de casación confirmó "en todas sus partes la sentencia apelada... incluyéndose la condena en costas". No condenó en costas de segundo grado.

El recurso extraordinario:

Lo interpuso el actor; y como ya ha sido tramitado debidamente, procede la Corte a resolverlo, tomando en consideración la demanda respectiva. No hubo réplica.

Alcance de la impugnación:

Dice:

"Aspira mi mandante que por este recurso se CASE TOTALMENTE la sentencia impugnada proferida por el honorable Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, el 21 de septiembre de 1992, para que convertida en sede de instancia esa honorable Corporación, declare que entre las partes, demandante y demandada, el contrato de trabajo terminó el día 22 de noviembre de 1988, fecha en la cual se pagaron efectivamente los derechos laborales, totalizando un tiempo de servicio de 19 años 11 meses y 21 días y como consecuencia de lo anterior, modifique la sentencia del *a quo*, en cuanto reconoció la pensión de jubilación para cuando el actor cumpla sesenta años de edad, para que este derecho comience a disfrutarlo en la fecha en que cumpla cincuenta años de edad, si no los ha cumplido o si ya los cumplió, desde esa fecha de cumplimiento, proveyendo en costas como es de rigor".

Con invocación de la causal primera de casación en materia laboral, la censura le formula al fallo del Tribunal el siguiente

Cargo único:

"La sentencia acusada viola DIRECTAMENTE, por interpretación errónea, los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, artículo 1º del Decreto-ley 797 de 1949 que modificó el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945.

"Demostración:

"El honorable Tribunal en su providencia, dijo:

> " 'El artículo 797, en su artículo 52 es del siguiente tenor:
>
> " 'Salvo disposición expresa en contrario, no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios; prestaciones e indemnizaciones que se adeude, salvo las retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiere acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante el juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide.
>
> " 'Se pretende por el recurrente que se tome como tiempo de servicios, desde la fecha en que se inició la relación laboral con el demandante hasta el día en que se cancelaron en su totalidad las prestaciones sociales (22 de noviembre de 1988), ya que en esta fecha por expresa ficción legal se

suspendió el contrato de trabajo y en consecuencia computaría para el actor un tiempo de servicios de 19 años, 11 meses y 21 días. Y como corolario de lo anterior se reconozca la pensión sanción.

"'. . . . . .

"'El demandante laboró al servicio de la entidad demandada efectivamente catorce (14) años, cuatro (4) meses veintiocho (28) días, de donde le asiste derecho a la pensión sanción reclamada, ya que no se puede tener como tiempo realmente servido el que se retardó la accionada para cancelarle la totalidad de las prestaciones sociales, y la norma atrás relacionada habla es de años de servicio, no teniendo en el presente caso aplicación tal ficción como lo pretende el recurrente demandante'".

"Para los sólos efectos del cargo, no se discute la argumentación anterior y se está de acuerdo con su enunciado. Mas ocurre que la norma violada (art. 1º del Decreto-ley 797 de 1949), en su inciso final dispone que:

"'SI TRANSCURRIDO EL TERMINO DE NOVENTA (90) DIAS SEÑALADOS EN EL INCISO PRIMERO DE ESTE PARAGRAFO NO SE HUBIEREN PUESTO A ORDENES DEL TRABAJADOR OFICIAL LOS SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES QUE SE LE ADEUDEN, O NO SE HUBIERE EFECTUADO EL DEPOSITO ANTE AUTORIDAD COMPETENTE, *LOS CONTRATOS DE TRABAJO* RECOBRARAN VIGENCIA *EN LOS TERMINOS DE LEY*'" (subrayo).

"Es decir que el fallador se rebeló contra este ordenamiento legal. Si hubiere interpretado correctamente la norma y no en la forma como lo hizo, tendría que haber concluido que el contrato de trabajo, dada la ficción legal contenida en la norma, terminó el 22 de noviembre de 1988, fecha en que efectivamente le fueron pagadas las prestaciones y no el 29 de marzo de 1984, cuando físicamente se le separó del cargo.

"Ordena el artículo 27 del Código Civil que 'Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu'".

"Demostrada la violación directa de la ley en su modalidad de interpretación errónea, deviene el acogimiento del cargo, quebrándose la sentencia y proveyendo en consecuencia".

Se considera:

El recurrente propugna en su cargo una interpretación legal que desde hace muchos años ha sido rechazada por la jurisprudencia nacional. En efecto, ya desde el año de 1953, expresó sobre el particular el Tribunal Supremo del Trabajo: "Cuando el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 dice que no se considerará terminado el contrato de trabajo sino cuando se paguen los salarios y prestaciones, no está diciendo que el contrato continúa con existencia jurídica real, sino que por ficción legal debe considerarse vigente para que resulte la indemnización que la jurisprudencia ha considerado consistente en los salarios de dicho tiempo.

"No continúa la existencia misma del contrato sino por la ficción legal que persigue en tal forma la indemnización del perjuicio causado por la mora..." (sentencia del 27 de marzo de 1953, Luis Angel Valencia contra el Departamento de Caldas).

Y en el año de 1967 amplió y complementó la Corte el anterior pronunciamiento, así:

"El Decreto 797 al diferenciar el sistema generalizante contemplado por el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 sobre término para el pago de deudas laborales, dispuso un régimen distinto ya se tratara de trabajadores particulares o de trabajadores oficiales que se entendieran vinculados a la administración por un contrato de trabajo. En el inciso 1º y parágrafo 1º del artículo 1º conservó para los trabajadores particulares la misma reglamentación que traían los artículos 52 del Decreto 2127 de 1945 y 9º del Decreto 2541, ambos de 1945, que como se ha visto establecen la mora automática si el patrono no paga o no deposita el valor de las deudas laborales inmediatamente después del despido o el retiro del trabajador, mora que la jurisprudencia sanciona con la obligación de pagar salarios que tienen por causa la ficción de la continuada subsistencia del contrato. Para los trabajadores oficiales estableció en el parágrafo 2º del artículo 1º un régimen de plazo de 90 días, contados a partir de su despido o retiro, durante el cual las entidades o funcionarios respectivos deberán liquidar y pagarles las deudas de trabajo, y cuya justificación y alcances quedaron ampliamente expuestos en los considerandos que sirvieron de base para la expedición de la reforma.

"Tanto el propósito del Decreto 2127 como el del 797 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc.

"El parágrafo 2º de tan citado Decreto 797 dice que a partir del retiro o despido del trabajador el contrato sólo se considerará suspendido por un término de noventa (90) días durante el cual los funcionarios o entidades respectivas deben liquidar y pagar las deudas de trabajo; y que si vencido ese término no se ha hecho el pago o el depósito 'los contratos de trabajo recobrarán toda su vigencia en los términos de la ley'. Dentro de la sujeción normativa que liga al reglamento con la ley reglamentada y frente al concepto universal de derecho sobre jerarquización de las reglas, los fenómenos de suspensión y de recobro de vigencia que el decreto presupone sobre la base del retiro o despido del trabajador, solamente pueden entenderse en cuanto no pugnen con el principio general de la resolución previsto en el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 y las reglas superiores que gobiernan el régimen de terminación del contrato de trabajo, es decir, en el sentido de una subsistencia ficcionada, para los efectos moratorios de que ya se ha hablado tantas veces.

"Como síntesis de todo lo anterior hay que entender que como el objetivo del plazo dado a la administración fue el de suspender la obligación inmediata a la terminación del contrato de pagar los salarios, las prestaciones y las indemnizaciones, para no hacerla exigible sino a su vencimiento el decreto sustrajo temporalmente de la relación jurídica la causa para cobrar perjuicios moratorios, mediante el desplazamiento de la ficción subsistencial del contrato por otro que lo consideró solamente suspendido. Mas como durante la suspensión, no obra la mora, por cuanto se está dentro del plazo, vencidos los noventa (90) días sin que se realizara el pago, era necesario, para hacer plenamente operante las consecuencias por el retardo en la cancelación de las deudas laborales, que se reincorporara a la relación jurídica la causa para pedir perjuicio moratorio, que fue lo que hizo el decreto al establecer que en este evento recobraría su vigencia el contrato en ficción. Por ello, el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, no hace otra cosa que establecer para la administración un sistema que le permite disfrutar de una oportunidad mayor que los particulares para el pago de las deudas de trabajo, consagrando una obligación de dar y hacer dentro de un plazo determinado, cuyo incumplimiento configura la mora para la administración, al tenor del ordinal 2º del artículo 1608 del Código Civil, y la hace incurrir en la sanción de los salarios caídos, en virtud de la ficción subsistencial del contrato" (sentencia del 17 de junio de 1967).

En los anteriores términos, que la Corte ahora reitera, como lo ha hecho ya en otras muchas oportunidades, ha expresado la jurisprudencia su parecer sobre el recto sentido de las normas que la censura acusa como mal interpretadas por el Tribunal. Y si ello es así, inevitable es la conclusión de que el cargo no está llamado a prosperar.

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 dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín del 21 de septiembre de 1992, en el juicio promovido por Jesús Ernesto Agudelo García contra Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Sin costas en el recurso.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL

La recta interpretación del artículo 86 del C.P.L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C.P.L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veintinueve de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5977. Acta número 22.

El Tribunal Superior de Medellín mediante sentencia dictada el 28 de octubre de 1992 homologó las condenas impuestas por el laudo pronunciado el 25 de marzo del mismo año, en el arbitramento de tipo jurídico individual suscitado entre *Juan Carlos Trujillo Barrera* y *Greenstone Resource Limited of Colombia*, competencia que asumió el *ad quem* en virtud del recurso interpuesto por las partes en conflicto.

Contra este fallo interpuso la sociedad el recurso de casación, que le fue negado por el fallador de segundo grado en auto del 25 de enero de 1993, el que fue recurrido en reposición por la misma demandada, pero el Tribunal lo mantuvo en proveído del 4 de marzo del corriente año, concediendo al mismo tiempo el recurso de hecho o queja para ante la Corte, oportunamente introducido por la parte inconforme.

El quejoso en lo fundamental presenta como argumento para la viabilidad del recurso propuesto el siguiente:

"a) El artículo 142 del C.P.L., quedó subrogado por el artículo 1º, del Decreto 528 de 1964.

"Al decir este último, 'A partir de la vigencia de este decreto y sin perjuicio de los recursos ya interpuestos en ese momento, en materia laboral sólo serán susceptibles del recurso de casación LOS NEGOCIOS CUYA CUANTIA EXCEDA DE CIEN VECES (100) el salario mínimo mensual más alto vigente', solamente colocó una condición: la de la cuantía; y eliminó toda diferencia entre procesos ordinarios, ejecutivos, o arbitrales para efectos de hacerlos susceptibles o no susceptibles del recurso extraordinario de casación.

"La norma en comento abandonó el criterio de la clase del proceso, y dejó únicamente el de la cuantía.

"Y donde la ley no distingue no les (sic) dable al intérprete hacerlo".

Y luego concluye:

"Si la administración de justicia es función pública y en ella tiene primacía el derecho sustancial; si toda decisión jurisdiccional debe tener en principio posibilidad de ser revisada; si el debido proceso es norma de normas; si la interpretación de las disposiciones sobre concesión del recurso de casación no puede ser limitativa o restrictiva, pese al carácter tradicionalmente extraordinario de la institución, entonces la interpretación y aplicación de las normas sobre concesión y manejo de la casación no puede ser primordialmente ni formal, ni literal, ni restrictiva".

Para resolver, se considera:

La recta interpretación del artículo 86 del C.P.L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien (100) salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos es-

peciales como lo es el arbitramento, conforme a la regulación que trae el Capítulo XVII del ordenamiento procesal laboral colombiano.

Es bien sabido que la modificación del artículo 86 del C.P.L., se refiere a la naturaleza de la sentencia definitiva y a la cuantía del interés para recurrir pero se mantiene la orientación legislativa y doctrinaria de que cabe el recurso únicamente en los procesos ordinarios.

De otro lado, el artículo 141 del C.P.L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contrarie los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales.

Pero es más: el artículo 142 ibídem *establece perentoriamente que contra la resolución del Tribunal "no habrá recurso alguno", agotándose así la actividad del órgano jurisdiccional.*

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, declara BIEN DENEGADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha 28 de octubre de 1992, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Cópiese, notifíquese, e insértese en la *Gaceta Judicial*, comuníquese al Tribunal de origen y archívese la actuación.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE VEJEZ / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY / DERECHO ADQUIRIDO

La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad. En el caso sub examine no hay duda de que en la primera ocasión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y lo del Acuerdo 29 de 1983, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., treinta de abril de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5742. Acta número 22.

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por *Rafael Montoya Velásquez* contra la sentencia dictada el 16 de octubre de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*, en el juicio que le sigue al *Instituto de Seguros Sociales*.

I. Antecedentes:

Rafael Montoya Velásquez instauró el juicio contra el Instituto de Seguros Sociales con el fin de que fuera condenado a pagarle la

pensión de vejez, en cuantía equivalente al salario mínimo legal, a partir del 3 de noviembre de 1987, y las costas del juicio.

Afirmó en su demanda que fue afiliado al Instituto y que en razón de haber completado los requisitos de edad —pues nació el 18 de enero de 1927— y densidad de cotizaciones, el 3 de noviembre de 1987 solicitó la pensión que tenía derecho, petición que le fue negada, mediante la Resolución 01798 del 18 de abril de 1988, con el argumento de que sólo había cotizado 484 semanas. Que posteriormente volvió a solicitar la prestación y que también le fue negada mediante la Resolución 0255 del 6 de mayo de 1991, esta vez con el argumento de que no obstante tener cotizadas 563 semanas "solamente le eran válidas 460" (fl. 2).

Al contestar la demanda el Instituto aceptó el carácter de afiliado del actor pero se opuso a las pretensiones porque sostuvo que no había reunido los requisitos necesarios para el reconocimiento de la pensión de vejez reclamada.

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, que conoció del proceso, por sentencia del 24 de julio de 1992 desestimó las pretensiones del promotor del litigio y absolvió a la entidad. No hubo condena en costas.

II. La sentencia del Tribunal:

En virtud de la apelación del actor se surtió la alzada que concluyó con la sentencia recurrida en casación, mediante la cual el Tribunal confirmó la decisión *del a quo*.

Consideró el juez de apelación que al presentar el demandante la primera solicitud de reconocimiento de pensión, el 3 de noviembre de 1987, las normas entonces vigentes, que eran los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1983, exigían para tal efecto que el asegurado tuviera 60 años de edad si era varón o 55 si era mujer y, además, haber cotizado un mínimo de 500 semanas "pagadas durante los últimos veinte años anteriores a la fecha de la solicitud, o haber acreditado un mínimo de 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo" (fl. 37), y en esa oportunidad Montoya Velásquez únicamente tenía reunidas 484 semanas aun cuando ya había cumplido la edad requerida.

Y que al hacer el actor la segunda solicitud, el 2 de noviembre de 1990, la disposición vigente era el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, que otorga el derecho a pensión de vejez a quien con 60 o 55 años de edad, según sea varón o mujer, reúne un mínimo de 500 semanas de cotización "pagadas durante los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un

número de mil (1.000) semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo" (fl. 88). En ese momento, según la sentencia, el demandante tenía la edad requerida pero no había logrado cotizar las 500 semanas antes del 18 de enero de 1987, cuando cumplió los 60 años de edad.

III. El recurso de casación:

Pretende el impugnador que se case totalmente la sentencia recurrida y que en sede de instancia se revoque en su integridad la del juzgado y, que en su lugar, se condene al Instituto de Seguros Sociales a pagarle "una pensión de vejez en importe igual al salario mínimo mensual vigente a partir del momento en que cumplió 500 semanas de cotización para el riesgo del I.V.M., eso es a partir del mes de marzo de 1989" (fl. 70), con costas para la demandada. Con este fin presenta dos cargos en la demanda por medio de la cual sustenta el recurso extraordinario (fls. 66 a 82), la que fue replicada (fls. 92 a 94).

Acusa a la sentencia de infringir directamente el artículo 11 del Acuerdo 224 de 1966 en la forma en que lo modificó el artículo 1º del Acuerdo 29 de 1983 "en relación con el artículo 58 de la Constitución Nacional y el artículo 16 del C. S. del T." (fl. 70).

Sostiene el recurrente que sin desconocer el Tribunal que para la época de la segunda solicitud tenía más de 60 años de edad y había cotizado más de 500 semanas para el riesgo de vejez, se absolvió al Instituto por considerar que le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990, y afirma textualmente:

> "Si bien es cierto que el razonamiento del *ad quem* se compadece con el principio de aplicación inmediata de la ley laboral, también lo es, que dicho principio encuentra excepciones cuando se está en frente de derechos causados durante la vigencia de una normatividad anterior, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 58 de la Constitución Nacional en concordancia con el artículo 16 del C. S. del T. En dicho caso la norma anterior, aún después de haber sido derogada, sigue produciendo efectos respecto de las situaciones jurídicas consolidadas durante su vigencia. Es decir, sigue obrando hacia el futuro en forma ultractiva.
>
> "En el presente caso el *ad quem* desconoció lo dispuesto por las normas referidas, al analizar la situación jurídica del demandante a la luz del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, dejando de aplicar en consecuencia el artículo 11 del Acuerdo 224 de 1966 con la modificación que en su literal b) le introdujera el artículo 1º del Acuerdo 29 de 1983 aprobado por el Decreto 1900 del mismo año" (fls. 71 y 72).

Explica luego que para el 18 de abril de 1990, fecha en que entró a regir el Acuerdo 049 de ese año, tenía ya cumplidos los requisitos de los 60 años de edad y las 500 semanas de cotización por lo que mal podía aplicársele la nueva normatividad, sin que el hecho de no haber presentado otra solicitud durante la vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1983 determine la aplicación del nuevo reglamento "pues ello conduciría al desconocimiento de un derecho (la pensión de vejez), el cual ya tenía el carácter de (derecho) cierto" (fl. 73).

En apoyo de su tesis invoca y transcribe en lo pertinente la sentencia de esta Sección del 19 de noviembre de 1992.

La opositora defiende la legalidad de la sentencia impugnada con el argumento de que cuando Montoya Velásquez pidió por primera vez, la pensión de vejez, el 3 de noviembre de 1987, no contaba con el requisito de las 500 semanas anteriores a la solicitud, razón por la que le fue negada, y cuando elevó la segunda solicitud la norma vigente era el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, en la que se exige acreditar las 500 semanas cotizadas con anterioridad al cumplimiento de la edad mínima.

IV. Consideraciones de la Corte:

Teniendo en cuenta que el Tribunal no desconoce que al hacer la segunda solicitud de pensión Rafael Montoya Velásquez había cumplido los 60 años de edad y tenía 500 semanas de cotización, pues fundamenta la absolución en que, según el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, para la pensión de vejez reclamada solamente se cuentan las 460 semanas cotizadas antes del cumplimiento de la edad mínima requerida de acuerdo con el reglamento vigente cuando se hizo esa solicitud, la Corte considera viable el cargo formulado por vía directa.

La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad.

En el caso sub examine *no hay duda de que en la primera ocasión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de la solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1983, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no*

le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social.

El efecto ultractivo que tienen las normas derogadas no es más que la necesaria consecuencia del principio según el cual las leyes laborales carecen de efecto retroactivo (arts. 58 C. N., y 16 C. S. del T.) y solamente se aplican a situaciones futuras o en curso. Y resultaría indudablemente retroactiva la disposición de seguridad social que pretendiera volver sobre el pasado para desconocer o modificar circunstancias consumadas o derechos adquiridos. No se pierde entonces el derecho ya consolidado porque su titular no lo hubiera pedido en el lapso en que rigió la disposición que sirvió de fundamento para su causación y sólo venga a reclamarlo cuando esa norma haya sido derogada o sustituida, puesto que la desaparición de la ley por virtud de su derogatoria no permite en forma alguna el desconocimiento de los derechos válidamente adquiridos bajo su imperio. La causación de un derecho no depende entonces de que su titular lo solicite durante la vigencia de la norma que lo consagró.

En similar sentido se pronunció la Corte en el proceso cuyo fallo invoca el recurrente, oportunidad en la cual se dijo:

> *"Por otro lado, la Sala observa que al actor le era aplicable el Acuerdo número 224 de 1966 con la reforma introducida por el Acuerdo 29 de 1983, aprobado por el Decreto 1000 del mismo año, que establecía el requisito de 60 años, si es varón o 55 o más de edad, si es mujer, con un número de quinientas semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte años anteriores a la fecha de la solicitud, o haber acreditado un mínimo de mil semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo, puesto que para la fecha en que empezó la vigencia del Acuerdo número 049 de febrero 1º de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, publicado en el Diario Oficial de abril 18 de 1990 que dispuso las cotizaciones en el mismo número, 500 satisfechas durante los últimos veinte años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas o 1.00 en cualquier tiempo, ya había cumplido la edad de 60 años y había cotizado más de 500 semanas, según la certificación de folio 9 por lo cual no era aplicable el nuevo acuerdo, al haberse consolidado con anterioridad a su expedición el derecho a la pensión de vejez, restándole sólo la presentación de la solicitud, requisito que se cumplió el 7 de junio de 1990 (fls. 6 y 7), razón por la cual tampoco hubo aplicación indebida de las normas singularizadas en la acusación" (sentencia del 19 de noviembre de 1992. Rad. 5264).*

Las consideraciones anteriores significan que el cargo es fundado y por tanto prospera. En consecuencia, se casará la sentencia.

Como consideraciones de instancia sólo cabe agregar que la condena a la pensión de vejez no se dispondrá desde la fecha en que lo indica el recurrente al fijar el alcance de su impugnación, sino que para tal efecto se tendrá en cuenta el día en que elevó su segunda solicitud al Instituto de Seguros Sociales, vale decir, el 2 de noviembre de 1990. Desde esta fecha la entidad deberá reconocer y pagar a Rafael Montoya Velásquez la pensión de vejez en cuantía igual al salario mínimo legal vigente al momento de cada pago, en atención a que al entrar en vigencia el Acuerdo número 049 de 1990, aprobado por el artículo 1º del Decreto 758 de ese año (Diario Oficial núm. 39303 del 18 de abril de 1990), ya tenía cumplida la edad y cotizadas para ese riesgo las 500 semanas en la forma exigida por el régimen anterior, de acuerdo con la nota aneza a la Resolución 0255 del 6 de mayo de 1991 (fl. 9).

No se estudia el segundo cargo por cuanto tiene la misma finalidad del primero, que prosperó.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA la sentencia recurrida, dictada el 16 de octubre de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín. Actuando en sede de instancia REVOCA la proferida el 24 de julio de ese año por el Juzgado Once Laboral del Circuito de esa misma ciudad y, en su lugar, CONDENA al Instituto de Seguros Sociales a pagar a Rafael Montoya Velásquez la pensión mensual de vejez a partir del 2 de noviembre de 1990 en cuantía igual al salario mínimo legal vigente en el momento de efectuarse cada pago.

Sin costas en el recurso ni en la segunda instancia. Las de primera instancia serán de cargo de la parte demandada.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / VIOLACION LEY SUSTANCIAL

El cargo no integra una proposición jurídica completa en la medida en que se manifiesta por el recurrente en el alcance de la impugnación que la decisión de declarar que obró en derecho al despedir a su trabajador conlleva consecuencias sobre "la condena de pensión sanción", pero sin embargo, no cita al artículo 8º de la Ley 171 de 1961. Fuera de lo anterior plantea simultáneamente la aplicación indebida y la inaplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, conceptos de transgresión de la ley que es bien sabido son excluyentes por contradictorios.

CONTRATO DE TRABAJO - Duración. Vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES

Si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T. primaría esta última. Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

No hay que olvidar que la verificación de los hechos del proceso, en principio, incumbe soberanamente a

los jueces de instancia, quienes para convencerse de cómo ocurrieron gozan de la amplia libertad que les concede el artículo 61 del C. P. L.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., seis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5374. Acta número 24.

Resuelve la Corte los recursos de casación que las partes interpusieron contra la sentencia dictada el 24 de abril de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.*

I. Antecedentes:

Por demanda repartida al Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, *Ricardo Suárez Pardo* promovió el proceso que surtidas las dos instancias correspondientes concluyó con la sentencia que ahora ambos litigantes acusan en casación, en la cual el Tribunal confirmó las condenas fulminadas por su inferior, con la aclaración de que la pensión especial de jubilación que el "*Hilton International Co.*", debía cancelarle al actor sería de $ 64.687.50 mensuales a partir de cuando acreditara que cumplió los 50 años de edad, pero haciendo "la salvedad de que la mesada no puede ser inferior al mínimo legal y tomando en consideración las normas sobre pensiones de jubilación" (fl. 156), conforme lo dispone textualmente el fallo. En la primera instancia la sociedad demandada había sido condenada a pagar $ 1.782.500.00 como indemnización por despido y la pensión de jubilación proporcional al tiempo de servicios aunque sin determinarse en concreto su valor, y que absuelta de las demás pretensiones. Las costas del proceso quedaron a cargo de la parte vencida.

Lo reclamado en el juicio fue el reconocimiento y pago de los salarios insolutos y el reajuste de la cesantía y sus intereses, las vacaciones, la prima de servicios y las primas extralegales de vacaciones y servicios, e igualmente el pago de las indemnizaciones por terminación ilegal del contrato y moratoria y la pensión proporcional de jubilación, con fundamento en los servicios personales que el demandante dijo haberle prestado a la compañía, de la que afirmó era una sociedad extranjera con sucursal y domicilio en Bogotá, como revisor fiscal inscrito en la Cámara de Comercio desde el 30 de mayo de 1972 hasta el 28 de octubre de 1987, fecha en la que por decisión unilateral, ilegal y sin justa causa de la demandada terminó el contrato de trabajo; lo que se hizo mediante carta de fecha 30 de junio de 1967 cuya copia le fue entregada personalmente el 3 de julio siguiente y el original lo recibió por correo certificado al otro día. Según lo aseveró en

la demanda, su último salario mensual fue de $ 145.000.00 por haberle sido aumentada su remuneración anterior de $ 115.000.00 a partir de enero de 1987 y la demandada no le permitió del 3 de julio de ese año en adelante continuar ejerciendo su cargo de revisor fiscal aunque sólo el 7 de octubre inscribió a "Myrian Durán como revisor fiscal principal y a Luis Eduardo Viatela como suplente de aquella, dando por terminado el contrato de trabajo" (fl. 2), sin haberle pagado los salarios, las prestaciones sociales y la indemnización por despido injusto y debiendo además pagarle la pensión especial de jubilación desde el 15 de septiembre de 1989 cuando cumpliría los 50 años de edad.

La "Hilton International Co.", al contestar la demanda aceptó su carácter de sociedad extranjera con sucursal y domicilio en Bogotá y que el 3 de julio no le permitió más al actor ejercer el cargo de revisor fiscal. Los otros hechos afirmados allí los negó o dijo no constarle. Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación por falta de causa y pago de lo no debido. En su defensa alegó que el único sueldo fijado al actor fue de $ 115.000.00 mensuales, remuneración que desde Nueva York determinaba la oficina principal, de la cual dijo dependía el demandante, quien valiéndose de su alto cargo produjo una orden de pago a su favor por la suma de $ 276.744.00 por un supuesto anticipo autorizado por el "señor Martínez" que al parecer es Jaime Martínez Echeverry, empleado de la empresa pero sin autorización para aumentarle el sueldo; y que por ello "a partir de abril de 1987 y en vista de que no se le aumentó el sueldo como él pretendía, el señor Ricardo Suárez Pardo no presentó cuentas de cobro" (fl. 44). En cuanto al contrato de trabajo sostuvo que terminó por justa causa "al dejar de existir las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, según el numeral 2º del artículo 9º del Decreto-ley (sic) 2351 de 1964" (fl. 45), debido a que el contrato dejó de tener vigencia cuando la asamblea de la junta de directores llevada a cabo el 20 de enero de 1987 resolvió no elegirlo como revisor fiscal suplente de la compañía.

II. Los recursos de casación:

Inconformes ambas partes con el fallo del Tribunal lo impugnaron en casación, recurso extraordinario que les fue concedido y admitido al igual que las demandas que cada una de ellas presentó para sustentarlo y que en cada caso fue replicada.

Los recursos sufrieron el trámite de rigor y para decidirlos la Sala procede a su estudio en capítulos separados y conjuntamente con la correspondiente réplica, comenzando por el de la parte demandada que aspira a que se declare que "obró en derecho al despedir a su trabajador, por justa causa mediante la aplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, numeral 2º que subrogó el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, con la consecuencia que tal decisión conlleva

sobre la condena de pensión sanción" (fl. 28), tal como textualmente lo dice al fijar el alcance de su impugnación.

III. La demanda del "Hilton International Co.":

Para lograr el propósito que de acuerdo con el alcance de la impugnación antes transcrito persigue, plantea un solo cargo que copiado en su integridad dice así:

"La sentencia impugnada viola directamente el artículo 5º del Decreto 2351, del Código Sustantivo del Trabajo por aplicación indebida en concordancia con los artículos 45 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 que subrogó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

"La sentencia materia del recurso no aplicó el artículo 5º del Decreto 2351, siendo evidente que la terminación del contrato de trabajo del señor Ricardo Suárez Pardo perdió su vigencia por cuanto él fue designado como suplente de revisor fiscal y por consiguiente el término de la relación laboral subsistiría mientras se designara revisor fiscal hecho que le fue comunicado mediante telegrama de junio 30 de 1987 (ver fl. 49 del expediente)" (fl. 28).

Concluye por ello arguyendo que el numeral 2º del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965 establece que los contratos a término indefinido tienen vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la naturaleza del trabajo, y por lo mismo "no hay causa para condenar a la indemnización que establece el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965" (fl. 29).

El opositor le reprocha al cargo adolecer del error insubsanable de técnica consistente en no presentar completa una proposición jurídica de derecho sustancial, pues siendo que en el alcance de la impugnación se demanda la revocación de la condena por concepto de la "pensión sanción de jubilación" no se menciona, sin embargo, el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, que es la norma que la consagra; y además, por cuanto es contradictorio el enunciar que la sentencia violó directamente el artículo 5º del Decreto 2351 de 1965 por aplicación indebida y, simultáneamente, sostener que "no aplicó el artículo 5º del Decreto 2351 de 1965", conforme aparece al folio 28. También sostiene que el Tribunal no infringió la norma indicada ni tampoco la aplicó indebidamente, sino que la aplicó prohijando el criterio de la Corte expuesto en el fallo que en el suyo transcribe "que —al decir del replicante— forma parte de la motivación de la sentencia impugnada, y que ni siquiera menciona el recurrente" (fl. 34). Anota finalmente que de cualquier manera, y si fuera del caso, el concepto de violación por el que ha debido formularse el cargo es el de interpretación errónea.

Se considera:

Como lo advierte la réplica, el cargo no integra una proposición jurídica completa en la medida en que se manifiesta por el recurrente en el alcance de la impugnación que la decisión de declarar que obró en derecho al despedir a su trabajador conlleva consecuencias sobre "la condena de pensión sanción" (fl. 28), pero, sin embargo, no cita el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 que para el caso constituye la norma atributiva del derecho cuya absolución persigue.

Fuera de lo anterior plantea simultáneamente la aplicación indebida y la inaplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, conceptos de transgresión de la ley que es bien sabido son excluyentes por contradictorios, pues si el precepto legal fue aplicado, así lo fuera de la manera indebida que dice el recurrente, es obvio que no pudo dejar de aplicarse.

Además, mientras el Tribunal en la sentencia recurrida llega a la conclusión de que no existió una justa causa, el recurrente, por la vía directa —la cual lo obliga a estar conforme con las conclusiones de la sentencia— plantea que resulta "evidente que la terminación del contrato de trabajo del señor Ricardo Suárez Pardo perdió su vigencia por cuanto él fue designado como suplente del revisor fiscal y por consiguiente el término de la relación laboral subsistiría mientras se designara revisor fiscal, hecho que le fue comunicado mediante telegrama de junio 30 de 1987 (ver fl. 49 del expediente)". Y reiteradamente la Sección ha sostenido que cualquier ataque que obligue a examinar una prueba o pieza procesal diferente al fallo impugnado, exige que el cargo se encause por la vía indirecta pues solamente a través de ella es factible la revisión de los medios instructorios o de convicción que obren en el proceso.

Síguese de lo dicho que el cargo se rechaza.

IV. Demanda de Ricardo Suárez Pardo:

La demanda de este recurrente corre de folios 6 a 17 del cuaderno en que actúa la Corte y su réplica aparece a los folios 22 a 24. Según lo declara, cada uno de los tres cargos que plantea tienen su propio alcance de impugnación pero en verdad todos ellos se enderezan a lograr que se case la sentencia del Tribunal en cuanto al tiempo de servicios y el último salario que tuvo por establecidos, para que sobre estas bases en instancia se acceda a las condenas inicialmente pedidas; y para decidirlos a continuación se estudian los ataques en el orden propuesto, tomando en consideración lo replicado al respecto.

Primer cargo:

Acusa a la sentencia de violar directamente el artículo 164 del Código de Comercio, al no haberlo aplicado a un caso que lo reclama

"en concordancia con el artículo 20 del C. S. del T., que interpretó erróneamente, y con los artículos 21, 45, 57 numeral 4, 64 subrogado por el 8º del Decreto 2351 de 1965, 65, 140, 186, 189 (art. 14 Decreto-ley 2351 de 1965), 260 y 306 del C. S. del T., como también con los artículos 8º de la Ley 171 de 1961 y 1º de la Ley 52 de 1975, y 2º de la Ley 153 de 1887, que total o parcialmente se dejaron de aplicar debiendo hacerlo".

El impugnante transcribe el artículo 164 del C. de Co., para luego afirmar que esta norma "es especial en cuanto regula la duración de la actividad o relación de trabajo de los revisores fiscales, y que regula en forma general la duración del contrato de trabajo, no se aplicó a un caso que la reclama en el *sub judice*, no obstante su clarísima regulación para todos los efectos legales" (fl. 10).

Sostiene que el Tribunal infringió el artículo 164 del C. de Co., por haber entendido erróneamente, al aplicar el artículo 20 del C. S. del T., que se presenta un conflicto entre aquél y el 45 del C. S. del T., y por este motivo se negó a aplicarlo "no obstante ser norma especial, posterior y más favorable al trabajador, transgrediendo así los artículos 2º de la Ley 153 de 1887 y 20 del C. S. del T., (fls. 10 y 11).

La réplica rearguye las razones del cargo aseverando que el Tribunal aplicó el artículo 20 del C. S. del T., "por cuanto el objeto material de la litis se ajusta perfectamente a una situación laboral que aparecía resuelta en normas claramente explicables" (fl. 23).

Se considera:

El Tribunal no interpretó erróneamente el artículo 164 del Código de Comercio, ni tampoco el artículo 20 del Código Sustantivo del Trabajo, puesto que claramente esta última norma dispone que "en caso de conflicto entre leyes del trabajo y cualesquiera otras, prefieren aquellas".

Es por esto que inclusive si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T., primaría esta última; sin que resulte legalmente posible acudir a lo dispuesto en el artículo 21 ibidem, porque este precepto sobre la aplicación de la norma más favorable opera únicamente en caso de conflicto o duda entre "normas vigentes de trabajo" pero no cuando el conflicto de leyes se suscita entre las del trabajo y otras no laborales. En esta última hipótesis siempre —y sin excepción posible fundada en una supuesta y no demostrada favorabilidad o en

otra consideración de cualquier índole que ella sea— deberán preferirse las leyes del trabajo. Así clara e imperativamente lo establece el artículo 20 del C. S. del T.

El cargo no prospera.

Segundo cargo:

Acusa la violación indirecta por parte de la sentencia, al haberlos aplicado indebidamente, de los artículos 20, 21, 45, 57 numeral 4, 64, 65, 140, 186, 189, 249, 253, 260 y 360 del C. S. del T., y de los artículos 8º de la Ley 171 de 1961, 1º de la Ley 52 de 1975, 2º de la Ley 153 de 1887 y 164 del C. de Co.

Los errores de hecho evidente que le atribuye al fallo los puntualiza el recurrente así:

"1. En no dar por demostrado que el contrato de trabajo y el carácter de revisor fiscal del demandante al servicio de la demandada se prolongaron o tuvieron vigencia desde mayo 30 de 1973 hasta el 28 de octubre de 1987.

"2. En no dar por demostrado que los últimos salarios mensuales que se pagaron directamente al trabajador demandante (enero y febrero de 1987) fueron por la cantidad de $ 145.000.00 y no por una inferior.

"3. En dar por demostrado, sin estarlo que la sociedad demandada pagó al trabajador a la terminación del contrato todos sus salarios y prestaciones (cesantía, compensación de vacaciones, prima de servicios, intereses de cesantía), cuando en realidad y sin justificación sólo liquidó y pagó parte de ellos, pues adeuda los causados durante todo el tiempo servido (no computó el lapso de julio 1º de 1987 a octubre (sic) 28 de 1987 ni el de mayo 30 de 1972 a junio 30 de 1972) y conforme al último salario mensual pagado con autorización del contralor de la empresa.

"4. En liquidar la indemnización por despido y la pensión especial de jubilación en cuantía inferior a la que real y legalmente le corresponde; y,

"5. En no dar por demostrado, siendo una evidencia, que la sociedad demandada adeuda, sin justificación, salarios y prestaciones al trabajador demandante, por la cual también debe la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T." (fls. 12 y 13).

Según el impugnante, el Tribunal apreció erróneamente la "confesión" contenida en la contestación de la demanda (fls. 42 a 48) por ser equivocado hacer valer como tal una manifestación que sólo favorece a la demandada.

Respecto de la carta de despido (fl. 32), argumenta que aunque fechada el 30 de junio de 1987 solamente la vino a conocer el 2 de julio siguiente, de conformidad con el documento del folio 56 no apreciado; y dice que únicamente prueba la determinación de la empleadora de ponerle fin unilateralmente al contrato de trabajo "pero frente a lo que tiene previsto el artículo 164 del Código de Comercio, hay apreciación errónea del documento porque el carácter de revisor fiscal del demandante se prolongó hasta el 28 de octubre de 1987, cuando se inscribió el nuevo revisor fiscal en la Cámara de Comercio, según se desprende del certificado público que expidió ésta última y tampoco se apreció por el Tribunal (fl. 30)" (fl. 13).

Sostiene el recurrente que la liquidación final de prestaciones y la inspección judicial fueron mal apreciadas puesto que dicho documento no fue suscrito por él porque se le pagó con el título de depósito de folios 57 y 58 y porque de la inspección resulta que los servicios comenzó a prestarlos antes del 1º de julio de 1972 pues el juez que la practicó dejó constancia de su ingreso el 30 de mayo de 1972.

En cambio afirma que dejó de apreciar el fallador el documento que contiene la liquidación parcial de cesantía que se aportó en la diligencia de inspección ocular, la escritura pública número 1954 (fl. 23) y el certificado de la Cámara de Comercio (fl. 30), pues de haberlo hecho habría establecido que fue contratado como revisor fiscal el 30 de mayo de 1972 y mantuvo dicha calidad hasta el 28 de octubre de 1987.

Dice igualmente que de no haber inapreciado los documentos de folios 60, 61 y 62 habría concluído que los últimos sueldos que se le pagaron lo fueron por valor de $ 145.000.00 mensuales.

La opositora defiende la sentencia argumentando que los jueces de instancia son soberanos en la apreciación de las pruebas y a ellos corresponde "la función de analizarlos y aplicarlos a los hechos litigiosos" (fl. 23), sin que un hecho se pueda tomar en consideración individualmente "sino en función de todo el acervo probatorio, lo cual corresponde analizar al fallador de instancia" (*ídem*).

Se considera:

Por cuanto el recurrente al formular el cargo no relaciona diferenciadamente las pruebas que estima mal apreciadas y las que dice no lo fueron por el sentenciador, la Sala, para una mejor comprensión de sus consideraciones, las examinará comenzando, como es lo lógico, por el grupo de las que se indican como mal valoradas. De tal examen resulta lo siguiente:

a) En realidad en este caso se muestra equivocado tener como una confesión la respuesta de la demandada sobre la fecha en la que

comenzó el contrato de trabajo, puesto que no coincidiendo la del 30 de mayo de 1972 aseverada por el demandante con la señalada en la contestación de la demanda, que fue el 1º de julio de 1972, la afirmación de ambas partes tenía que demostrarse por cada una de ellas.

b) En cuanto a la carta de despido (fl. 32) que el recurrente presenta como mal apreciada, pues, según él, la fecha en que el contrato terminó fue el 28 de octubre de 1987, en razón de que hasta ese día figuró inscrito en la Cámara de Comercio como revisor fiscal de la compañía, hay que decir que este efecto jurídico que el impugnante pretende deducir por aplicación de lo dispuesto en el artículo 164 del C. de Co., constituye una cuestión jurídica y no meramente fáctica. Así que habiéndose descartado en el cargo anterior que por razón de una supuesta y no demostrada favorabilidad de la ley mercantil deba en este caso prevalecer ella sobre las leyes del trabajo, pues el artículo 20 del C. S. del T., dispone lo contrario, debe entonces respondérse que lo que escuetamente muestran las pruebas del proceso, las que en este punto analizó sin error el Tribunal, es el hecho de que el 3 de julio de 1987 en adelante el "Hilton International Co." no le permitió al trabajador seguir laborando como su revisor fiscal; así que si acaso algún acto realizó como tal, no contó el mismo ni con la aquiescencia tácita del empleador ni muchísimo menos con su expresa aprobación.

Debe anotarse que no resulta admisible el que en un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral para ejercitar la denominada "condición resolutoria", dadas las sui generis características que a esta figura imprimieron los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 64 del C. S. del T., uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro, la vigencia del contrato de trabajo. Aquí la regla general es la de que al hacerse uso del modo de terminación del contrato en el cual el vínculo concluye por decisión unilateral de cualquiera de las partes, el contrato de hecho termina. Cosa diferente son los efectos jurídicos que de allí puedan resultar para la parte que rompe abusiva e ilegalmente el nexo que lo ata al otro contratante.

c) En sí mismo la liquidación de prestaciones sociales que elaboró la demandada no fue mal apreciada por el sentenciador, pues de dicho documento extrajo la información que cabalmente él contiene. Que no haya sabido relacionarse esta prueba con los demás elementos de juicio obrantes en el proceso es aserto que debe demostrar el recurrente; y es más, habida consideración de las características del recurso, aun cuando lograra demostrarse el defecto al relacionar esta prueba con las otras del proceso, resultaría sumamente discutible la configuración de un error de hecho cuyas características de manifiesto autorizaran el control en casación de la valoración probatoria llevada a cabo por el juez de alzada. No hay que olvidar que la verificación de

los hechos del proceso, en principio, incumbe soberanamente a los jueces de instancia, quienes para convencerse de cómo ocurrieron gozan de la amplia libertad que les concede el artículo 61 del C.P.T.

d) La inspección ocular fue apreciada erróneamente por el Tribunal, pues, conforme lo asevera el recurrente, en ella se dejó constancia por el juez que la practicó de que entre los documentos contables que reposaban en poder del empleador se hallaba un ejemplar de la liquidación cuya copia obra al folio 33 del expediente, en la cual se indica claramente como fecha de ingreso del trabajador el 30 de mayo de 1972.

e) La liquidación parcial de cesantía acabada de indicar y que no fue apreciada por el fallador, le habría permitido tener por probado que, como lo afirmó al promover el proceso, la relación laboral que en su condición de revisor fiscal suplente tuvo Ricardo Suárez Pardo con el "Hilton International Co.", comenzó el 30 de mayo de 1972 y no el 1º de julio de ese año, que fue la fecha tomada en consideración por la parte demandada al efectuar la liquidación final del trabajador.

f) La inapreciación de la escritura pública número 1954 (fl. 23), aun cuando efectivamente se dio la falta de estimación de este medio probatorio, resulta irrelevante para los efectos que con el cargo persigue el recurrente, puesto que la sola circunstancia de figurar en ella el nombramiento como revisor fiscal suplente de Ricardo Suárez Pardo no sería prueba, por sí sola, de que efectivamente el 30 de mayo de 1972 se inició la relación de trabajo. Cosa diferente es el que en este proceso tal hecho se haya acreditado por otro medio.

En cuanto a que hasta el 28 de octubre de 1987 hubiese permanecido inscrito como revisor fiscal de la compañía el recurrente, atrás se explicó ya la razón por la cual el artículo 164 del C. de Co., no prevalece sobre lo dispuesto en el 45 del C. S. del T., sobre duración del contrato de trabajo. Razón que no es otra diferente a la del imperativo mandato contenido en el artículo 20 *ibidem*.

g) Los documentos de folios 60, 61 y 62 del expediente, los dos sirven para probar que la suma de $ 145.000,00 haya sido efectivamente el último sueldo mensual que éste devengó. Lo probado en el proceso, con fundamento en la misma manifestación que hizo el demandante durante el interrogatorio de parte que absolvió, es el hecho de que éste fundado en lo que él mismo consideró era una costumbre en la empresa, presentó las cuentas de cobro elevando su salario de $ 115.000,00 en la cantidad de $ 30.000,00 que consideró correspondían al "incremento por aumento costo de vida 1986-1987" (fl. 88, respuesta a la 9ª pregunta); pero ocurre que, según el absolvente lo reconoció en dicha diligencia, este aumento de su sueldo que *motuo proprio* se hizo el trabajador no fue autorizado por el empleador. Esto resulta

de su respuesta a la décimo tercera pregunta que se le formuló en el interrogatorio que absolvió a instancia de su contraparte.

Significa lo anterior que si bien es cierto que el Tribunal no expresó la razón por la que tuvo por establecido que el último salario del demandante fue el de $ 115.000.00 mensuales, es forzoso entender que, al haber confirmado la decisión de su inferior, prohijó la consideración que hizo éste según la cual sólo en enero y febrero de 1987 le fueron pagados al demandante $ 145.000.00, y ello en virtud de un aumento que él mismo se hizo sin recibir autorización alguna de la sociedad empleadora. Pero, sin embargo de ello, el juez de la causa liquidó el auxilio de cesantía correspondiente tomando como base un salario de $ 155.000.00 debido a que en los siguientes meses únicamente recibió dicha suma; y el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965 dispone que se pague tal prestación social con el salario que sin variación haya devengado el trabajador en los últimos tres meses de prestación de servicios.

No demostrándose por el recurrente el mayor salario que afirma haber recibido pero sí que su tiempo de servicios fue superior al tomado en consideración por la demandada al liquidar las prestaciones finales, fuerza es concluir que el Tribunal, que tomó los mismos factores que tuvo en cuenta el empleador, solamente incurrió en el error de hecho relativo al tiempo de vigencia real del contrato de trabajo, puesto que el mismo tuvo comienzo el 30 de mayo de 1972, según aparece en el documento que contiene la liquidación parcial que de su auxilio de cesantía le fue hecha, y no el 1º de julio de ese mismo año.

Quiere decir lo anterior que el cargo prospera parcialmente y que habrá de casarse la sentencia por este aspecto, dado que esta diferente fecha que se tomó en cuenta incide en el monto del valor final de esta prestación social.

El tercer cargo está orientado exclusivamente a demostrar que fue el 30 de mayo de 1972 y no el 1º de julio de ese mismo año, por lo que habiéndose logrado la misma finalidad con la prosperidad parcial del anterior, no es necesario su estudio.

V. Consideraciones de instancia:

Infirmado parcialmente el fallo recurrido, resulta necesario motivar la decisión de instancia sobre este punto y por toda consideración habrá que decir que al folio 63 obra el documento correspondiente a la liquidación del contrato de trabajo de Ricardo Suárez Pardo que se acompañó al título depósito judicial por la suma de $ 797.945.00 cuya copia obra al folio 58. Este valor fue ya recibido por el actor y el mismo corresponde a las sumas que el empleador confesó deber en ese momento al depositar dicha cantidad ante el juez laboral, conforme se lo autoriza el artículo 65 del C. S. del T. En esta liquidación

figura la suma de $ 1.732.500.00 reconocida por concepto de "cesantías", valor del cual se deducen $ 1.627.375.00 pagados como auxilio de cesantía parcial hasta el 31 de diciembre de 1986. No existiendo por estos aspectos discusión entre las partes, la determinación de la suma que aún adeuda el empleador al demandante resulta de liquidar el auxilio de cesantía sobre una base salarial de $ 115.000.00 y un tiempo de servicios comprendido entre el 30 de mayo de 1982 y el 30 de junio de 1987. Efectuadas las correspondientes operaciones se obtiene la cantidad de $ 1.734.583.33, suma de la que debe descontarse la de $ 1.732.500.00 que figura en el documento del folio 63 como reconocido por concepto de cesantías dentro de dicha liquidación, para un total de $ 2.083.33. A este valor asciende lo adeudado por la parte demandada al actor.

No sobra anotar que ese déficit de 30 días en la liquidación final de prestaciones únicamente incide en el reconocimiento de lo correspondiente al auxilio de cesantía. Así que no demostrándose un mayor salario que obligara a reliquidar las otras prestaciones sociales, la condena se producirá por los $ 2.083.33 antes indicado.

A 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 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 24 de abril de 1992, en cuanto al confirmar por este mismo punto el correspondiente ordenamiento de la proferida el 22 de enero de 1992 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de esta ciudad, absolvió a la parte demandada de la petición relativa a la reliquidación del auxilio de cesantía, para, en su lugar y actuando en sede de instancia, CONDENAR al "Hilton International Co.", a pagarle a Ricardo Suárez Pardo la suma de dos mil ochenta y tres pesos con treinta y tres centavos moneda legal ($ 2.083.33), por concepto del auxilio de cesantía insoluto. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso que promovió el demandante. La demandada debe pagar las costas del recurso que perdió.

Cópiese, notifíquese, publíquese, devuélvase e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

El alcance de la impugnación es el fin que persigue el recurrente, el objeto que se propone el recurso. La manifestación ha de hacerse con claridad y propiedad. La finalidad del recurso tiende a la anulación o casación del fallo de segundo grado, con ocasión de la violación de la ley. Dicha casación bien puede ser total o parcial, según el contexto del fallo y la aspiración del recurrente respecto a él.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., seis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 5534. Acta número 13.

Alejandro García Santos demandó en proceso ordinario laboral a la empresa *Fondo Mutuo de Inversión de los Empleados de las Empresas Flota Mercante Grancolombiana S. A. y Transportadora Grancolombiana Ltda. "FONEGRAN"*, representada legalmente por el doctor Jairo Buitrago Salinas, en su calidad de gerente o por quien haga sus veces para que previo el trámite respectivo sea condenada a obtener las siguientes prestaciones sociales: Salarios, cesantías, intereses sobre las cesantías, primas, horas extras, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización por mora, obligaciones de orden pensional y beneficios de seguridad social y cualesquiera otras prestaciones a que tenga derecho.

Sirven de apoyo a las pretensiones del actor los siguientes hechos los cuales en síntesis afirman: El demandante se vinculó mediante contrato de trabajo a término fijo por 2 años a partir del 11 de julio de 1986, pactando un inicial periodo de prueba; el término fijo lo fue con fundamento en los estatutos artículo 32; en ejercicio del cargo de subgerente tomó posesión el demandante ante el Superintendente Bancario según Acta número 0869 de septiembre 4 de 1986 y ante petición de ese organismo la Junta Directiva en Acta número 23 de septiembre 27 de 1988 se le nombra como primer suplente del gerente, cargo del que tomó posesión el 4 de noviembre de 1986 en Acta número 1086.

Se anota que estando en eficiente cumplimiento de sus deberes el demandante la gerencia lo presionó a finales de noviembre de 1986 para que hiciera dejación del cargo de manera temporal mientras aclara su situación en proceso penal tramitado en su contra por el Juzgado 37 de Instrucción Criminal de Bogotá; pese a las explicaciones de su correcto proceder el demandante sufrió las presiones de gerencia hasta presentarle contrato de noviembre 21 de 1986 el cual se negó a firmar; como resultado de promesas de reintegro se vio precisado a pasar la nota de diciembre 11 de 1986 en la cual hace entrega mientras regresa y es firmada esa misiva por el gerente Jairo H. Hurtado. Ya en el retiro temporal aclara su situación y desvirtuados los cargos comunica ese hecho el 4 de mayo de 1989 al gerente y presidente sin que a la fecha haya tenido respuesta.

La primera instancia se tramitó ante el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, en sentencia de 17 de marzo de 1992, absolvió a la demandada de todas y cada una de las peticiones que le formulara el actor. Costas a cargo del demandante.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C., por medio de proveído calendado el 3 de julio de 1992 *confirmó* en todas sus partes la sentencia apelada. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante.

El apoderado de la parte actora dentro de la demanda principal interpuso el recurso de casación que fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo cual ésta procede al estudio de la demanda extraordinaria en contra de la cual se presentó el escrito de réplica que obra a folios 17 a 22 del cuaderno de casación.

El recurrente planteó como alcance de la impugnación el siguiente:

"Pretendo con esta demanda se *case totalmente la providencia* proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala Laboral, de fecha julio tres de mil novecientos noventa y dos, en el proceso ordinario laboral de Luis Alejandro García Santos contra el Fondo Mutuo de Inversiones de los Empleados de las Empresas Flota Mercante Grancolombiana S. A. y Transportadora Grancolombiana Ltda. 'FONEGRAN', por la cual resuelve: 1º Confirmar la sentencia apelada a continuación. 2º Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante.

"Una vez constituida la honorable Corte en Tribunal de instancia, se dignará *revocar* los numerales 1º y 2º que constituyen las decisiones de la sentencia proferida por la Sala Laboral del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá y en su lugar, *revocar* el fallo del Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá de fecha diecisiete (17) de marzo de mil novecientos noventa y dos, que obra a folios 208 a 221 del libelo demandatorio y por consiguiente se *condene* al Fondo Mutuo de Inversión de los Empleados de

la Flota Mercante Grancolombiana S. A. y Transportadora Grancolombiana Ltda., 'FONEGRAN', por las siguientes pretensiones:

"1. Que se declare que entre el señor Luis Alejandro García Santos y la empresa demandada existió un contrato de trabajo a término fijo de dos años entre el día 11 de julio de 1986, fecha de ingreso, hasta el día 10 de julio de 1988, fecha de vencimiento del contrato.

"2. Que se declare que la prestación del servicio fue bajo la continuada subordinación, dependencia y remuneración de la empresa demandada.

"3. Que se declare que la empresa demandada dio por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral y sin justa causa, al presionar al trabajador y obligarle al retiro temporal, lo que configura el autodespido.

"4. Que se declare y condene a la empresa demandada a pagar al trabajador por terminación provocada por el patrono y sin justa causa el contrato de trabajo celebrado a término fijo de dos (2) años todos los salarios que faltaron desde el día 5 de diciembre de 1986, fecha en que se produjo el autodespido hasta el día 10 de julio de 1986, fecha de terminación del contrato de trabajo.

"5. Que se declare y condene a la empresa demandada a pagar al trabajador Alejandro García Santos, en consecuencia los siguientes valores y conceptos que se le adeudan:

"A) Cesantías;

"B) Intereses sobre las cesantías;

"C) Vacaciones;

"D) Prima de servicios;

"E) Salarios;

"F) Indemnización por despido unilateral y sin justa causa;

"G) Indemnización por falta de pago.

"6. Que se aplique el principio de la indexación de la correspondiente deuda laboral.

"7. Que se condene a la empresa demandada a pagar todos los valores correspondientes a cotización y aportes al Instituto de Seguros Sociales, por los riesgos de invalidez, vejez y muerte y durante todo el periodo comprendido entre el 11 de julio de 1986 al 10 de julio de 1988, igual al término de duración del contrato.

"8. Que se condene en *ultras* y *extra petitas*.

"9. Que se condene a la empresa demandada a pagar los gastos del cobro y las costas del proceso.

"Lo anterior, conforme con lo solicitado en la demanda inicial y fundamentado en sus consideraciones de hecho y de derecho".

Cargo primero:

"Acuso la sentencia del *ad quem* por la causal primera de casación contemplada en el artículo 87 del C. P. L., modificado por el Decreto 528 de 1964, en su artículo 60, modificado a su vez por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 por cuanto dicha providencia es violatoria de la ley sustancial, por *infracción directa* de los siguientes artículos 21, 39, 45, 55, numeral 3º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 y artículo 65 del C. S. del T., en relación con los artículos 1º, 13, 14, 16, 18, 19, 37, 43, 127, 149, 193, 259, 306 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo.

"La violación por infracción directa de la ley, se produjo por el desconocimiento de los citados preceptos, que el juzgador no aplicó por ignorarlos en franca rebeldía, siendo el caso de hacerlo por ser las normas que regulan.

"Demostración del cargo:

"En efecto, el *ad quem* dejó de aplicar el artículo 21 del C. S. del T. porque ignoró este precepto legal. Si no lo hubiera ignorado, habría concluido que de conformidad con dicha disposición: 'En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador'. Lo que conlleva necesariamente a que en las consideraciones del *ad quem* el término contractual laboral era de los dos años, ya que como bien lo afirma la honorable Corte Suprema de Justicia sobre el particular: 'Tiene decidido ya esta Corporación, en jurisprudencia constante que ha sido consagrada por la legislación posterior que los estatutos legales deben aplicarse en su integridad, sin recoger de ellos sólo lo favorable desestimando lo que no lo sea para suplir esto último con lo favorable de otros preceptos' (C. S. de J., sentencia de junio 5 de 1952).

"Si el *ad quem*, como se dijo, no hubiera ignorado esta norma, habría concluido que el término fijo, contenido en otra fuente escrita, conocida y aceptada por las partes, tendrá plenos efectos en la relación laboral y la vigencia del contrato era de dos años.

"En el mismo sentido, el juzgador de segunda instancia dejó de aplicar el artículo 39 del C. S. del T., porque ignoró esta disposición legal. Si no la hubiera ignorado habría concluido que la estipulación escrita del término fijo de los dos años era válida por cuanto está contenido en otra fuente escrita, conocida y aceptada por las partes, por lo tanto produce efectos en la relación laboral.

"De igual manera se dejó de aplicar el artículo 45 del C. S. del T., porque se ignoró esta disposición legal. Si no la hubiera ignorado habría concluido que el contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado y su vigencia sería de dos años.

"En la misma forma, dejó de aplicar el fallador el artículo 55 del C. S. del T., porque se ignoró esta disposición legal. Si no la hubiera ignorado habría concluido que en cumplimiento de su relación contractual, patrono y trabajador quedan obligados no sólo a lo que convengan en forma expresa, sino a todas las cosas que se desprenden de esta relación jurídica o que por ley le pertenecen a ella.

"Consecuencialmente se dejó de aplicar el numeral 3º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, porque se ignoró esta disposición legal. Si no la hubiere ignorado el *ad quem* habría concluido necesariamente que en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable y que en aplicación del numeral 3º, se le adeudan al trabajador el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato. Es decir, los causados y no pagados desde el día 5 de diciembre de 1986, hasta el día 10 de julio de 1988, fecha en que terminaba el contrato laboral.

"Así las cosas, el *ad quem* dejó de aplicar el artículo 65 del C. S. del T., porque ignoró también esta disposición legal. Si no la hubiera ignorado, habría concluido que a la terminación del contrato el no pago por el patrono al trabajador los salarios y prestaciones debidos, debe pagar al asalariado como indemnización una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

"La violación por infracción directa de las normas sustanciales anotadas, condujo a la Sala de Decisión del honorable Tribunal a adoptar un fallo contrario a las normas legales y por tanto, en fiel observancia al imperio de la ley, se impone la quiebra de la sentencia".

Cargo segundo:

"Acuso el fallo de segunda instancia por la causal primera de casación contemplada en el artículo 87 del C. P. L., modificado a su vez por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado a su vez por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en cuanto dicho proveído es violatorio de la ley sustancial, a causa de la *interpretación errónea* de los artículos 4º, 5º y 6º del Decreto 2351 de 1965.

"El quebrantamiento de las citadas disposiciones se produjo en forma directa, independientemente de las cuestiones de hecho y de las pruebas allegadas al proceso.

"*Demostración del cargo:*

"Para los fines de esta acusación, al aplicar el *ad quem* las citadas normas, incurre en equivocado entendimiento, al darles un alcance que ellas no tienen, por lo cual se hace necesario transcribir las partes fundamentales de la sentencia que impugno para confrontarlas con las normas que se invocan como violadas.

"En efecto, sostiene el Tribunal: 'Así las cosas, ha de concluirse que el demandante estuvo vinculado a la demandada mediante contrato de trabajo'.

"2. Lo que atañe con la modalidad del nexo contractual laboral, ha de tenerse que lo fue a término indefinido; por dos razones básicas: La primera el que los contratos de trabajo a término fijo folios 81-82-114-115-116-117 fueron contrarios a lo preceptuado en el vigente en ese entonces Decreto 2351 de 1965, artículo 4º, en el sentido de que su duración mínima lo era de 1 año y no se demostró que tales acuerdos por tiempo inferior obedecieran a circunstancias excepcionales de los numerales 2 y 4 del citado precepto legal. Es evidente, entonces, que se presenta una interpretación errónea por el fallador de instancia, por lo siguiente: La labor desarrollada por mi mandante y el desempeño de los cargos al servicio de la demandada, lo ubicaría como un empleado altamente técnico o especialmente calificado lo que conllevaría a que el contrato de trabajo por imperativo legal debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser inferior a un año.

"Con lo anterior, queda descartada la posibilidad de aplicar el numeral 2º, por cuanto sólo será para los casos que taxativamente se enuncian, en consecuencia, no era viable un contrato con un empleado calificado por un término menor de un año, salvo que existiera acuerdo entre las partes, acuerdo que no se dio y por tanto el contrato laboral sería por un término mínimo de un año.

"El Tribunal sostiene que lo que atañe con la modalidad del nexo contractual laboral, ha de tenerse que lo fue a término indefinido: Lo que interpreta erróneamente lo dispuesto en los numerales 2º y 4º ya vistos, y está en contraposición a lo resuelto por la honorable Corte en causas similares, cuando sostiene: '..., pues no se puede hablar de dos contratos mientras no haya diferencias esenciales en el objeto mismo del contrato, o mientras no se haya terminado una relación laboral y se haya iniciado otra'.

"Luego, no se le puede hacer recaer en perjuicios los intereses del trabajador la temeridad de la empresa al vulnerar derechos ciertos del trabajador', al respecto expone la honorable Corte: 'Tampoco desconoce la Sala la posibilidad de que, en algunos casos, la parte patronal, independientemente o en connivencia con los mismos trabajadores, pueda recurrir al sistema de celebrar contratos de trabajo que se den por terminados luego de un tiempo, aduciéndose motivos sólo en apariencia legales, para volver a celebrar otros que se ejecutan sucesivamente y sin interrupción, todo con el propósito de vulnerar derechos de los trabajadores o de eludir trámites, condiciones o requisitos exigidos por preceptos legales de ineludible cumplimiento'.

"Dados los anteriores presupuestos, es incuestionable que al darle el Tribunal un sentido contrario, yendo más allá del alcance del tenor literal, viola la ley y en consecuencia debe quebrantarse el fallo atacado".

Cargo tercero:

"Acuso la sentencia de segunda instancia por la causal primera contemplada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en cuanto dicha providencia es violatoria de la ley sustancial a causa de infracción indirecta por error de hecho en la aplicación de los artículos 4º, 5º y 6º del Decreto 2351 de 1965 y artículos 60 y 61 del C. P. L.

"El quebrantamiento de las mencionadas disposiciones se produjo en forma indirecta por llegar el fallador de segunda instancia a conclusiones ostensiblemente contrarias a las establecidas en el juicio, por la mala o equivocada estimación de algunas pruebas, así:

"*Pruebas mal apreciadas:*

"Las documentales obrantes a folios 63 a 76; 77, 78, 81-82, 111-112, 113-114-115-116-117, 119, 172.

"*Demostración del cargo:*

"Sobre los errores de hecho que mencioné en la enunciación del cargo, se tiene:

"Respecto de las pruebas mal apreciadas:

"Las documentales obrantes a folios 63 a 76, dejan en evidencia la honorabilidad del actor.

"La carta de fecha noviembre 28 de 1986, que obra a folios 77 y 78, el actor manifiesta: 'Su amable oferta de que comprobada mi inocencia, proseguiré en el cargo que he venido desempeñando, sin duda de su parte, me hace una obligatoria deuda de gratitud imperecedera, pues significa la ratificación de mi capacidad para ocuparlo'.

"Lo anterior se contrapone a las consideraciones del Tribunal, de que el trabajador deja en libertad a la empleadora y sin ningún compromiso, por el contrario, el fallador de segunda instancia hubiera llegado a conclusión diferente a la adoptada si precisamente tiene en cuenta que el trabajador fue presionado para que dejara el cargo, que no obra prueba convincente que demuestre la voluntad inequívoca de renunciar de su parte que, ante una situación de esta naturaleza la obligación inmediata de la empresa era dar respuesta, en cualquier sentido al trabajador, guardar absoluto silencio sobre el particular implicaba la aceptación y por tanto se considera que no hubo solución de continuidad.

"Las documentales obrantes a folios 114 a 117, demuestran la temeridad de la empresa demandada al celebrar contratos con trabajadores calificados que se den por terminados luego de un tiempo, el juzgador de instancia hubiera llegado a conclusión diferente a la adop-

tada, si tiene en cuenta que por imperativo legal numeral cuarto del artículo 4º del Decreto 2351 de 1965, el contrato que se celebre con empleados altamente técnicos o especialmente calificados debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser inferior a un año.

"Sobre la documental obrante a folio 119, no se puede tener como conducta reveladora de desvinculación definitiva, la certificación de pago dando por demostrada no estándolo una renuncia voluntaria del trabajador.

"Por el contrario, el fallador de instancia hubiera llegado a conclusión diferente a la adoptada si tiene en cuenta precisamente que la empresa con ese tipo de contratos que se ejecutan sucesivamente, estaba vulnerando derechos ciertos del trabajador, forzoso resultaba concluir que si el trabajador es especialmente calificado no eran aplicables los artículos 5º y 6º del Decreto 2351 de 1965.

"La documental que obra a folio 172, fue reconocida por el señor gerente de la empresa demandada. Di el *ad quem* tiene en cuenta que los estatutos y reglamentos del Fondo consagran que el periodo del primer suplente del gerente, será por dos años, hubiera llegado a conclusión diferente y en consecuencia el tiempo de la relación laboral iría del 11 de julio de 1986 al 10 de julio de 1988, acorde con lo estipulado en el numeral 4, del artículo 4º del Decreto 2351 de 1965 y no como lo señala el Tribunal que sería un contrato a término indefinido.

"En consecuencia, debe quebrantarse el fallo atacado, para que en sede de instancia esa honorable Sala acceda a lo pedido en el capítulo cuarto correspondiente al *alcance de la impugnación*".

Se considera:

El alcance de la impugnación es el fin que persigue el recurrente, el objeto que se propone el recurso. La manifestación ha de hacerse con claridad y propiedad. La finalidad del recurso tiende a la anulación o casación del fallo de segundo grado, con ocasión de la violación de la ley. Dicha casación bien puede ser total o parcial, según el contexto del fallo y la aspiración del recurrente respecto a él. La sentencia atacada guarda estrecha relación con la de primer grado, ya que pudo haberla confirmado, revocado o reformado, implicando ello condena, absolución o modificación, según el caso conviene advertir que quien fija el alcance de la impugnación es el recurrente, y a este respecto no le es dable o permitido a la Corte ampliarlo o proveer oficiosamente. De manera que no sólo es de técnica del recurso sino de lógica formal solicitar primero la casación del fallo y luego, que la Sala, obrando en función de instancia en lugar del fallo acusado, pronuncie condena o absolución en la misma forma en que lo hizo el juez de primer grado o en la modalidad que se estime del caso.

En esta ocasión, el recurrente persigue la casación total de la sentencia impugnada, y "una vez constituida la honorable Corte en Tribunal de instancia, se dignará revocar los numerales 1º y 2º que

constituyen las decisiones de la sentencia proferida por la Sala Laboral del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá (es decir, solicita la revocatoria de los pronunciamientos de la sentencia impugnada). Y en su lugar, REVOCAR el fallo del Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá...".

De esta suerte, observa la Sala, la impropiedad del alcance en la solicitud de la revocatoria de los pronunciamientos, precisamente, de la sentencia impugnada, sólo susceptible de quebrantamiento en la etapa de casación, pero no de revocatoria como pretende el impugnante en la presentación del petitum, *lo que por la estructura del recurso, no permite el examen de fondo de los tres cargos presentados que por lo discurrido se desestiman.*

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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

VIOLACION DIRECTA

Debe recalcar la Corte, como desde tiempo atrás lo ha venido sosteniendo invariablemente, que el ataque por vía directa en cualquiera de sus tres modalidades, presupone la apreciación del recurrente de los hechos que dio por establecidos el sentenciador con independencia de toda cuestión probatoria, ya que su ejercicio sólo se limita al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION INDIRECTA / DICTAMEN PERICIAL

El cargo presenta graves deficiencias técnicas que inexorablemente conducen a su desestimación. Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, la cual fue omitido. De otro lado, el dictamen pericial no es por sí sólo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, y además no es prueba calificada en casación laboral tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., seis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5654. Acta número 15.

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de *Fhanor Delgado Trujillo*, frente a la sentencia dictada por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán*, de fecha 22 de mayo de 1992, en el juicio promovido por éste contra *M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.*

I. Antecedentes:

Por intermedio de apoderado judicial el señor Fhanor Delgado Trujillo demandó a la sociedad M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda., para que mediante juicio ordinario fuera condenada a pagarle la suma que resultare probada por los siguientes conceptos: Auxilio de cesantía desde el 13 de septiembre de 1970, vacaciones remuneradas, prima de servicios proporcional, intereses a la cesantía, previa deducción de lo pagado al demandante, indemnización por despido sin justa causa, la pensión sanción, obligándose a la sociedad demandada a seguir cotizando hasta cuando cumpla los 60 años de edad, salarios caídos, subsidio de transporte desde el 1º de septiembre de 1987, hasta el 21 de febrero de 1990, a razón de $ 170.00 diarios de lunes a sábado, los reajustes a que tuviera derecho durante los 3 últimos años de conformidad a la convención colectiva, a la indexación y a las costas del proceso.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones expresó que:

"*Primero:* El señor Fhanor Delgado Trujillo, prestó sus servicios a la sociedad 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', en forma continua desde el 13 de septiembre de 1970, hasta el 15 de febrero de 1990, fecha en que fue despedido sin justa causa.

"*Segundo:* El sueldo devengado por el señor Fhanor Delgado Trujillo en el último año de servicios fue la suma de $ 95.250.00 moneda corriente, mensual, y un salario básico de $ 3.208.33 diarios.

"*Tercero:* El día 15 de febrero de 1990, la sociedad demandada, mediante el jefe de Relaciones Industriales, procedió a cancelar unilateralmente y sin previo aviso el contrato de trabajo a mi patrocinado, sin justa causa.

"*Cuarto:* Las funciones que desde el 13 de septiembre de 1970, hasta el 15 de febrero de 1990, desempeñó el demandante en forma continua al servicio de la empresa demandada, fueron la de empleado de oficina.

"*Quinto:* Las labores indicadas en el hecho anterior la desempeñaba mi mandante al servicio de la sociedad demandada en Jurisdicción de Caloto, lugar de ubicación del Ingenio La Cabaña.

"*Sexto:* La sociedad demandada, mientras duró la vinculación en forma continua de mi representado desde el 13 de septiembre de 1970, hasta el 15 de febrero de 1990, procedió a trasladar al señor Fhanor Delgado Trujillo, a sus empresas filiales, traslados que se dieron en la siguiente forma, para los cuales se firmaron contratos:

"—M. SEINJET INGENIO LA CABAÑA LTDA.

"Cargo *liquidador de nómina.*

"Período septiembre 13 de 1970 a enero 7 de 1973.

"—A. SEINJET Y CIA. S. en C. 'EL ARADO'.

"Cargo encargado de *oficina* (liquidación nómina prestaciones sociales).

"Período enero 8 de 1973 a enero 15 de 1985.

"—AGROCORCEGA LTDA.

"Cargo encargado de oficina (liquidación nómina prestaciones sociales).

"Período enero 16 de 1985 a julio de 1987.

"—M. SEINJET INGENIO LA CABAÑA LTDA.

"Cargo departamento de costos (nómina, cuentas de cobro, otros).

"Período julio 16 de 1987 a febrero 15 de 1990.

"Empresas estas que dependen económicamente y son filiales de la sociedad demandada, donde se observa, según el certificado de la Cámara de Comercio que los socios, son los mismos.

"*Séptimo:* Los traslados o movimientos de personal que la sociedad demandada realizó en la persona del demandante Fhanor Delgado Trujillo, fue única y exclusivamente para evitar la posible expectativa de pagar las cesantías y demás derechos laborales a que tiene derecho el demandante por el número de años trabajados.

"*Octavo:* El demandante a pesar de los traslados, siempre estuvo subordinando al gerente, socios y dueños de la sociedad demandada, y laboró en forma continua para la misma desde el 13 de septiembre de 1970 hasta el 15 de febrero de 1990, siendo su único patrono la sociedad 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.'.

"*Noveno:* El 17 de febrero de 1990, la empresa demandada, entregó y canceló la liquidación de prestaciones al señor Fhanor Delgado Trujillo, pero ésta fue mal liquidada porque la fecha de ingreso al trabajo ocurrió el 13 de septiembre de 1970, hasta el 15 de febrero de 1990, quedando pretensiones pendientes, que en consecuencia está obligado el patrono a cubrir.

"*Décimo:* La sociedad demandada ubicada en Caloto (Cauca), representada por los señores Moisés Seinjet Braiman e Isaac Rabinovich Manovich, cancelaron varios anticipos de cesantía durante todo el tiempo de servicios al demandante, pero no se ha pagado en forma completa la indemnización a mi poderdante por el hecho del despido sin justa causa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 8º del Decreto-ley 2351 de 1965, en su literal D ya que duró al servicio del patrono en forma continua sin interrupción desde el 13 de septiembre de 1970, hasta el 15 de febrero de 1990.

"*Once:* Tampoco ha pagado el patrono a mi poderdante las prestaciones sociales reales a que tiene derecho por cesantía, intereses a

la cesantía, prima de servicios, ni le ha hecho practicar el examen médico de retiro de que habla el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, como tampoco le ha expedido el certificado de salud y de tiempo de servicios y salario devengado por lo que debe ser condenada la sociedad a los denominados salarios caídos por la mora en el pago.

"*Doce:* El patrono, no ha pagado ni reconocido a mi poderdante la *pensión sanción* a que se refiere el inciso I del artículo 267 del C. S. del Trabajo, subrogado por el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, por el despido injusto, y tener más de 15 años de laborar en forma continua al momento del despido.

"*Trece:* La sociedad demandada liquidó las prestaciones sociales de mi representado, únicamente desde julio 16 de 1987 hasta el 15 de febrero de 1990, cuando debe hacerse desde el 13 de septiembre de 1970 hasta el 15 de febrero de 1990, y con un último salario promedio del último año.

"*Catorce:* Mi mandante hasta el 30 de agosto de 1987, vivía en la población de Florida, Valle, y desde este sitio la empresa demandada asumía por su cuenta y riesgo el transporte de los empleados hasta el sitio de trabajo.

"*Quince:* El 1º de septiembre de 1987, mi mandante se trasladó a vivir con su familia a la ciudad de Cali, lugar donde actualmente reside.

"*Dieciséis:* La empresa demandada quedó de reconocerle el transporte al demandante, conforme lo hacía desde la población de Florida lo cual incumplió.

"*Diecisiete:* La empresa demandada contrató para transportar el personal residente en Cali, hasta las instalaciones del Ingenio, a la empresa Trans. Especiales Ltda., con domicilio en Cali, descontándoles sin tener derecho a los trabajadores y en éste caso al demandante, desde el 1º de septiembre de 1987, hasta el 15 de febrero de 1990, fecha del despido, la suma de $ 170.00 diarios de lunes a sábado.

"*Dieciocho:* La empresa demandada violando el Código Sustantivo del Trabajo y el derecho adquirido por el demandante para que la empresa lo transportara la entidad demandada le descontaba por nómina la suma mencionada en el hecho anterior y posteriormente la sociedad demandada cada mes le cancelaba a Transportes Especiales Ltda.".

La empresa demandada contestó oportunamente la demanda, en cuanto a los hechos manifestó que no le constaban algunos y otros que se probaran. Propuso excepciones "perentorias de mérito; prescripción de todas las acciones laborales", prescripción de la supuesta acción de reintegro, excepción perentoria o de mérito de petición de modo indebida, indebida acumulación de acciones, inepta demanda. Carencia de los presupuestos procesales por esta clase de acción.

El Juzgado Civil del Circuito de Caloto, dio fin a la primera instancia con sentencia de 21 de junio de 1991, en la cual resolvió:

"*Primero:* Por infundadas se *declaran no probadas* las excepciones perentorias de 'prescripción' y 'petición de modo indebido o inepta demanda sustantiva', así propuestas por el señor mandatario judicial de la sociedad demandada, 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', al descorrer el traslado de la demanda.

"*Segundo: Declarar*, para los efectos legales consiguientes de este proceso, que las sociedades 'A. Seinjet y Cía. S. en C. El Arado' y 'Agrocórcega Ltda.' son subsidiarias o subordinadas de la principal, 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda'.

"*Tercero: Declarar* que el señor Fhanor Delgado Trujillo estuvo vinculado sin solución de continuidad durante todo el tiempo de servicio a la empresa demandada y principal 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', representada legalmente por los señores Moisés Seinjet Braiman y/o Isaac Rabinovich Manevich, a través de un contrato de trabajo a término indefinido que se inició el 13 de septiembre de 1970 y se rescindió por decisión unilateral de la sociedad empleadora y sin justa causa, el día 15 de febrero de 1990.

"*Cuarto:* Como consecuencia de la precedente declaración, *condénase* a la sociedad demandada 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', representada por los señores Moisés Seinjet Braiman y/o Isaac Rabinovich Manevich, a cancelar al demandante, señor Fhanor Delgado Trujillo, o a quien sus derechos represente, una vez ejecutoriado este fallo, las prestaciones sociales e indemnizaciones que a continuación se puntualizan:

"a) La cantidad de un millón seiscientos veinte mil setecientos cuarenta y dos pesos ($ 1.620.742.00) por concepto de reajuste del auxilio de cesantía;

"b) La suma de veinticuatro mil trescientos diez pesos ($ 24.310.00), por reajuste a los intereses de la cesantía;

"c) La cantidad de un millón seiscientos noventa y seis mil cuatrocientos cuatro pesos, ($ 1.696.404.00), a que ascendió la liquidación de la indemnización por el despido injusto.

"*Quinto: Condénase* a la predicha sociedad demandada, 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', representada por los señores Moisés Seinjet Braiman y/o Isaac Rabinovich Manevich a *pensionar* a su exservidor, señor Fhanor Delgado Trujillo, o a quien sus derechos represente, desde el día diecisiete (17) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998), época en la cual cumple los cincuenta años de edad, pensión sanción por la que tiene derecho a percibir la suma de setenta mil ciento dos pesos con ocho centavos ($ 70.102.08) mensual y/o equivalente al salario mínimo legal vigente para la fecha en que se inicia su disfrute.

"*Parágrafo:* Para tal efecto, la sociedad condenada a esta prestación especial, deberá continuar cotizando al Instituto de los Seguros Sociales, Seccional del Cauca, y en favor de dicho beneficiario hasta cuando cumpla la edad de sesenta años, como requisito para adquirir y gozar de la pensión de vejez correspondiente.

"*Sexto: Absuélvese* a la precitada sociedad empleadora, 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', del reconocimiento y pago de las restantes acreencias laborales aducidas en la demanda.

"*Séptimo: Condénase* a la sociedad 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', a pagar a favor del demandante, señor Fhanor Delgado Trujillo, el valor de las costas procesales causadas en la instancia, en una proporción del setenta por ciento (70%), por Secretaría se liquidarán en su oportunidad".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, por medio del fallo objeto del recurso extraordinario, desató la apelación interpuesta por la demandada y resolvió: "*Primero: Revócase* en su totalidad el fallo de primer grado dictado en la audiencia pública de juzgamiento celebrada el día veintiuno (21) de junio del año próximo anterior (1991), por el señor Juez Civil del Circuito de Caloto (Cauca), dentro del presente proceso ordinario laboral propuesto por el señor Fhanor Delgado Trujillo, mediante apoderado judicial, contra la sociedad 'M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda.', para, en su lugar, *declarar la inhibición* legal que existe para resolver —mediante sentencia— el mérito o fondo del asunto, por las razones y motivos que se dejaron expuestos en la parte motiva de este proveído.

"*Segundo: Condénase* a la parte actora del proceso al pago de las costas procesales causadas en ambas instancias. Las de la primera instancia serán liquidadas por la Secretaría del Juzgado del conocimiento, tan pronto como hayan regresado los autos a ese despacho judicial; y las de esta segunda instancia, por la Secertaría de la Sala".

El recurso extraordinario:

Fue interpuesto por el demandante y como ya se encuentra debidamente tramitado, procede la Corte a resolverlo, con fundamento en la demanda correspondiente y en la réplica formulada en tiempo oportuno por la opositora.

Primer cargo:

Dice:

"Violación de la ley sustancial por la causal prevista en el artículo 87, numeral 1 del Código Procesal del Trabajo modificado por el Decreto 528 de 1964, artículo 60.

"Acuso la sentencia de primera instancia, por la causal prevista en el artículo 87 (numeral 1) del Código Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 por vía directa por falta de aplicación del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Decreto 2351 de 1965, artículo 1º conllevando a la infracción directa de los artículos 1568, 1571, 1572, 1573, 1579 del C. C. y artículos 1º y 18 del C. S. del T., en concordancia con el artículo 19 del C. S. del T., y 145 del C. P. L. Estas violaciones condujeron a la infracción directa de los artículos 249 del C. S. del T. y 17 del Decreto 2351 de 1965, Ley 52 de 1975 y Decreto 116 de 1976, artículo 306 del C. S. del T.; artículos 7º del C. S. del T., 9º del C. S. del T.; artículo 53 de la Constitución Nacional, párrafo 2º y último; artículo 14 del C. S. del T.; artículo 36 del C. S. del T.; artículo 8º de la Ley 171 de 1961; artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 modificado por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990.

"Demostración del cargo:

"La sentencia en su parte resolutiva expresa:

"'Revócase en su totalidad el fallo de primer grado dictado en la audiencia pública de juzgamiento celebrada el día veintiuno (21) de junio del año próximo anterior (1991) por el señor Juez del Circuito de Caloto (Cauca), dentro del presente proceso ordinario laboral propuesto por el señor Efanor Delgado Trujillo, mediante apoderado judicial, contra la sociedad «Seinjet La Cabaña Ltda.», para, en su lugar, *declarar* la *inhibición legal* que existe para resolver mediante sentencia el mérito o fondo del asunto, por las razones y motivos que se dejaron expuestos en la parte motiva de este proveído'.

"La espina dorsal de la sentencia son las razones que expuso en el numeral 7º del capítulo: *Resumen del proceso y sus hechos*, inmediatamente anterior.

"A tal conclusión arribó por haber dejado de aplicar el artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 1º del Decreto 2351 de 1965, que consagra una *presunción de derecho* y que a la letra dice:

> "'Son representantes del patrono, y como tales lo obligan frente a sus trabajadores, además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas: A. Las que ejercen funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, síndicos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la aquiescencia *expresa o tácita del patrono*; B. Los intermediarios' *(he subrayado)*.

"El derecho del trabajo, abierto al *estado social de derecho* no puede ignorar el Instituto de la representación en los llamados representantes del patrono que son los que pueden sustituir al representado con las facultades que a éste reconoce la ley. El empresario responde ante sus trabajadores por los actos de su empleado como si él mismo los hubiese ejecutado y, recíprocamente, los empleados le deben sometimiento y obedeciencia, como si se tratara del (sic).

"Tal como lo ha expresado la jurisprudencia, los cargos aludidos se caracterizan porque quienes los desempeñan actúan en función orgánica y coordinativa, dinámica, con fines de desarrollo y éxito de la empresa. Normalmente ocupan una posición de jerarquía en la empresa sobre el personal ordinario de trabajadores y dentro de la órbita de la delegación: obligan al patrono frente a sus trabajadores y constituyen un tipo intermedio entre el trabajador y el patrono.

"Partiendo de que el *jefe de Relaciones Industriales* se halla dentro de los empleados que ejercen funciones de dirección y administración, y del hecho de que los socios sean comunes a las sociedades del grupo hace posible que se presente comunidad de intereses al adoptar, como aparece en autos, una política no sólo en relación con cada compañía de la cual forma parte sino en interés de todas las que conforman el grupo, y que con carácter enumerativo señala el artículo 32 del C. S. del T., se colige que las tres (3) empresas, son en realidad una sola que tienen un denominador común en cuanto son empresas comerciales y patronales que emplearon al demandante y que en el peor de los casos conforman entre sí una responsabilidad solidaria a términos del artículo 36 del mismo C. S. del T. y cuyo texto señala:

" 'Son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de la responsabilidad de cada socio y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión'.

"La jurisprudencia de esta honorable Corporación ha señalado que el Juzgado puede decretar condena solidaria aun cuando no sea expresamente pedida por el actor (sentencia de 24 de agosto de 1937, *Gaceta Judicial* LXXXVI, 287) y que la solidaridad es un principio legal que afecta las relaciones de la sociedad con sus socios respecto de los derechos laborales, en beneficio del trabajador (sentencia citada).

"El Código Sustantivo del Trabajo no desarrolla de manera directa las consecuencias de la solidaridad por lo cual ha de recurrirse a lo previsto para tal materia en el Código Civil (en virtud de la aplicación del art. 19 del C. S. del T. y 145 del C. P. L.), que consagra los principios de la receptación y la analogía, de la siguiente manera:

"'Artículo 1568.

"'...En virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o *in solidum*'.

"'Artículo 1571.

"'El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por esto pueda oponérsele el beneficio de división'.

"'Artículo 1573.

"'El acreedor puede renunciar expresa o tácitamente la solidaridad respecto de uno de los deudores solidarios o respecto de todo...'

"Artículo 1579.

"'El deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor...'.

"El Tribunal consideró que el demandante debió reclamar contra todos sus empleadores sustentando que la ley permite la acumulación de pretensiones contra varios demandados y que, no habiéndolo sido, la sentencia no puede cobijarlos a todos por lo cual no podía entrar a establecer la responsabilidad de ninguno.

"La consecuencia de la solidaridad es precisamente la contraria, como se desprende de los artículos del Código Civil transcritos, exactamente aplicables al caso en razón a que ésta surge precisamente de la ley. La característica esencial de la solidaridad es la de que la demanda puede dirigirse contra todos los obligados o contra alguno o algunos, sin perjuicio de que ésta pueda, a su vez, repetir contra los demás por sus respectivas cuotas.

"Estas características de la solidaridad no desaparecen, sino que por el contrario encuentran un razonable desarrollo en el derecho laboral al consultar su carácter protector del trabajador para garantizar el cumplimiento de las acreencias laborales (arts. 33, 34, 35 y 36 del C. S. del T.). Sobra advertir que esta honorable Corporación así lo ha reconocido en diferentes jurisprudencias. Transcribo parte de la sentencia del 19 de julio de 1989, con ponencia del doctor Guillermo Aldana Duque: 'Al exigir el derecho pretendido a una de las partes solidariamente obligadas al trabajador hace uso de la facultad que para accionar en semejante forma consagra el Código Civil de la Nación... Cuestión distinta es que ella (la sentencia) no puede oponerse al ente jurídico o empresa, por no haber sido citada al proceso. Pero, en sí misma, es hábil medio para reclamar el derecho pretendido'.

"La falta de aplicación del artículo 32 del C. S. del T. modificado por el artículo 1º del Decreto 2351 de 1965 y del artículo 36 del C. S. del T., llevó al Tribunal a inhibirse de decidir de fondo considerando inconsistente la demanda por falta de legitimación pasiva, confundiendo de manera lamentable las obligaciones conjuntivas (arts. 1568 y 1583) y llevándolo a confundir el litisconsorcio necesario (art. 51, C. P. C.) y el litisconsorcio voluntario (art. 50 *ibidem*), que es el caso de autos y dándole calificativo de presupuesto a una figura que no lo tiene.

"Con los anteriores yerros, el Tribunal arriba a la infracción directa de las normas ya citadas, que consagran los derechos sustantivos laborales, que en virtud del fallo fueron denegados, esto es el auxilio de cesantía, los intereses de la misma; la pensión sanción. Como se ve, el texto es perfectamente aplicable al caso de autos. Si el Tribunal lo hubiera aplicado, habría confirmado la sentencia de primer grado.

"En consecuencia, solicito que se *case* la sentencia del Tribunal y se confirme la del juez *a quo*".

Segundo cargo:

Se presenta de esta manera:

"Acuso la sentencia del Tribunal, por la causal prevista en el artículo 87 (numeral 1) del C. P. T., modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, por vía directa. La violación se configura por virtud de la infracción directa de las siguientes normas sustanciales del derecho laboral: Artículo 249 del C. S. del T.; artículo 17 del Decreto 2351 de 1965 sobre cesantías; Ley 52 de 1975 y Decreto 116 de 1976 sobre intereses de las cesantías; artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990.

"Demostración del cargo:

"El primer error en que incurre el sentenciador consiste en considerar como presupuesto material para la sentencia de fondo la conformación de un presunto litisconsorcio necesario.

"Tal como lo prevé la ley procesal, en los casos señalados por la ley sustancial, o por el contrato, este presupuesto puede integrarse, aún de oficio, hasta antes de dictarse sentencia, sobre la base de que ésta debe ser uniforme para todos, tal como lo enseñan las normas procesales que se consideran violadas.

"No obstante, en los casos de litisconsorcio voluntario, como sucede con las obligaciones solidarias, por cuanto la sentencia no debe producirse en igual sentido para todos los litisconsortes, su ausencia no impide que se profiera providencia de fondo y como consecuencia no obliga a que se integre un hipotético contradictorio.

"Cuando, de otro lado, por razones fundadas en la ley sustancial, o en el contrato, alguien tenga derecho a exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso parcial o total del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que, en el mismo proceso, se resuelva sobre tal situación y, a su vez éste tiene derecho a llamar a otro en la misma forma que el anterior, pero su comparecencia es voluntaria y la citación es potestativa, lo que indica que no se trata de litisconsorcio necesario, sino facultativo y recíproco, vale decir, con derechos discutibles entre sí y con diverso resultado en la sentencia.

"Veamos: El artículo 83 del C. P. C. señala: 'Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por su disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará dar traslado de ésta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

"'En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante el término para comparecer los citados. Si algunos de los citados solicitare pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas; si las decretare, concederá para practicarlas un término que no podrá exceder del previsto para el proceso, o señalará día y hora para audiencia, según el caso'.

"'Cuando alguno de los litisconsortes necesarios no figuren en la demanda, podrá pedirse su citación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio, efectuada la cual, quedará vinculado al proceso' (Decreto 2282 de 1989).

"A su turno el artículo 99, numeral 10 del C. P. C., en materia de excepciones previas señala: 'Cuando prospera la del numeral 9 del artículo 97 se dará aplicación a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 83' esto es, se integrará el contradictorio.

"De lo expresado hasta aquí, se puede inferir inobjetablemente la función del juzgador en los eventos de litisconsorcio necesario, que no para los eventos de litisconsorcio voluntario, como en el caso de las obligaciones solidarias, que son facultativas o potestativas.

"En conclusión, aceptando en vía de discusión, que en este asunto estuviese mal integrado el contradictorio, lo procedente no es la sentencia inhibitoria. Lo jurídicamente correcto hubiese sido que el Tri-

bunal revocara la sentencia y ordenara integrar el contradictorio para que hicieran valer sus intereses en el proceso.

"No obstante, los errores analizados conllevan a la violación de los artículos 1º, 3º, 9º, 13, 14 y 18 del C. S. del T. Lo anterior se puede afirmar puesto que demostrado el contrato de trabajo entre el señor Fhanor Delgado Trujillo y la sociedad M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda., resulta contrario a la equidad y a la justicia y violatorio del artículo 53 de la Constitución Nacional, la decisión inhibitoria adoptada por el Tribunal porque además de desconocer una actuación procesal ajustada a derecho (por lo menos hasta la sentencia de primera instancia), si se tiene en cuenta el fenómeno prescriptivo, como lo predica el *salvamento de voto*, es la denegación de fondo de los derechos reclamados que garantiza la norma de normas.

"Con la decisión también se infringen y hasta se invierten, los derechos fundamentales de un trabajador y los principios protectores y de orden público establecidos en los artículos 1º, 9º, 5º y 18 del C. S. del T. haciendo más gravosa la situación del trabajador frente a una triple responsabilidad (en cabeza de tres titulares), convirtiendo el litisconsorcio necesario en un requisito adicional que abre las puertas a la deslealtad patronal. Si el Tribunal hubiere aplicado dichos textos, hubiese confirmado la sentencia de primer grado, pero en vez de hacerlo aplicó el artículo 82 del C. P. C. indebidamente para declararse *inhibida*. La doble violación de las normas que he dejado explicadas condujo al Tribunal a declararse *inhibido* sin que ello fuera procedente. En consecuencia solicito que se *case* la sentencia del honorable Tribunal, y en su lugar se confirme la del *ad quo*" (sic).

Se considera:

Se estudian conjuntamente los dos primeros cargos, ya que están dirigidos por la vía directa y además el submotivo de casación invocado en ambos es la infracción directa de las disposiciones invocadas en las respectivas proposiciones jurídicas.

Al respecto, debe recalcar la Corte, como desde tiempo atrás lo ha venido sosteniendo invariablemente, que el ataque por vía directa en cualquiera de sus tres modalidades, presupone la aceptación del recurrente de los hechos que dio por establecidos el sentenciador con independencia de toda cuestión probatoria, ya que su ejercicio sólo se limita al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica.

Si uno de los soportes esenciales del fallo acusado consistió precisamente en que no se configuraba la unidad de empresa entre las distintas sociedades que mencionó el fallador de primer grado, por cuanto, según sus textuales palabras "no aparece de ninguna manera acreditada la dependencia económica de las presuntas filiales o subsi-

diarias de la también presunta matriz o principal", lo que ratifica con prueba testimonial, para inferir de allí que no existía "legitimación pasiva en la causa" que lo llevó a proferir sentencia inhibitoria, dicho presupuesto fáctico debió ser admitido por el impugnante como correspondía hacerlo de acuerdo a la vía escogida para formular la censura, al igual como debió aceptar los restantes argumentos del *ad quem*, cuando estimó que existieron diferentes contratos de trabajo suscritos por el actor con varias empresas, los cuales terminaron por renuncia del mismo, recibiendo los valores de las respectivas liquidaciones, además de que al único documento que podría avalar los hechos del libelo, cual fue la certificación en donde consta que el demandante trabaja al servicio de la demandada desde hace 17 años y 5 meses, le restó valor probatorio con respaldo en la declaración de su signatario quien afirmó que tal certificación la expidió por complacencia hacia el trabajador quien la solicitó como favor y con destino a obtener un préstamo de vivienda.

No admitiendo, pues, el recurrente los hechos que encontró demostrados el Tribunal, la consecuencia obligada es la de que los cargos en la forma como fueron planteados devienen en la desestimación de los mismos.

Tercer cargo:

Se presenta de esta manera:

"Acuso la sentencia referenciada, por la causal primera de casación establecida en el artículo 87, numeral 1 del C. P. L. modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 por vía indirecta. El yerro se estructura por *error de hecho en la valoración de las pruebas* (prueba pericial y documental), de lo cual se deriva la falta de aplicación del artículo 249 del C. S. del T. y artículo 17 del Decreto 2351 de 1965 sobre cesantías la Ley 52 de 1975 y el Decreto 116 sobre intereses de las cesantías; artículo 8º Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990.

"*Demostración del cargo:*

"El Tribunal hizo una mala apreciación de la prueba pericial, referida a su contenido, en una forma protuberante, ostensiblemente fuera del sentido común, como lo denomina la Corte, que constituye un error gravísimo y por lo tanto evidente, como cuando advierte que no puede considerarse como prueba específica de la dependencia económica porque también fue acreditado que las ventas no se le hacían con exclusividad al Ingenio La Cabaña sino a varios ingenios azucareros los que, de aceptar la presunción, resultarían igualmente comprometidos como sociedades presuntamente principales de aquellas supuestas filiales; sin embargo, en el acta de dicha diligencia se lee lo siguiente (fl. 213, cuaderno principal): '...De las tres empresas que conforman la parte demandada, la única que procesa la caña de

azúcar es: El Ingenio La Cabaña cuyo resultado, lo es: Azúcar-miel de purga y, algunos subproductos (melasa, bagaso, etc.); las otras empresas (Agrocórcega Ltda. y Hacienda El Arado Ltda.) únicamente cultivan la caña de azúcar y, al cosecharla, la venden o proveen de ellas a los ingenios; Central Castilla-Cauca o La Cabaña. Reitero que no pude obtener información sobre la mecánica que opera en este tipo de transacción comercial' y más adelante agrega: '...Considerando cada uno de los certificados provenientes de las Cámaras de Comercio de Cali, como del Cauca, descritos y determinados en el punto «primero» que antecede, encuentro que, los señores Moisés Seinjet Braiman - Abraham Seinjet Traslatura e Isaac Ravinovich M. entre otros, representan los intereses de las empresas «Ingenio La Cabaña, Agrocórcega Ltda. y Hacienda El Arado». Ello, habida consideración a que integran o constituyen o hacen parte de la junta directiva de cada una de ellas. Además, figuran como accionistas de cada una de tales empresas. A más de lo anterior, encontramos que, en los contratos de trabajo celebrados entre el señor Fhanor Delgado Trujillo con las empresas en comento, las órdenes podían ser impartidas por los citados señores o bien por y/o la persona que represente sus derechos. En consecuencia, sin temor a equívocos se vislumbra un interés común en tales empresas. Aspecto este denominado o conocido como: *Afectus societalis*...'. Este dictamen fue presentado en audiencia y de él se corrió traslado por el término legal, vencido el cual no fue objetado, como se observa a folio 216 vuelto del cuaderno principal. Lo transcrito del dictamen, no deja la menor duda de que las tres personas jurídicas, responden a tres nombres diferentes, están compuestas por los mismos socios, dan indistintamente órdenes a los trabajadores de una y otra y enfilan su actividad hacia la denominada Sociedad M. Seinjet El Ingenio La Cabaña Ltda.; lo anterior es resultado de aplicar las más elementales reglas de la sana crítica en la apreciación de este medio de prueba, pues la interpretación del Tribunal conduce a hacerle decir todo lo contrario de lo que su contenido aparece. Este error de hecho del Tribunal en la apreciación del contenido de esta prueba es protuberante, clarísimo y por lo tanto evidente.

"Por otra parte dijo el Tribunal que 'la certificación que obra a folio 23 del expediente en donde certifica (sic) que el señor Fhanor Delgado Trujillo portador de la cédula de ciudadanía 6.299.592 expedida en Florida, Valle, trabaja al servicio de esta empresa (M. Seinjet y Cía. S. en C. Ingenio La Cabaña) desde hace 17 años y cinco meses, la Sala no puede menos de considerar tal documento con la reserva probatoria que su propio suscribiente el señor Luis Angel Herrera Tovar ha querido hacerle dentro de la continuación de la segunda audiencia de trámite del proceso, cuando al rendir su declaración juramentada sobre varios aspectos de la litis *contestatio*, vino a aclarar que aquella «certificación» suscrita por él el día 10 de mayo 1987 había sido *complacencia* o para ayudar al señor Delgado Trujillo, quien se la solicitó —«como un favor»— pues era requisito indispensable para poder obtener un crédito de vivienda'. El Tribunal con su interpre-

tación conduce a hacerle decir al documento todo lo contrario de lo que su contenido aparece olvidando que el señor Luis Angel Herrera Tovar, en su calidad de jefe de relaciones industriales del Ingenio La Cabaña con este documento realizó un acto como representante del patrono al tenor del artículo 32 del C. S. del T., modificado por el artículo 1º del Decreto 2351 de 1965, lo que constituye una presunción de derecho, esto es, indestructible, y que como tal ese documento contiene una *confesión extrajudicial* que fue ratificada judicialmente, dentro del proceso, aunque se pretendió calificar pero que no aparece demostrada esa cualificación, vale decir, que fue expedida con el propósito por él afirmado, por lo cual al valorarla se hace divisible, o lo que es lo mismo, se debe apreciar en contra del confesante, es decir del patrono.

"Al no ser tachado de falso tal documento no queda la menor duda de que el señor Fhanor Delgado sí estuvo vinculado a una sola empresa, a cuyo alrededor giran las otras y que se trata de la misma que ha sido demandada; lo anterior es resultado de aplicar las más elementales reglas de la sana crítica en la apreciación de esos dos medios de prueba, pues la interpretación del Tribunal conduce a hacerles decir todo lo contrario de lo que su contenido aparece y a cohonestar la posible comisión de sendos delitos en contra de la administración de justicia y del trabajador. Este error de hecho del Tribunal en la apreciación del contenido de esta prueba es protuberante, clarísimo y por lo tanto evidente.

"Finalmente, el Tribunal no tuvo en cuenta los contratos de trabajo que obran a folios 18, 40, 41, 42, 60, 90 y 96 del cuaderno principal (cláusulas 7ª, 6ª, 8ª, 5ª, 7ª y 6ª, respectivamente) en los cuales, en forma expresa, las diferentes empresas, tantas veces aquí referidas, señalaban que el empleado se compromete a desempeñar las labores que le ordenen los señores Moisés Seinjet, Abraham Seinjet e Isaac Rabinovich y/o quien sus derechos representen; estas cláusulas son claras y expresas y en virtud de ellas quedó plenamente demostrado el interés común en las diferentes empresas y la facultad de trasladar al personal a su arbitrio entre las diferentes personas jurídicas que constituyeron para desarrollar su actividad comercial y empresarial. Tampoco observó la 'coincidencia' de terminar un contrato con una empresa y al día siguiente estar trabajando con otra y luego con la otra hasta volver a la primera, sin estar vacante un sólo día. Al no ver el Tribunal dichos documentos en las cláusulas respectivas, incurrió en error manifiesto clarísimo de simple hecho en la apreciación del libelo de la demanda y de dicha prueba.

"Como consecuencia de los anteriores errores de hecho del Tribunal, dio por no probados los hechos y dictó sentencia *inhibitoria* cuando la realidad probatoria es exactamente la contraria. Esos errores en la prueba condujeron al Tribunal a violar por falta de aplicación de los artículos 249 del C. S. del T.; y artículo 17 del Decreto 2351 de 1965; Ley 52 de 1975 y el Decreto 116 de 1976 sobre intereses de las cesantías

y artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990. De haberlos aplicado el Tribunal hubiese confirmado la sentencia de primera instancia.

"Por lo tanto solicito de la honorable Corte, *case* la sentencia recurrida y *confirme* la del *a quo* sin modificaciones.

"Prelación del derecho sustancial:

"Por virtud de lo previsto en el artículo 228 de la C. N. en cuanto en las decisiones judiciales prevalecerá el derecho sustancial, y de lo indicado en el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, he señalado las normas sustanciales que considero esencial del fallo impugnado.

"Por otra parte si las acusaciones formuladas en diferentes cargos, se consideran que han debido formularse en uno solo, solicito proceder como lo indica el artículo referido".

Se considera:

Formula el ataque por vía indirecta, manifestando que "el yerro se estructura por error de hecho en la valoración de las pruebas (pericial y documental), ante lo cual incurrió el Tribunal en la falta de aplicación" de los preceptos citados en la proposición jurídica.

Acusa la mala apreciación en que incurrió el sentenciador del dictamen pericial y de la certificación que expidió el jefe de Relaciones Industriales de la demandada sobre tiempo de servicios del demandante, así como la falta de apreciación de los contratos de trabajo, para concluir en que "como consecuencia de los anteriores errores de hecho del Tribunal, dio por no probados los hechos y dictó sentencia inhibitoria cuando en realidad probatoria es exactamente lo contrario".

El cargo presenta graves deficiencias técnicas que inexorablemente conducirán a su desestimación.

Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, lo cual fue omitido, y, además, demostrar como se produjo el uno o el otro por la valoración dada a los medios probatorios, bien por haber sido inapreciados o ya por haberlo sido indebidamente, así como la incidencia de tales comportamientos en la conclusión final que originaron los errores atribuidos.

De otro lado, el dictamen pericial no es por sí solo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, el cual se produce cuando proviene de la falta de apreciación o apreciación errónea de una prueba calificada, las que según el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, únicamente la constituyen el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección ocular, procediendo su examen sólo en aquellos eventos en que previamente se demuestre el error en las últimas pruebas indicadas.

Por lo demás, critica el impugnante la defectuosa apreciación de la certificación expedida por el jefe de Relaciones Industriales de la demandada, en el sentido de que el actor llevaba laborando más de 17 años a su servicio, y la no apreciación de los contratos de trabajo suscritos por éste, dejando incólume los demás soportes del fallo que quedaron consignados en el estudio de los anteriores cargos, omisión que le impide a la Corte entrar oficiosamente a su estudio.

Visto lo cual, no prospera el 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 dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán del 22 de mayo de 1992, en el juicio promovido por Fhanor Delgado Trujillo contra M. Scinjet Ingenio La Cabaña Ltda.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE SOBREVIVIENTES / SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES

La Ley 171 de 1988 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente. Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, preceptuó en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "... 3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, tienen derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluidos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones no son aplicables en el sub examine, toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986, no teniendo vigencia esas disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., seis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5680. Acta número 15.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia del 9 de septiembre de 1992, proferida por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá* en el juicio promovido por *María Amalia Casas de Rincón* contra el *Instituto de Seguros Sociales "I.S.S."*.

Antecedentes:

Actuando por intermedio de apoderado judicial la actora pretendió que se condonara al I.S.S., a reconocerle y pagarle "la pensión

vitalicia por SOBREVIVIENTES en su condición de ascendiente legítima del asegurado Carlos Alfonso Rincón Casas", desde el día 15 de febrero de 1985, con sus correspondientes mesadas adicionales; lo que resultare *extra* o *ultra petita* y las costas del proceso.

Como hechos fundamentales de sus pretensiones expresó, en síntesis ser madre del señor Carlos Alfonso Rincón Casas, quien estuvo afiliado al I.S.S., y quien falleció el 15 de febrero de 1986, afirmó además haber solicitado de la mencionada entidad el reconocimiento de la sustitución pensional, sin éxito.

En tiempo oportuno el Instituto demandado dio respuesta a la demanda expresando sobre los hechos, aceptando algunos y en cuanto a los restantes que se probaran. Sobre esta base aquél se opuso a las pretensiones y propuso excepciones de inepta demanda por falta de requisitos formales, falta de jurisdicción, falta de obligación de la demandada, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y cualquiera otra excepción que resulte probada en el juicio.

El juzgado del conocimiento que lo fue el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá dictó sentencia de primera instancia el 30 de julio de 1992. En ella se declaró "INHIBIDO para fallar en el fondo el presente proceso conforme a la parte motiva de esta providencia". Sin costas.

Por apelación de la actora conoció el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, mediante el fallo objeto del recurso extraordinario, revocando la sentencia apelada y en su lugar "REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, el 30 de julio de 1992 en cuanto al numeral 1º de la parte resolutiva y de acuerdo al inciso final del artículo 357 del C. de P. Civil, para en su lugar proceder a ABSOLVER a la entidad demandada Instituto de Seguros Sociales, como quedó expuesto en la parte considerativa de la demanda que por pensión de sobrevivientes le entabló la señora María Amalia Casas de Rincón". Sin costas en esta instancia.

El recurso extraordinario:

Lo interpuso el apoderado de la demandante y como ya fue debidamente tramitado, procede la Corte a resolverlo, tomando en consideración la demanda respectiva. No se presentó escrito de réplica.

Alcance de la impugnación:

Se presenta de esta manera:

"Pretendo con esta demanda que se case TOTALMENTE la sentencia proferida por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala Laboral, el día 9 de septiembre de

1992, en cuanto ABSUELVE a la demandada de las pretensiones y condenas solicitadas por la actora, y que la honorable Corte Suprema de Justicia convertida en sede de instancia, revoque la sentencia proferida por el *ad quem* convertida en sede de instancia, fallo proferido por el *a quo* quien se abstuvo de acceder a las súplicas de la demandante y ABSOLVIO a la demandada de las pretensiones y condenas formuladas y en su lugar se ordene a la demandada al reconocimiento y pago de cada una de las pretensiones formuladas en un comienzo, con la provisión de costas acorde con el fallo que se dicte".

Con apoyo en la causal primera de la casación laboral, el recurrente le formula dos cargos al fallo acusado.

Primer cargo:

Dice:

"Con base en la causal primera de Casación Laboral, establecida en el artículo 60 del Decreto extraordinario 528 de 1964, por la vía directa acuso la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por dejar de aplicarse debiendo hacerlo, por lo cual se infringe directamente el artículo 25 apartes 1º y 2º, del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966 (*Reglamento general del seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte* vigente para la época en que se suceden los hechos y subrogado en la actualidad por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990), en concordancia con el artículo 20 *ibidem* ordinales a) y b), en concordancia por la no aplicación del artículo la Circular número 32 del Decreto-ley número 2324 de noviembre de 1984, suscrita por el señor director general del Instituto de Seguros Sociales, por el jefe de la Oficina Jurídica del I.S.S., a nivel nacional y por el subdirector financiero de la misma a nivel nacional; en concurrencia con la aplicación de la Constitución Nacional en sus artículos 25, 48, 53, y 230; todo lo anterior en relación con los artículos 193 numerales 1 y 2, 204, ordinal e), 212 numeral 1, 2 y 3, en concordancia con el artículo 214 (modificado, Ley 11 de 1984, art. 6º), en concurrencia con la no aplicación del artículo 259 numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 275 (numerales 1, 2 y 3 modificados Ley 71 de 1988) numeral 3º, 289, 291, en relación con los artículos 292 (modificado, Ley 11 de 1984 art. 13) aparte 1º y ordinales a) y b), 293 (modificado por el Decreto 617 de 1954, art. 11) numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 294 numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7, 295, 296, 297, 298, literales a) y b), 299 numerales 1 y 2, 302 y 305 del C. S. del T., en concordancia con la Ley 11 de 1984, artículos 6º, 11, 12, 13; en relación con el Decreto 617 de 1954, artículo 11; en concurrencia con la no aplicación de los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 192, numeral 1, ordinal d), 132 y 133 del Decreto-ley 1650 de 1977; en concordancia con los artículos 55, 62, 72 y 78, de la Ley 90 de 1946; en relación con los artículos 3º, aparte 2º, 5º numerales 1 y 2, 6, 7, 8, 10, numeral 2

del Decreto-ley 433 de 1971, en relación con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 de 1990 (actual *Reglamento general del seguro de invalidez, vejez y muerte*) artículos 25 ordinales a) y b), 26, 27, numeral 3, 28, numeral 4, 30, 31 y 33; en relación con la Ley 4ª de 1976, artículo 7º todo lo anterior en relación con los artículos 38, 39, ordinal d) y 42 del Acuerdo 536 de 1974, aprobado por Decreto 770 de 1975, en relación con los artículos 2º, ordinal d), 3º y 6º del Acuerdo 575 de 1975 (*Reglamento de inscripción, adscripciones e identificación*), en relación con los artículos 10 (sustituido, Ley 57 de 1887, art. 5º), 1494, 1495, 1496, 1502, 1503 y 1505 del C. C., artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 8º 12 de la Ley 153 de 1887, en concordancia con la Resolución número 00831 de diciembre 19 de 1966, sobre el llamamiento a inscripción de Empleadores y Trabajadores en el Departamento del Valle del Cauca entre otros.

"F) *Demostración del cargo*

"1º La sentencia recurrida considera que encontrándose fundamentada la pensión por SOBREVIVIENTES que se reclama en la Ley 90 de 1946, artículo 61, que fue derogado expresamente, la petición formulada no puede prosperar, toda vez que los artículos 20 a 25 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966, en cuanto regulen el aspecto relacionado con la prestación reclamada por la actora, no pueden aplicarse, si se tiene en cuenta que dichas disposiciones quedaron sin piso al ser derogado por expresa disposición del artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971, el artículo 61 mencionado.

"2º Considero que es violatoria de la ley sustancial y concretamente del artículo 25 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 del mismo año, toda vez que no se le imprime el alcance y vigencia que el mismo tiene por expresa manifestación del propio legislador como se verá a continuación.

"En modo alguno hemos discutido la expresa derogatoria del entonces vigente artículo 61 de la Ley 90 de 1946, pero, lo que sí he expresado y ello se puede extraer de las siguientes consideraciones, es la vigencia y por ende necesaria aplicación del entonces vigente artículo 25 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966 y que a su letra dijo:

"'Artículo 25. Las pensiones de viudez y las de orfandad no podrán ser inferiores a los valores que resulten de aplicar los porcentajes señalados en el artículo 21, al monto mínimo vigente para la pensión de invalidez, según el artículo 19, salvo en el caso de reducción proporcional contemplada en el artículo 61 de la Ley 90 de 1946.

"*Cuando se trate de pensiones a los ascendientes*, conforme al artículo 61 de la citada ley, el mínimo de que trata el inciso anterior se aplicará únicamente en los casos en que se hubiere otorgado la pensión a los ascendientes *sin existir desde el comienzo viuda o hijos* con derecho (negrilla y subrayado es mío).

"Para comprender esta disquisición es menester analizar y por ende demostrar que dicha disposición (art. 25) se constituye en la base jurídica suficiente para aplicarse en el caso *sub examine* y sin importar la expresa derogatoria que se hiciere de aquella norma (art. 61 Ley 90 de 1946), por lo que, debemos detenernos un poco para ver los alcances jurídicos, el desarrollo que se tuvo de la Ley 90 de 1946 a través de los reglamentos generales la vigencia y por ende aplicación de tales reglamentos y que sabiamente la honorable Corte Suprema de Justicia en Sala Plena explicó con claridad meridiana en sentencia proferida con fecha 9 de septiembre de 1982, Proceso número 971, magistrado ponente, doctor Ricardo Medina Moyano.

"En este orden de ideas debo hacer cita textual de la siguiente disposición contenida en la Ley 90 de 1946 y que fue también expresamente derogada por el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971.

"'Artículo 9º El Instituto Colombiano de Seguros Sociales tendrá como funciones principales:

"'2ª Elaborar y modificar sus propios estatutos y los *reglamentos generales* de los Seguros Sociales, *sobre las bases* de la presente ley, y someter unos y otros a la aprobación del Presidente de la República, *sin la cual no tendrá vigencia.*

"'7ª Organizar los seguros facultativos; los adicionales para el reconocimiento a los asegurados obligatorios y a los *miembros de sus familias* que dependan exclusivamente de ellos, de normas legales más favorables que las *determinadas* en la presente ley, y las Cajas de Compensación, destinadas a atender a los subsidios familiares que algunos patronos decidan asumir en beneficio de los asegurados obligatorios o que lleguen a establecerse por ley especial o en las convenciones colectiva de trabajo.

"'. . . . . .' (subrayo).

"La honorable Corte Suprema de Justicia en las sentencias que a continuación enuncio y cuyo aparte pertinente transcribiré, señaló sobre el artículo 9º en mención lo siguiente:

> "'Pues en ningún caso los sentenciadores de instancia y el juez de casación pueden deducir aquellas circunstancias particulares o específicas del reglamento general de un riesgo y del reglamento de inscripciones, aportes y recaudos del mismo, así tales reglamentos se hallen aprobados por UNA NORMA DE VIGENCIA NACIONAL que se presuma conocida por los sentenciadores, COMO SERIAN LOS DECRETOS EJECUTIVOS APROBATORIOS DE ESOS REGLAMENTOS *y que se basan en el artículo 9º de la Ley 90 de 1946*'" (subrayo, negrillas mayúsculas son mías).

"(Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, sentencia de marzo 4 de 1982 respaldada en la sentencia de la Sala Plena de septiembre 9 de 1982 y ratificada en la sentencia de esta misma sección de febrero 20 de 1985). El aparte pertinente de la susodicha manifestación dice:

"O sea, que para llegarse a la asunción por parte del entonces *Instituto Colombiano de Seguros Sociales* y por ende subrogar a los empleadores de aquellas prestaciones asistenciales y económicas determinadas en la ley y a su cargo, no bastaba el que se hubiere dictado la ley pluricitada, sino que debía desarrollarse ella, a través de un régimen reglamentario que no hizo otra cosa que desarrollarla, y, es por ello que dictan tales reglamentos con fuerza de ley, por la voluntad soberana del mismo legislador y creando inclusive prestaciones más favorables a las señaladas en la misma ley (negrillas).

"En tal virtud debo entender que tales reglamentos se convierten por así decirlo en el soporte jurídico del régimen de seguridad social creado por el propio legislador. Y creo, me asiste la razón, con base en la sentencia mencionada y que a su letra dice en los apartes pertinentes:

" 'No se trata por lo tanto a juicio de la Corte, como lo pretende la demanda de que los *reglamentos del Instituto de Seguros Sociales*, o más exactamente los decretos aprobatorios de los mismos, expedidos por el gobierno, modifiquen o deroguen las normas legales en materia prestacional, *sino que estas por voluntad del propio Congreso*, autor de las mismas, dejan de regular los efectos de los contratos de trabajo en la *materia correspondiente*, desde el momento en que se *haga la subrogación del riesgo respectivo*.

"*Las normas legales* nacieron de contera, *en razón de la voluntad* soberana del Congreso, manifestada en la forma prevenida en la Constitución, *sin una vocación de permanencia*, esto es, *con un expreso alcance transitorio, al término del cual, sin que se trate de la prevalencia de una disposición reglamentaria sobre una norma legal, desaparece dicho régimen legal, para ser reemplazado por un REGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL PERMANENTE, plasmado directamente en los REGLAMENTOS DEL SEGURO aprobados por el Gobierno, pero originado en último análisis según términos anteriores en la voluntad del Congreso*' (subrayo, negrillas y mayúsculas mías).

"Lo dicho por la honorable Corte Suprema de Justicia a través de las sentencias transcritas, tiene plena vigencia y validez si se tiene en cuenta el estudio juicioso y detenido que se hace sobre el particular y que podemos encontrar inclusive en norma vigente para el I.S.S., como lo es el Decreto 2324 de 1948, el que en su artículo 32 dice:

"'Artículo 32. El Instituto precisará el alcance y tiempo de vigencia de los derechos y obligaciones correspondientes a los *beneficiarios del Seguro Social* y a las personas o entidades legalmente obligadas al pago de cotizaciones, en los casos *en que la ley se hubiere limitado a establecer las bases para especificar tales derechos y obligaciones.*

"'*Los reglamentos del Instituto señalarán los reajustes y procedimientos a que deben sujetarse los beneficiarios del Seguro Social para la obtención de sus pretensiones.*

"'Las únicas pruebas de carácter médico valederas ante las instituciones del Seguro Social serán las procedentes de los facultativos a su servicio.

"'El Instituto dictará las tablas de valuación de incapacidades, para efecto de las pretensiones correspondientes al seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establecidos por la Ley 90 de 1946' (negrillas y subrayo).

"Al desarrollarse la Ley 90 de 1946 y posteriormente derogarse en gran parte de su articulado, los reglamentos generales dictados se convierten reitero en base jurídica del sistema de seguridad social asumido por el Instituto de Seguros Sociales y por ende a los mismos ha de estarse para efecto de propender por el reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales y económicas asumidas por dicho ente de seguridad social, al tenor de lo preceptuado por el artículo 259 y concordantes del C. S. del T.

"3º La considero de ser violatoria de la ley sustancial al no aplicar la Circular número 1503 del 22 de noviembre de 1984, suscrita por el señor director general del Instituto de Seguros Sociales, por el jefe de la Oficina Jurídica del I.S.S., a nivel nacional y por el subdirector financiero de la misma a nivel nacional, toda vez que los actos ejecutivos proferidos por el Gobierno con remisión al artículo 13 de la Ley 153 de 1887, deberán ser aplicados en los términos y presupuestos allí consignados.

"Este acto dice:

"Con el fin de unificar criterios en la aplicabilidad de normas sobre el otorgamiento de prestaciones en el área de seguros económicos, nos permitimos fijar las siguientes pautas:

"C) *Prestación en favor de los ascendientes.*

"No existiendo duda de que son también beneficiarios de una pensión de sobrevivientes de un trabajador activo fallecido como de un pensionado fallecido, en este último evento se procederá de la siguiente manera:

"Serán acreedores de la prestación respectiva, siempre y cuando no existan otros beneficiarios con un mejor derecho.

"El monto de la prestación a pagar, será en la misma forma que para las viudas.

"4º Es violatoria de la ley sustancial al no aplicar el Decreto-ley 1650 de 1977, en sus artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 102, numeral 1º ordinal d), 132 y 133 del Decreto-ley 1650 de 1977, toda vez que a través de estudio juicioso y cuidadoso de esta normatividad se puede extraer la vigencia, aplicación de los reglamentos tantas veces referidos, así como la existencia de la pensión de SOBREVIVIENTES plasmada a favor de los ASCENDIENTES en los mismos.

"Tal es la vigencia de los reglamentos mencionados que el legislador del año de 1977, ratifica aún más su aplicabilidad y observancia, al preceptuar expresamente en el artículo 132 del Decreto-ley 1650 de 1977 lo siguiente:

"'Artículo 132. *De la aplicación de los reglamentos.* LOS ACTUALES REGLAMENTOS DE LOS SEGUROS SOCIALES OBLIGATORIOS CONTINUAN APLICANDOSE hasta cuando entren en vigor los que se expidan para desarrollar las normas del presente decreto' (coloco mayúsculas).

"Es decir, existe el firme convencimiento jurídico de que los reglamentos tienen vida jurídica propia, que el legislador del año 77 los enuncia como vigentes y aplicables hasta tanto se dicten otros en desarrollo de tal normatividad, como en efecto aconteció, mediante el nuevo Reglamento General del Seguro Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, adoptado mediante el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, el que en su artículo 27 numeral 3º preceptúa a los padres de un asegurado como beneficiarios de la pensión generada por el fallecimiento de aquél.

"Si no existiere la pensión por SOBREVIVIENTES a favor de los padres de un asegurado, mal podía éste legislador del año de 1977, consignar en su artículo 102 numeral 1, ordinal d) lo siguiente:

"'Artículo 102. De las obligaciones derivadas del contrato. Para los efectos del artículo anterior, en el contrato entre el Instituto y «La Previsora S. A.», se estipulará expresamente que la compañía de seguros prestará los siguientes servicios:

"'1. Para las contingencias de invalidez, vejez y muerte.

"'d) El reconocimiento de la pensión de viudez y de orfandad, *o el de la pensión de ascendientes*...' (subrayo).

"De suerte que, si no fueren considerados beneficiarios de una prestación de ASCENDIENTES, mal podía el Seguro Social contratar

al celebrar su contrato con La Previsora su obligación de reconocer precisamente esta prestación en favor de tales deudos.

"Necesariamente debían estar considerados en la ley como beneficiarios los ASCENDIENTES, pues de lo contrario el mismo legislador del año de 1977, estaría en flagrante violación de ella.

"5º Es violatoria de la ley sustancial al no dar aplicación a la Constitución Nacional en sus artículos 25, 48 y 53 y 28 toda vez, que siendo el trabajo y la seguridad social uno de los derechos fundamentales, en el caso *sub lite* se desatienden tales preceptos constitucionales, cuando los padres de un trabajador legalmente inscrito al I.S.S., cotizante para todos y cada uno de los riesgos amparados por el régimen de seguridad social respectivo y causando el derecho a una pensión vitalicia son desconocidos por completo para efecto de sustituirlo en el goce de la pensión.

"Así mismo es violatoria del precepto constitucional plasmado en el artículo 53, toda vez que la norma constitucional es clara y concreta al señalar que se debe tener en cuenta la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación en las fuentes formales de derecho, lo que en modo alguno se observó en el caso *sub lite*.

"Considero que igualmente es violatoria frente al precepto constitucional contenido en el artículo 23 *ibidem*, toda vez que para nada tuvo en cuenta las sentencias proferidas por la honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y que en sus apartes pertinentes fueron transcritas textualmente como así hará a continuación:

"Estas sentencias son:

"a) Sentencia de fecha noviembre 2 de 1981, Radicación número 7626, magistrado ponente doctor César Ayerbe Chaux, Sala de Casación Laboral, Sección Primera y que en la parte pertinente dice:

"'Y como quiera el SEGURO no reconoce, fuera del cónyuge BENEFICIARIOS SOBREVIVIENTES SINO EN LINEA DIRECTA DESCENDENTE O ASCENDENTE, los causahabientes colaterales que la ley anterior proveía supletoriamente para efectos de la transmisión pensional pierden en la sustitución de riesgos del SEGURO todo derecho frente al INSTITUTO, *SIENDO ESTA LA UNICA RESTRICCION* que tendría la transmisión pensional en casos de *pensiones asumidas por el Seguro Social*' (subrayado, negrillas y mayúsculas mías).

"b) Sentencia de fecha diciembre 9 de 1981, Radicación número 7474, magistrado ponente doctor Fernando Uribe Restrepo, Sala de Casación Laboral Sección Primera y que en la parte pertinente dice:

"'El Decreto 3041 de 1966, *dio aprobación al Acuerdo 224* del mismo año, emanado del Consejo Directivo del I.C.S.S., el cual dis-

pone que el cónyuge sobreviviente del trabajador que fallece, sus huérfanos y eventualmente *SUS ASCENDIENTES, tienen derecho a una PENSION DE SOBREVIVIENTES,* siempre que el trabajador tuviere acreditadas por lo menos ciento cincuenta (150) semanas de cotización dentro de los seis (6) años anteriores a la muerte, setenta y cinco (75) de las cuales deben corresponder a los últimos tres (3) años' (arts. 20-a y 5º) (mayúsculas, negrillas y subrayado es mío).

"Sentencias que no significan otra cosa distinta que, para la honorable Corte Suprema de Justicia, la pensión reclamada se debe reconocer y por ende cancelar a favor de mi mandante por expresa disposición legal.

"6º Considero que es violatoria de la ley sustancial, al no dar aplicación en concreto al artículo 259 del C. S. del T., en relación con las disposiciones afines y concordantes *ibidem*, toda vez que en dicha disposición claramente se estatuye que para efectos de la subrogación de los riesgos y por ende asunción de los mismos por parte del Instituto de Seguros Sociales habrá de estarse no sólo a lo prescrito por la ley sino además a lo señalado en los reglamentos que este dictara, entendiéndose un poco mejor el alcance del régimen de transición de un sistema a otro y por tanto la plena vigencia de los reglamentos dictados por el Seguro Social en desarrollo de la ley marco y con base en la voluntad soberana del Congreso de la República.

"Con base en lo brevemente expuesto, considero que el honorable Tribunal yerra en sus decisiones, toda vez que si existe la pensión por SOBREVIVIENTES a favor de los padres de un asegurado y por ende estaría obligada la demandada a cancelar a favor de mis mandantes el derecho que se reclama".

Se considera:

Dice el impugnador que el ad quem *infringió el artículo 25 apartes 1 y 2 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, pues dicha norma "se constituye en la base jurídica suficiente para aplicarse en el caso* sub examine *y sin importar la expresa derogatoria que se hiciere de aquella norma (art. 61 Ley 90 de 1946)".*

Esta misma Sección de la Corte tuvo oportunidad de pronunciarse en asunto similar (Radicación 5525, Juan de la Cruz Carranza y Beatriz Rodríguez de Carranza contra el Instituto de los Seguros Sociales, del 19 de febrero de 1993) de la siguiente manera:

"No se controvierte en el asunto bajo examen, que el artículo 61 de la Ley 90 de 1946 que consagraba la pensión de sobrevivientes para los ascendientes legítimos del asegurado, fue expresamente derogado por el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971".

Ahora, el artículo 25 del acuerdo citado, que hacía referencia a la pensión para los ascendientes, disponía:

"Las pensiones de viudez y las de orfandad no podrán ser inferiores a los valores que resulten de aplicar los porcentajes señalados en el artículo 21, al monto mínimo vigente para la pensión de invalidez, según el artículo 19, salvo en el caso de reducción proporcional contemplado en el artículo 61 de la Ley 90 de 1946.

"Cuando se trate de pensiones a los ascendientes, conforme al artículo 61 de la citada ley, el mínimo de que trata el inciso anterior se aplicará únicamente en los casos en que se hubiere otorgado la pensión a los ascendientes sin existir desde el comienzo viuda e hijos con derecho".

"Como puede observarse de la transcripción anterior, en el inciso segundo de la citada norma, se contemplaba la forma como se distribuían las pensiones allí consagradas a los ascendientes, la cual remite al artículo 61 de la Ley 90 de 1946, disposición esta derogada en forma expresa por el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971, quedando por ende el artículo 25 antes señalado tácitamente fuera del mundo jurídico, en lo que tiene que ver con las pensiones para los ascendientes. El anterior, ha sido por demás el criterio de la Corte, tal como fue plasmado en la sentencia del 5 de marzo de 1992, Radicación número 4783, en uno de cuyos apartes se dijo:

"La transmisión del derecho pensional y la pensión de sobrevivientes para los ascendientes que dependían económicamente de un trabajador fallecido, reguladas en los artículos 61 y 54 de la Ley 90 de 1946, condicionadas a que subsistiera una fracción disponible para aquellos después de concurrir otros beneficiarios del asegurado fallecido con mejor derecho a reclamar tales pensiones, desaparecieron del régimen del Seguro Social al ser derogadas las mencionadas disposiciones de manera expresa por el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971.

"Situación similar a la anterior también se presentó con relación a los artículos 12 de la Ley 171 de 1961 y 1º de la Ley 5ª de 1969, que regían también para el sector privado y que preveían la transmisión del derecho pensional para ascendientes, hermanos inválidos y hermanas del 'empleado' jubilado fallecido o con derecho a jubilación, que no tuviese cónyuge e hijos; normas que fueron derogadas por el Decreto-ley 435 de 1971.

"Entonces el querer de la ley fue suprimir a los ascendientes del derecho a la sustitución pensional, siendo en consecuencia imposible aplicar con posterioridad esas disposiciones ya derogadas, así sea por motivos de equidad, por existir preceptos legales que regulan en forma concreta la transmisión del derecho pensional indicando de manera taxativa quiénes son los beneficiarios".

"También invoca el censor como sustento de su pretensión la Circular número 1503 del 22 de noviembre de 1984, emanada del I.S.S., que no es norma de carácter nacional, siendo ella por tanto inhábil para fundar por la vía directa cargo alguno en casación, pues se trataría de una simple prueba acusable a través de la vía indirecta.

Igualmente el impugnador acusa de no aplicación el Decreto-ley 1650 de 1977, artículo 102, letra d). En torno a este tema no sobra advertir que tal ordenamiento determina el régimen y la administración de los seguros sociales obligatorios y concretamente el artículo 102 establece unos lineamientos generales referentes al contrato a celebrar entre el I.S.S., y la compañía de seguros "La Previsora S. A.", sin que allí se consagre derecho alguno en favor de los ascendientes del asegurado, ni tampoco ello significa que esté vigente normatividad que regule ese beneficio, anotándose —se reitera—, que las normas consagratorias de este derecho a los ascendientes fueron derogadas como antes se anotó y sólo fueron revividas con posterioridad a la muerte del afiliado.

De conformidad con lo expuesto, tampoco puede argüirse que hubo violación de normas constitucionales, ya que las sentencias de la Corte referidas en el cargo hacen alusión a aspectos muy concretos y que fueron objeto de análisis en cada uno de esos pronunciamientos.

Las anteriores consideraciones son aplicables en el presente caso, ya que el cargo transcrito, tanto en su formulación como en su demostración es semejante al presente.

Debe si agregarse en esta oportunidad, que la Ley 71 de 1988 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente. Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa misma anualidad, preceptúa en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "...3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente o hijos, tienen derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluidos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones, no son aplicables en el sub examine, *toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986 (fl. 5, cdno. ppal.), no teniendo vigencia esas disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo.*

En consecuencia el cargo no prospera.

Segundo cargo:

Se presenta de esta manera:

"Con base en la causal primera de Casación Laboral, establecida en el artículo 60 del Decreto extraordinario 528 de 1964, por la vía

directa acuso la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por dejar de aplicarse debiendo hacerlo, por lo cual se infringe directamente el artículo 55, 62, 72 y 78 de la Ley 90 de 1946, en concurrencia con la no aplicación de los artículos 20 ordinales a) y b) y 25 apartes 1 y 2, del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966; en concordancia con la no aplicación del artículo 32 del Decreto-ley número 3324 de 1948; en relación con nuestra Constitución Nacional en sus artículos 25, 48 y 53; en relación con los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 8º y 12 de la Ley 153 de 1887; en concordancia con la Circular número 1503 del 22 de noviembre de 1984, suscrita por el señor director general del Instituto de Seguros Sociales, por el jefe de la Oficina Jurídica del I.S.S., a nivel nacional y por el subdirector financiero de la misma a nivel nacional; en relación con los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 22, 25, 43, 102 numeral 1, ordinal d)„ 132 y 133 del Decreto-ley 1650 de 1977; en concurrencia por la no aplicación de los artículos 55, 62 y 72 de la Ley 90 de 1946; en relación con los artículos 3º apartes 2º, 5º, numerales 1º y 2º, 6º 7º, 8º, 10, numeral 2 del Decreto-ley 433 de 1971, en relación con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 de 1990 (actual *Reglamento general del seguro de invalidez, vejez y muerte*) artículos 25, ordinales a) y b), 26, 27 numeral 3), 28, numeral 4º, 30, 31 y 33, en concordancia con los artículos 193 numerales 1 y 2, 204, ordinal e), 212, numeral 1, 2 y 3, en concordancia con el artículo 214 (modificado, Ley 11 de 1984, art. 6º), en concurrencia con la no aplicación del artículo 259, numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 275 (numerales 1, 2 y 3, modificados Ley 71 de 1988) numeral 3º, 289, 291, en relación con los artículos 292 (modificado, Ley 11 de 1984 art. 13) aparte 1º y ordinales a) y b), 293 (modificado por el Decreto 617 de 1954, art. 11) numerales 1 y 2, en concordancia con los artículos 294 numerales 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º, 295, 297, 298 literales a) y b), 299, numerales 1 y 2, 302 y 305 del C. S. del T., en concordancia con la Ley 11 de 1984, artículos 6º, 11, 12, 13, en relación con el Decreto 617 de 1954, artículo 11, en concordancia con la Resolución número 00831 de diciembre 19 de 1966, sobre el llamamiento a inscripción de Empleadores y Trabajadores en el Departamento de Cundinamarca entre otros.

"Demostración del cargo:

"1º Para nada el honorable Tribunal considera la vigencia y aplicabilidad del 55 de la Ley 90 de 1946, que aún se encuentra vigente y es aplicable dentro del ámbito del Seguro Social.

"2º Considero que es violatoria de la ley sustancial por no aplicarse, el artículo 55 *ibídem* el que a su letra dice:

"'Artículo 55. Para los efectos del artículo anterior, los ASCENDIENTES legítimos y naturales del asegurado tendrán unos mismos derechos, siempre que, por otra parte, llenen los requisitos exigidos

en su caso; y a falta de viuda, será tenida como tal la mujer con quien el asegurado haya hecho vida marital durante los tres años inmediatamente anteriores a su muerte, o con la que haya tenido hijos, siempre que ambos hubieren permanecido solteros durante el concubinato; si en varias mujeres concurren estas circunstancias, sólo tendrán un derecho proporcional las que tuvieren hijos del difunto' (subrayo y coloco mayúsculas).

"Disposición aún vigente y cuya no derogatoria no fue un olvido del legislador; es bien sabido que la misma se encuentra dentro del capítulo correspondiente de los riesgos profesionales; sin embargo no por ese sólo hecho debemos concluir que no es aplicable al caso *sub examine*, si se tiene en cuenta que a la misma nos remite expresamente el artículo 62 *ibídem* (también aún vigente) encuadrado dentro del Capítulo Genérico de Muerte. Este último dice textualmente:

"'Artículo 62. A las pensiones de viudedad y orfandad les *será aplicable la disposición del artículo 55*. El derecho a estas pensiones empezará desde el día del fallecimiento del asegurado y cesará con la muerte del beneficiario, sin acrecer las cuotas de los demás, o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias, reciba de otra persona lo necesario para su subsistencia, o cuando el huérfano cumpla catorce (14) años de edad o deje de ser inválido. Pero la viuda que contraiga matrimonio recibirá, en sustitución de las pensiones eventuales, una suma global equivalente a tres (3) anualidades de la pensión reconocida' (subrayo).

"Lo que quiere significar que la disposición en comento debe aplicarse al asunto *sub examine*, por cuanto a ella nos remite norma concreta dentro del capítulo de muerte.

"3º La considero de ser violatoria de la ley sustancial al no dar aplicación al artículo 35, toda vez que éste señala requisitos distintos a los contenidos en el artículo 61 de la pluricitada ley y sin que estuvieren condicionados tales beneficiarios a requisitos como sí se hizo en el nombrado artículo 61 y que a su letra dijo:

"'Artículo 61. El total de las pensiones de viudedad y orfandad no podrá exceder del monto de la pensión de invalidez o vejez de que estuviera disfrutando el asegurado, o de la de invalidez que le hubiera correspondido eventualmente; si excediere, se reducirán proporcionalmente todas las pensiones; *si no alcanzare dicho monto*, los ascendientes *que dependían exclusivamente del asegurado tendrán derecho*, por iguales partes y por cabeza, *a la fracción disponible*, sin que ninguno de ellos pueda recibir una renta superior al veinte por ciento (20%) de la pensión eventual del difunto' (subrayo).

"Es decir, esta disposición establecía el porcentaje pensional a pagarse a favor de los ascendientes, mas no el derecho en sí, pues eran considerados beneficiarios indirectos, partiendo de la premisa

es que debía existir la pensión de viudedad y orfandad, y que si sobraba algo (perdónemen el término) esa fracción era otorgada a los ascendientes, lo cual chocaba abiertamente con el artículo 25 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 del mismo año, haciendo además necesaria su expresa derogatoria, si se tiene en cuenta que este iba más allá de lo que preceptuaba la misma Ley 90 de 1946. y. pudiéndolo hacer como quedó explicado ampliamente con antelación con expresa remisión al artículo 9º *ibídem* ya transcrito.

"Por demás el artículo 61 no habló de derechos, se refirió a porcentajes, de suerte que debe mencionarse en el artículo 25 del Acuerdo, toda vez que mediante el mismo se habla ya propiamente de una pensión y es menester por consiguiente tener en cuenta el porcentaje respectivo que le correspondería a su favor, señalado previamente en aquella.

"4º La considero ser violatoria de la ley sustancial por su no aplicación, del artículo 72 de la Ley 90 de 1946, ya que la asunción y por ende subrogación de los riesgos a cargo de los empleadores se dio, a partir de la fecha en que el Seguro Social dictó sus reglamentos de suerte que, no sería entendido cómo inicialmente es asumido dicho riesgo y a favor de tales beneficiarios por el Seguro Social para después regresar esa obligación prestacional a los empleadores, quienes cumplieron con la ley y en especial con el régimen reglamentario establecido a través de tales reglamentos.

"La subrogación se da a partir de la vigencia de los reglamentos quienes indican y facultan al Seguro Social para el llamamiento a inscripción de todos los empleadores y trabajadores dentro del territorio Nacional, obligados a afiliarse al Instituto de Seguros Sociales.

"Lo he dicho y lo repito, no bastaba el que se hubiere dictado la ley correspondiente como lo fue la Ley 90 de 1946, para efecto de que los empleadores se sintieran subrogados parcial o totalmente de las obligaciones derivadas de un contrato de trabajo, y, en su caso los trabajadores dependientes o independientes cobijados por un sistema de seguridad social novedoso y aún más benéfico para ellos como lo ha sostenido esa honorable Corporación, sino que debían expedirse los reglamentos generales que amparan cada uno de los riesgos establecidos y como en efecto aconteció, teniendo este régimen reglamentario los alcances jurídicos y las consecuencias legales que la misma honorable Corte Suprema de Justicia explicó y clarificó con claridad meridiana a través de la sentencia ya mecionada y cuyo aparte pertinente fue transcrito.

"Por consiguiente no se entiende cómo se sostiene que los reglamentos puedan dejar de existir al derogarse la ley que desarrollaron, cuando el mismo legislador los hizo necesarios y les dio el alcance jurídico reclamado.

"Recordemos que gran parte del articulado de la Ley 90 de 1946, fue expresamente derogado, y no por ello se dejaron de aplicar otra serie de disposiciones contenidas en los reglamentos precisamente y que indiscutiblemente tuvieron su desarrollo en tan nombrada disposición (Ley 90 de 1946).

"Los reglamentos son una categoría de normas jurídicas que tienen una fuerza y naturaleza especiales, expedidas por la autoridad soberana del Congreso y por querer del mismo legislador plasmado en la misma ley, se constituyen en la normatividad jurídica básica que contiene la filosofía y dimensión del sistema de seguridad social vigente en nuestro país y en cabeza del Instituto de Seguros Sociales. Por tanto a estas normas hay que referirse para conocer los verdaderos alcances del respectivo régimen de protección y amparo no sólo al asegurado propiamente dicho sino a la familia de éste.

"Lo antes esbozado ratifica aún más lo ya sostenido con antelación, en el sentido de que mi mandante sí es acreedora a la prestación incoada".

Se considera:

La censura se orienta por la vía directa por no aplicarse los artículos 55, 62, 72 y 78 de la Ley 90 de 1946, en concurrencia con la no aplicación de los artículos 20 ordinales a) y b) y 25 apartes 1 y 2 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por Decreto 3041 de 1966.

En sentencia del 19 de febrero de 1993, descrita al desarrollar el cargo anterior, se expusieron razones que son válidas para este proceso por guardar similitud y que en aras de la economía procesal, se transcriben a continuación:

"El artículo 55 de la referenciada ley expresa: 'Para los efectos del artículo anterior, los ascendientes legítimos y naturales del asegurado tendrán unos mismos derechos, siempre que por otra parte, llenen los requisitos exigidos en su caso; y a falta de viuda, será tenida como tal la mujer con quien el asegurado haya hecho vida marital durante los tres años inmediatamente anteriores a su muerte, o con la que haya tenido hijos, siempre que ambos hubieren permanecido solteros durante el concubinato; si en varias mujeres concurren estas circunstancias, sólo tendrán un derecho proporcional las que tuvieren hijos del difunto' ".

"La norma transcrita remite, en cuanto a sus efectos al artículo 54 de la misma ley, el cual fue derogado expresamente por el artículo 67 del Decreto-ley 433 de 1971, y el indicado artículo 55 se encuentra situado en el capítulo IV Riesgos y Prestaciones y en la Sección IV Accidentes y Enfermedades, norma esta (55) que concede una pensión a los ascendientes legítimos y naturales del asegurado, siempre que

la muerte de éste hubiera sido producida por accidente o enfermedad profesional (art. 54 derogado), situación que no es la contemplada en el *sub examine*, pues el afiliado falleció por causas de origen no profesional (asunto no controvertido).

"En cambio, el artículo 62 de la indicada ley, se halla ubicado en la Sección V. Muerte, y se refiere a las pensiones de viudedad y orfandad, a las cuales les será aplicable la disposición del artículo 55 *ib.* Sin embargo, al emplear el señalado artículo 62 los vocablos viudedad y orfandad, se está refiriendo no a los ascendientes sino a la viuda del afiliado y a los huérfanos del mismo pues —se repite— la pensión para los ascendientes salió de la estera jurídica por virtud de la propia ley (Decretos-leyes 433 y 435 de 1971) y, sólo volvió a restablecerse mediante el artículo 3º de la Ley 71 de 1988 y por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

"En lo que tiene que ver con el artículo 25 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de ese año, la Sala se remite a lo expresado por la Corte al desatar el cargo anterior.

"Por último, cabe anotarse que el artículo 72 de la Ley 90 de 1946, presupone que las normas creadoras de determinados derechos, como en el evento bajo estudio, pensión de sobrevivientes para los ascendientes, estuviesen vigentes para la época del fallecimiento del asegurado, si no lo estaban, ellas serían inaplicables, tal como se da en el asunto materia de controversia".

En los anteriores términos, que la Corte ahora reitera, como lo ha hecho ya en otras muchas oportunidades, ha expresado la jurisprudencia su parecer sobre el recto sentido de las disposiciones que el recurrente invoca de no apreciación por el fallador de segundo grado. Por tanto, la conclusión inevitable es que el cargo no está llamado a prosperar.

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 Santafé de Bogotá, D. C., del 9 de septiembre de 1992, en el juicio promovido por María Amalia Casas de Rincón contra el Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.".

Sin costas en el recurso.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

RECURSOS - Clases / JUICIOS DEL TRABAJO

El artículo 62 del C. P. L., relaciona las diversas clases de recursos que proceden contra las providencias judiciales dictadas en los juicios del trabajo, y entre ellas no se cuenta el recurso de revisión de las sentencias proferidas por los jueces laborales cuando actúan en los procesos cuyo trámite es de única instancia. En razón de no existir el recurso de revisión en el procedimiento laboral y por haberse dictado sentencia cuya revisión se pide en un juicio de única instancia, debe desestimarse la solicitud.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., seis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 6071. Acta número 24.

Actuando directamente, *María Elena Guzmán Muñoz* solicita a esta Sala la revisión de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, como juez de única instancia, en el proceso que promovió contra los *Ferrocarriles Nacionales de Colombia.*

Para resolver, se considera:

El artículo 62 del C. P. del T. relaciona las diversas clases de recursos que proceden contra las providencias judiciales dictadas en los juicios del trabajo, y entre ellas no se cuenta el recurso de revisión de las sentencias proferidas por los jueces laborales cuando actúan en los procesos cuyo trámite es de única instancia.

En razón de no existir el recurso de revisión en el procedimiento laboral y por haberse dictado la sentencia cuya revisión se pide en un juicio de única instancia, debe desestimarse la solicitud.

En mérito de lo anterior, la Sección Segunda de la Sala de Casación Laboral,

Resuelve:

Rechazar la solicitud de revisión de la sentencia proferida el 9 de noviembre de 1992 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali en el proceso de única instancia que María Elena Guzmán Muñoz promovió contra los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Por la Secretaría devuélvase la solicitud a la interesada.

Notifíquese y cúmplase.

Hugo Suescún Pujols. Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

ERROR DE HECHO / SALARIO

Resulta manifiesto el yerro de valoración por parte del Tribunal al apreciar la primera documental y dejar de apreciar la segunda, como consecuencia de lo cual dedujo como salario promedio final del actor una cantidad inferior a la que realmente devengó.

INDEXACION

La indexación no opera cuando la ley ha previsto para la acreencia laboral su propio sistema de reajuste cuantitativo, ni tampoco procede en aquellos casos en los cuales se impone la condena por indemnización moratoria como consecuencia de la falta de pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato (art. 65 del C. S. del T.) o por el no reconocimiento de la pensión de jubilación (art. 8º de la Ley 10 de 1972), habida cuenta de que la compensación mediante los "salarios caídos", tiene la misma naturaleza indemnizatoria de la indexación y en la gran mayoría de los casos resulta más favorable para el trabajador.

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL

Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que "los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley". No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la

nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235, C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., siete de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5713. Acta número 24.

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por *Enrique Iriarte Luengas* contra la sentencia dictada el 9 de octubre de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*, en el proceso que le sigue al *Banco Santander S. A.*

I. Antecedentes:

Ante el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de esta ciudad el actor demandó al Banco Santander para que fuera condenado a pagarle el salario del 1º de agosto de 1988, el faltante del auxilio de cesantía con los intereses correspondientes y la indemnización por retardo en su pago, los reajustes de las primas extralegal y de vacaciones, las cantidades de $ 18.500.00 y $ 60.896.00 deducidas en la liquidación final por concepto de "préstamo de estudio" y "credibanco", las indemnizaciones por despido injustificado y mora, la corrección monetaria de todos los anteriores conceptos y las costas, con fundamento en los servicios que afirmó haberle prestado, ininterrumpidamente, desde el 24 de septiembre de 1979 hasta el 1º de agosto de 1988 cuando en forma unilateral e injustificada el empleador canceló su contrato de trabajo como gerente, cargo en el que devengaba un sueldo básico mensual de $ 160.000.00 al cual deben sumarse como factores de salario las primas extralegal y de vacaciones. Según el demandante, el último día de trabajo no le fue remunerado, la liquidación de su auxilio de cesantía se hizo de manera incompleta, no se le pagaron los intereses ni las primas que reclama y, sin razón legal alguna, se le efectuaron retenciones en su liquidación final de prestaciones.

El Banco respondió oponiéndose a las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones de prescripción, pago, compensación e inexistencia de la obligación. Aceptó que el demandante fue su trabajador por todo el tiempo indicado en la demanda y que su último sueldo mensual básico fue de $ 160.000.00 en el cargo de gerente. Negó los demás hechos afirmados por el actor.

El 9 de febrero de 1989 el Banco Santander puso a disposición del Juzgado un título de consignación a favor del actor por la suma de $ 60.896.00.

Terminó el proceso en la primera instancia con la sentencia que el Juzgado del conocimiento dictó el 7 de julio de 1992, en cuya parte resolutiva dispuso:

> "*Primero.* Condénase al Banco Santander S. A., a pagar al demandante, señor Enrique Indaburu Luengas, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.074.071 de Bogotá, lo siguiente:
>
> "a) Un millón setenta y siete mil novecientos veinticinco pesos con veinticinco centavos moneda legal ($ 1.077.925.25) por concepto de indemnización por despido;
>
> "b) Novecientos noventa y un mil novecientos noventa y nueve pesos con treinta y ocho centavos moneda legal ($ 991.999.38) por concepto de indemnización moratoria.
>
> "*Segundo.* Absuélvese a la demandada de los demás pedimentos, por lo señalado en la parte motiva de esta providencia.
>
> "*Tercero.* Declarar probada la excepción de pago con relación a los reajustes salariales y prestaciones y no probada con relación a las indemnizaciones. Las restantes excepciones propuestas se declaran no probadas.
>
> "*Cuarto.* Costas a cargo de la demandada en un cincuenta por ciento (50%)" (fls. 232 y 233).

II. La sentencia del Tribunal:

El juzgador de alzada coincidió con el *a quo* en que no hubo justa causa de despido, en que el pago de las prestaciones no fue deficitario pues le negó el carácter de salario a "los promedios de primas que en la liquidación se tuvieron en cuenta para calcular el auxilio de cesantía" (fl. 264), y en que la retención de $ 60.896.00 que se hizo al trabajador al liquidarle las prestaciones había sido ilegal, pero como el Banco consignó este valor el 9 de febrero de 1989 a órdenes del Juzgado, la indemnización moratoria sólo debía operar hasta esa fecha. En cuanto a la corrección monetaria que el fallo de primer grado negó

con el lacónico argumento de que "esta figura no tiene consagración en nuestra legislación positiva" (fl. 232), el *ad quem* compartió el criterio del Juzgado y, adicionalmente, con apoyo en el artículo 230 de la Constitución Nacional, consideró que no lo obligaban los pronunciamientos de la Corte sobre este punto de derecho invocados por el demandante.

En la parte resolutiva de su sentencia dispuso textualmente el Tribunal:

> "1º Modificar el punto tercero del fallo apelado de fecha 7 de julio de 1992 proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, en este proceso ordinario de Enrique Indaburu Luengas contra el Banco Santander S. A., en cuanto a la excepción de pago allí declarada, para en su lugar *disponer* que se *declara probada la excepción de pago* únicamente por la súplica de salario del 1º de agosto de 1988. Se confirma en lo demás este punto tercero. Todo, conforme a la parte motiva.
>
> "2º Confirmar en todo lo demás el fallo apelado.
>
> "3º Sin costas en la alzada" (fls. 266 y 267).

III. El recurso de casación:

Las dos partes impugnaron el fallo del Tribunal, corporación que por razón de la cuantía sólo lo concedió al demandante, quien lo sustentó en dos cargos según consta en la demanda que obra de folios 5 a 16 del cuaderno de la Corte, la que fue replicada como aparece a los folios 22 a 24.

El recurrente planteó textualmente el siguiente alcance a su impugnación:

> "Con el presente recurso extraordinario, se pretende que esa honorable Corporación *case parcialmente* la sentencia de segunda instancia en cuanto por ella se *confirmó* el fallo de primer grado, con la única modificación del punto tercero, para declarar probada la excepción de pago del salario de agosto 1º de 1988, y no condenó al pago de costas en la alzada.
>
> "Una vez constituida la honorable Corte en sede de instancia, se servirá *modificar* el fallo de primer grado, así:
>
> "I) En cuanto al numeral primero de la parte resolutiva:
>
> "a) Elevar el monto de la indemnización por despido para que la misma sea liquidada con un salario de $ 222.825.33 mensuales o su equivalente de $ 7.427.51 diarios;
>
> "b) Elevar el monto de la indemnización moratoria para que ésta sea liquidada con un salario de $ 222.825.33 mensua-

les o su equivalente de $ 7.427.51 diarios y, además, ordenar su pago en forma indefinida, esto es, desde el 2 de agosto de 1988 y hasta cuando se reembolse al actor la suma de $ 18.500.00 que le fue indebidamente descontada de su liquidación final de prestaciones sociales:

"c) Condenar a la demandada a devolver al actor la suma de $ 18.500.00 que le fue descontada de manera indebida en la liquidación final de sus prestaciones sociales;

"d) Ordenar que el pago de las anteriores cantidades se efectúe con la respectiva corrección monetaria.

"II) En cuanto al numeral segundo de la parte resolutiva:

"*Absolver* a la demandada de los demás pedimentos de la demanda, diferentes de los que fueron objeto de condena en el numeral primero.

"III) En cuanto al numeral cuarto de la parte resolutiva:

"*Condenar* a la demandada al pago del 100% de las costas de primera instancia.

"Con relación a las costas de segunda instancia se resolverá lo conducente" (fls. 7 y 8).

Se estudian los cargos en el orden propuesto.

Primer cargo:

Acusa a la sentencia de aplicar indebidamente los artículos 13, 22, 23, 59 ordinal 1º, 127, 128 y 149 del C. S. del T., "la cual condujo al quebranto también por indebida aplicación de los artículos 8º del Decreto 2351 de 1965, que modificó el artículo 64 del C. S. del T. y 65 del C. S. del T., en relación con los artículos 249 y 253 del C. S. del T., este último modificado por el artículo 17 del Decreto-ley 2351 de 1965" (fl. 9).

Como errores de hecho, el recurrente le atribuye a la sentencia los siguientes:

"1. Dar por establecido, a pesar de no estarlo, que según lo demostrado en autos el salario devengado por el actor era de $ 180.000.00 mensuales.

"2. No tener por probado, a pesar de estarlo, que de acuerdo a las pruebas allegadas al informativo, el salario último devengado por el demandante y que debe tenerse en cuenta para el cálculo de las indemnizaciones por despido y moratoria es de $ 222.825.30 mensuales o su equivalente de $ 7.427.51 diarios.

"3. No tener por acreditado, a pesar de estarlo, que la doceava parte de las primas extralegal y de vacaciones fue tomada por la empresa como factor salarial y por tanto, debió colacionarse para el cálculo de las indemnizaciones por despido y moratoria.

"4. Tener por demostrado, a pesar de no estarlo, que la doceava parte de las mencionadas primas extralegal y de vacaciones incide exclusivamente en el auxilio de cesantía.

"5. Dar por establecido, a pesar de no estarlo, que la demandada tenía autorización para descontar al demandante la suma de $ 18.500.00 de la liquidación final de sus prestaciones sociales.

"6. No tener por probado, a pesar de estarlo, que el citado descuento estaba condicionado a que el trabajador, su cónyuge e hijos no aprobaran el año lectivo y debía afectar en primer término la prima de junio de 1988.

"7. Dar por acreditado, a pesar de no estarlo, que era suficiente para efectuar el descuento mencionado la sola autorización del trabajador, sin la prueba de la aprobación o no del período lectivo por parte de los familiares del mismo, beneficiarios del préstamo educativo y sin la demostración de que no habían sido descontados de la prima de servicios del primer semestre de 1988" (fls. 9 y 10).

Los yerros fácticos que denuncia se originaron, al decir del impugnante, en la apreciación errónea de la liquidación final de prestaciones sociales (fl. 85) y los documentos en los cuales autoriza el descuento de $ 18.500.00 de manera condicionada (fls. 67 y 68), y en la falta de apreciación del oficio dirigido el 17 de junio de 1989 por el Banco demandado al Juzgado del conocimiento en respuesta al que éste le había enviado (fls. 60 y 69).

Para demostrar el cargo transcribe apartes de la sentencia en los que el Tribunal expresa las razones que tuvo para considerar que la única remuneración mensual probada en el proceso fue el sueldo de $ 160.000.00, por cuanto las primas tomadas en cuenta por el Banco para liquidar el auxilio de cesantía tenían el carácter de prestaciones sociales y no constituían factor salarial pues dicho carácter solamente lo tienen las sumas percibidas por el trabajador como retribución de servicios. Señala el recurrente que en la liquidación final de folio 85 se indica por el propio empleador como salario la cantidad de $ 222.825.33, la que se descompone en los $ 160.000.00 del sueldo, $ 36.895.83 del promedio de la prima extralegal y $ 25.925.50 del promedio de la prima de vacaciones. Resalta igualmente que en el documento de folio 69, que corresponde a la respuesta dada por el Jefe del Departamento de Salarios del Banco Santander al oficio que le

envió el Juzgado (fl. 30), que no fue apreciado por el Tribunal, consta que su salario estuvo constituido por el sueldo básico mensual y el promedio de lo pagado por la prima extralegal y la prima de vacaciones.

Se ocupa a continuación de demostrar los errores relativos al descuento de los $ 18.500.00 que se le hizo a la finalización del contrato y sostiene que el fallador no leyó el texto completo de la autorización que obra al folio 86, razón por la que no advirtió que la misma estaba condicionada a que "el trabajador, su cónyuge o sus hijos no aprobaran el período lectivo" por tratarse "de préstamos con fines educativos que se convierten en auxilios cuando los beneficiarios tienen éxito en su actividad académica". Afirma que era de cargo del demandado suministrar la prueba de que sus dos hijos "cuyos nombres aparecen en la parte final de la documental que se analiza, no habían aprobado los cursos allí mencionados" (fl. 13). Argumenta igualmente que al haber autorizado el descuento de la prima de junio de 1988, que para la época del despido ya le había sido pagada, "le correspondía demostrar al Banco que en dicho pago no verificó el descuento y la razón de ello, dado que el monto de dicha prestación fue notoriamente superior al valor a retener y que la deducción de la liquidación final era subsidiaria, pues en primer término estaban afectadas las primas de servicio" *(ídem)*.

Concluye el cargo afirmando que al retenerle la suma de $ 18.500.00 el empleador quebrantó los artículos 59 ordinal 1º y 149 del C. S. del T., por lo que la condena a la indemnización moratoria no puede limitarse hasta el 9 de febrero de 1989, fecha en que depositó los $ 60.896.00 correspondientes a la otra deducción que le hizo, sino que debe ser indefinida hasta cuando le reembolse lo que aún le retiene.

El Banco Santander replica el cargo aduciendo, en defensa de la sentencia, que en el documento correspondiente a la liquidación final de las acreencias laborales del demandante, con anuencia de éste, se califican de prestaciones sociales las primas de vacaciones y la extralegal, siendo ésta su verdadera naturaleza y no la de un salario, puesto que no retribuyen servicios, ya que la primera remunera el descanso y la segunda, que mejora la legal de servicios, debe por lo tanto conservar su misma naturaleza. Sostiene que de la circunstancia de que por un acto de voluntad exclusivo del empleador se hayan tenido como factores de salario dichas primas solamente con el propósito de calcular el auxilio de cesantía, no puede seguirse que también lo tengan para determinar cualquiera otra de las pretensiones del actor.

Del oficio que obra al folio 69 dice que no tenía por qué haber sido apreciado ya que es un documento declarativo proveniente de un tercero que no fue ratificado mediante las formalidades propias de los testimonios; y que si hubiera sido apreciado resultaría inestimable en la casación por su carácter de prueba no calificada. Según la oposición, quien suscribe el documento del folio 69 es un tercero, no obstante

ser un trabajador del Banco, puesto que los empleados de las personas demandadas únicamente comparecen a los procesos llamados como testigos. Afirma el opositor que debe ser preferido como elemento de convicción el documento que contiene la liquidación final de prestaciones (fl. 85), en razón de que allí consta su entendimiento inequívoco sobre el particular, y que, de cualquier manera, la apreciación del Tribunal se muestra razonable y por ello queda excluida la posibilidad de comisión de un error de hecho evidente.

En cuanto a la autorización para descontar (fl. 86), explica que ella aparece incondicionada para la hipótesis del retiro del trabajador, que fue cuando dedujo la suma, hecho que por sí solo demuestra que no efectuó el descuento antes, al pagar la prima semestral de 1988. Finaliza diciendo que inclusive si cupiera otro entendimiento del documento, ello no significaría que la apreciación del *ad quem* resulte tan equivocada que conduzca a la anulación de su proveído.

Se considera:

Los siete errores que el cargo atribuye a la sentencia pueden, sin contrariar los términos en que los puntualiza el recurrente, sintetizarse en dos hechos fundamentales: a) Que su verdadero salario fue el tomado en consideración por el Banco demandado al liquidar y pagarle el auxilio de cesantía, o sea la cantidad de $ 222.825.33 y no el de $ 160.000.00 que corresponde únicamente al sueldo básico; y b) Que la autorización para que le fuera descontada la suma de $ 18.500.00, cuyo reembolso reclama, estaba condicionada a que los beneficiarios del préstamo no aprobaran sus estudios y que para poder efectuar válidamente la deducción el Banco Santander tenía que probar que no le había descontado ese valor de la prima de servicios que le pagó en julio de 1988.

El examen de las pruebas que el cargo señala como mal apreciadas y dejadas de apreciar establece:

a) El documento correspondiente a la liquidación final de prestaciones sociales del trabajador, que obra al folio 85 del expediente, demuestra que el Banco Santander tomó en consideración como factor salarial la doceava parte de lo que pagó a Enrique Indaburu Luengas por concepto de prima extralegal de servicios y prima de vacaciones.

En efecto, consta en la liquidación que, además del sueldo mensual de $ 160.000.00, el Banco tuvo en cuenta para obtener el "salario base" de $ 222.825.33 con el cual liquidó el auxilio de cesantía del actor, la suma de $ 36.895.83 como "promedio prima extralegal" y la cantidad de $ 25.929.50 por concepto de "promedio prima de vacaciones". Aparece allí igualmente que con el mismo "salario base" de $ 222.825.33 le fueron compensadas al demandante las vacaciones correspondientes al último año de servicios.

b) El documento de folio 69, que corresponde a la respuesta que el Banco Santander, a través del jefe de su Departamento de Salarios, dio al oficio número 612 que el 3 de abril de 1989 le había enviado el Juzgado (fl. 30) requiriendo información sobre los factores que integraban el último salario de Enrique Indaburu Luengas y las disposiciones en que se apoyaban tales factores, dice textualmente:

> "En relación al oficio de la referencia, nos permitimos informarle que los factores integrantes del salario mensual del señor Enrique Indaburu Luengas, son el sueldo básico mensual, el promedio del valor pagado por prima extralegal de servicios y promedio del valor pagado por concepto de prima de vacaciones, esto en virtud del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo".

Tanto de la liquidación de prestaciones sociales como del documento de folio 69 se deduce evidentemente que el propio Banco demandado, sin limitar los alcances de su calificación, trató como factor salarial la parte proporcional de las primas de vacaciones y de navidad que pagó al demandante. Resulta así manifiesto el yerro de valoración por parte del Tribunal al apreciar la primera documental y dejar de apreciar la segunda, como consecuencia de lo cual dedujo como salario promedio final del actor una cantidad inferior a la que realmente devengó. No se entiende, por otra parte, la razón por la cual los pagos efectuados por el empleador con carácter salarial para liquidar el auxilio de cesantía, deban perder ese carácter cuando se trata de establecer la base de remuneración para indemnizar perjuicios.

No considera la Sala, por otra parte, que la respuesta dada por el jefe del Departamento de Salarios del Banco Santander al oficio que envió el Juzgado a la entidad demandada indagándole sobre la remuneración del actor, corresponda a un documento proveniente de un "tercero", que requiriera por tanto reconocimiento expreso por su signatario, como lo sostiene el opositor, pues es evidente que, en este caso, dicho jefe no actuó en nombre propio sino en representación del empleador (art. 1º del Decreto 2351 de 1965).

Se concluye que la sentencia acusada incurrió en los cuatro primeros errores de hecho que señala la acusación.

c) En relación con los yerros relativos a la autorización de descuento del préstamo educativo, el texto del documento de folio 86, cuya copia aparece a folio 67, es el siguiente:

> "Yo, Enrique Indaburu Luengas, con la presente autorizo al Banco Santander para que de mi prima semestral de diciembre de 1988 y junio de 1988, me sea descontada la suma de $ 18.500.00, de acuerdo a lo establecido por la convención colectiva de trabajo en el Capítulo de Educación, parágrafo 5º, en caso de que el trabajador, su cónyuge o sus hijos no aprobaran el período lectivo.

"Igualmente, autorizo para que de mis prestaciones sociales y acreencias laborales a que tenga derecho en caso de retiro de éstos me sea descontada la suma de $ 18.500.00".

Basta observar la parte final de la autorización transcrita para concluir que el actor autorizó al Banco para que, en caso de retiro, hiciera la correspondiente deducción de las prestaciones sociales que el empleador le saliera a deber, sin que aparezca esta segunda hipótesis de descuento condicionada a la aprobación del año lectivo por los beneficiarios del préstamo o imposible de cumplir si no se hubiera efectuado en el momento del pago de las primas semestrales. Resulta entonces que el Tribunal no apreció la prueba de manera tan equivocada que hubiera incurrido, como consecuencia, en error de hecho con características de manifiesto.

El cargo prospera parcialmente y se casará la sentencia en lo referente al salario con base en el cual debieron liquidarse las indemnizaciones por despido y por mora.

Segundo cargo:

Acusa la infracción directa de los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 8º de la Ley 153 de 1887 "en relación con los artículos 230 de la Constitución; 3º del Decreto 677 de 1973; 1º del Decreto 678 de 1972; 1º del Decreto 1229 de 1972, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617, 1627 y 1649 del Código Civil; 44 de la Ley 14 de 1984; 16 de la Ley 75 de 1986; 10 de la Ley 56 de 1985, 178 del Código Contencioso Administrativo (Decreto-ley 01 de 1984); 308 del Código de Procedimiento Civil (Decreto 2282 de 1989), violación que condujo al quebranto por indebida aplicación de los artículos 8 del Decreto-ley 2351 de 1965 (64 del C. S. del T.) y 65 del C. S. del T." (fl. 14).

Afirma el recurrente que el Tribunal de Bogotá, aduciendo en su apoyo el artículo 230 de la Constitución Nacional, desconoció que el mismo Estatuto Superior consagra el recurso extraordinario para unificar la jurisprudencia nacional y que dicha función continúa atribuida a la Corte Suprema de Justicia como tribunal de casación, en los términos del artículo 235 numeral 7º de la Carta Política.

Argumenta por esto que siendo jurisprudencia de esta Sala de la Corte la procedencia de la corrección monetaria, conforme resulta de las diversas sentencias que a modo de ejemplo cita y de las cuales cabe destacar la de la Sala Plena de Casación Laboral del 20 de mayo de 1992, resulta obligado concluir que al no ordenar el *ad quem* que el pago de las condenas se efectuara con su correspondiente corrección monetaria, infringió las normas con las que integra la proposición jurídica del cargo.

Pide que casada la sentencia y dado que tanto en la certificación respecto de la devaluación del peso colombiano con relación al dólar

de los Estados Unidos que envió el Banco de la República como en la remitida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística sobre variación de los índices de precios al consumidor, la información está limitada al tiempo transcurrido hasta abril de 1989, por razones de equidad y en ejercicio de la facultad que confiere el artículo 99 del C. P. del T. se profiera auto para mejor proveer, a fin de que se actualicen dichos índices a la fecha de la comunicación que envíe la Sala.

El opositor le anota al cargo que la jurisprudencia no ha reconocido la corrección monetaria con la extensión que plantea el recurrente, pues no la ha aceptado respecto de la indemnización moratoria, por ser ella misma un mecanismo para compensar la pérdida del valor de los salarios y prestaciones, ni tampoco con relación a dichos conceptos cuando procede la sanción por mora. Resalta además que de conformidad con el alcance de la impugnación que el cargo presenta en punto a la indexación, ella se pide "en relación exclusiva con las cuantías de las indemnizaciones moratoria y compensatoria a que pretende que esa Sala condene como Tribunal de instancia y con la suma de $ 18.500.00 a cuya devolución también aspira" (fl. 24).

Se considera:

Como lo destaca el opositor, la jurisprudencia que la Sala ha desarrollado en cuanto a la revaluación judicial de las obligaciones laborales insolutas, mediante la aplicación de la corrección monetaria, no tiene el alcance que pretende el recurrente, puesto que, como lo dijo ya la Sección en sentencia del 1º de octubre de 1992, la "indexación no opera cuando la ley ha previsto para la acreencia laboral su propio sistema de reajuste cuantitativo, ni tampoco procede en aquellos casos en los cuales se impone la condena por indemnización moratoria como consecuencia de la falta de pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato (art. 65 del C. S. del T.) o por el no reconocimiento de la pensión de jubilación (art. 8º de la Ley 10 de 1972), habida cuenta de que la compensación mediante los 'salarios caídos', tiene la misma naturaleza indemnizatoria de la indexación y en la gran mayoría de los casos resulta más favorable para el trabajador" (Radicación 5171, Magistrado sustanciador doctor Rafael Baquero Herrera).

No procede en consecuencia el cobro conjunto de la indemnización por mora y la revaluación judicial de los créditos laborales y menos la indexación de dicha indemnización moratoria.

Esta primera razón, advertida por la réplica, junto con la específica de orden procesal, que también destaca la oposición, de haberse en este caso propuesto en la demanda inicial e insistido al determinar el alcance de la impugnación extraordinaria en la corrección monetaria de la indemnización por mora, no acumulable con la indexación, obligan a desestimar el cargo.

No obstante, *considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución Política no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional y que, estrictamente, no consagró nada nuevo al disponer que "los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley".*

No es verdad, como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. del T.), continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución.

Claro que es apenas obvio que la jurisprudencia que produce la Corte como Tribunal de casación no obliga a los juzgadores de instancia. Bien al contrario, lo natural, y además lo deseable en alto grado, es que estos jueces, en ejercicio de la independencia inherente a los cargos y función que desempeñan, se aparten cuando lo consideren necesario de los derroteros doctrinarios que sobre interpretación de las normas pueda haber marcado la corporación. La Sala no sólo acepta sino que prohija esa forma de actuar y decidir por parte de los Tribunales y jueces laborales, consciente como es de que la constante evolución del derecho del trabajo y la dinámica de la jurisprudencia que le es propia, determinan que sean precisamente los jueces de instancia quienes, al acoger o rechazar los permanentemente novedosos planteamientos que proponen los litigantes, vayan señalando nuevos rumbos con miras a "lograr la justicia en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social" (art. 1º, C. S. del T.).

No ocurrió así, sin embargo y lamentablemente, en el caso sub lite *en el cual el Juzgado y el Tribunal no dieron argumento alguno para apartarse de la doctrina que, ciertamente sin improvisación, ha venido exponiendo la Corte en materia de revaluación judicial de los créditos laborales, para cuya elaboración, lejos de apartarse de la ley o desconocerla, ha entendido aplicarla en su genuino sentido, al considerar que dentro de los perjuicios causados al acreedor por el retardo en el cumplimiento de la obligación está el correspondiente a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, puesto que la indexación es parte integrante de la indemnización por daño emergente que el deudor debe pagar como consecuencia de la mora en el cumplimiento de la obligación.*

No prospera el cargo.

V. Consideraciones de instancia:

Dado que el primer cargo prosperó parcialmente y que por ello habrá de casarse la sentencia en lo pertinente, como consideraciones de instancia, además de las expresadas al despachar el recurso, es suficiente decir que se encuentra debidamente probado que el último salario de Enrique Indaburu Luengas fue de $ 222.825.33 (fl. 85), base sobre la cual se procederá a reajustar las condenas por indemnización por despido e indemnización moratoria proferidas en el fallo apelado. Efectuadas las operaciones correspondientes y tomando en cuenta el tiempo total de servicios, el verdadero salario y las normas pertinentes, las sumas que por los anteriores conceptos deberá pagar el Banco demandado al actor son de $ 1.500.765.00 por indemnización por despido y $ 1.418.654.00 por indemnización moratoria.

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 9 de octubre de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en cuanto confirmó las condenas por indemnización por despido e indemnización moratoria dispuestas por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito en su sentencia del 7 de julio de 1992, para, en su lugar y actuando como *ad quem*, reajustar esos valores y condenar al Banco Santander S. A., a pagarle a Enrique Indaburu Luengas por los referidos conceptos las cantidades de un millón quinientos mil setecientos sesenta y cinco pesos ($ 1.500.765.00) y un millón cuatrocientos dieciocho mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos ($ 1.418.654.00), respectivamente. NO LA CASA en lo demás.

Sin costas en el recurso. Las de instancia quedarán como lo dispusieron el Juzgado y el Tribunal.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES / RETROACTIVIDAD DE LA LEY

Aprecia la censura —y es la materia de impugnación— que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo fallecido el 25 de noviembre de 1982. De la literalidad de la Ley 44 de 1977 ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido, se extendiera a los padres del causante de la jubilación, situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988. Por lo tanto, para la fecha de expedición de la disposición no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo.

LEY EN EL ESPACIO / LEY EN EL TIEMPO / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY

Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia, la primera investigación que deba hacerse consiste en la selección de la norma aplicable, o sea determinar, la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y espaciales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; caerá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., trece de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 5463. Acta número 16.

Narcisa Angulo viuda de Junieles demandó en proceso ordinario laboral a la *Empresa Colombiana de Petróleos (ECOPETROL);* para que el juez de primera instancia se pronuncie sobre las siguientes:

"*Pretensiones:*

"1. Que por medio de una sentencia se restablezca el derecho a seguir disfrutando de la pensión de jubilación de su hijo Luis Cipriano Junieles Angulo.

"2. Mesadas insolutas devengado y no cancelado desde la fecha de cesación de pagos hasta la fecha de cancelación de los mismos.

"3. Solicitarle a la Empresa Colombiana de Petróleos (ECOPETROL) el sueldo actual que devenga un pensionado de la categoría de Luis Cipriano Junieles en la actualidad.

"4. Le sean cancelados todos los reajustes de la Ley 4ª de 1976 año 1976-1977 y 1978, los cuales fueron mal reajustados.

"5. Que la empresa ECOPETROL certifique qué aumentos o porcentajes aplicó al jubilado Cipriano Junieles Angulo con base a la Ley 4ª de 1976".

Las anteriores pretensiones se fundamentaron en los siguientes:

"*Hechos:*

"La señora Narcisa Angulo viuda de Junieles se le reconoció por parte de la Empresa Colombiana de Petróleos la pensión de jubilación de su difunto hijo Luis Cipriano Junieles Angulo, por depender económicamente de él y estar inválida.

"2. Dicha pensión fue reconocida por la empresa solamente por dos años a la señora Narcisa Angulo viuda de Junieles de fecha enero 1º de 1984 hasta el 26 de noviembre de 1984 por mensualidades de $ 19.155.00 de acuerdo al memorando de fecha marzo 27 de 1984, fecha en que según la empresa se le cumplen los dos años que ordena la ley.

"3. La Empresa Colombiana de Petróleos concedió la sustitución de la pensión a la madre de Luis Cipriano Junieles con base en los artículos 12 de la Ley 17 de 1961 y 1º de la Ley 5ª de 1969, que preceptúan que a falta de cónyuge e hijos del jubilado o con derecho a jubilación los padres o hermanos inválidos y hermanos solteros del fallecido tienen derecho a percibir la pensión por el término de dos años bajo la condición de que hubieren dependido económicamente en forma exclusiva del jubilado y no poseen medios suficientes a su congrua subsistencia.

"4. Normas anteriores a la muerte del señor Luis Cipriano Junieles Angulo, establecen que en caso de que no haya cónyuge ni compañera ni hijos la pensión se sustituye actualmente por cinco años a los padres y hermanos solteros del empleado fallecido que dependiera económicamente del causante: Tal es el texto de los artículos 19 y 20 del Decreto-ley 434 de 1971, por medio del cual se modificaron los artículos 36 y 39 del Decreto-ley 3135 de 1968.

"5. En el año de 1977 aparece la Ley 44, artículo 1º a quienes tengan derechos causados o hayan disfrutado de la sustitución pensional prevista en la Ley 171 de 1961, Decreto-ley 434 de 1971 tendrán derecho a disfrutar de la sustitución pensional conforme a lo previsto en la Ley 33 de 1973 y la Ley 12 de 1975.

"6. Es inexplicable que la Empresa Colombiana de Petróleos habiendo muerto el señor Luis Cipriano Junieles en el año de 1982 se le sustituya a la madre Narcisa Angulo viuda de Junieles con base en la Ley 171 de 1961, Ley 5ª de 1969 evolucionando dichas leyes en 5 años y posteriormente de por vida".

Dirimió la litis el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 28 de junio de 1991, *resolvió:*

"1. Declarar probada la excepción de mérito denominada *inexistencia de la obligación*, por las consideraciones señaladas anteriormente.

"2. Como consecuencia del punto anterior, no se acceden a las pretensiones formuladas en la demanda.

"3. Condenar en costas a la parte demandante.

"4. Consúltese esta sentencia en caso de no ser apelada.

"5. Las partes quedan notificadas en estrados".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena conoció en apelación interpuesta por la apoderada de la parte demandante el fallo del *a quo*, y mediante providencia de fecha 11 de junio de 1992, *resolvió:*

"*Confírmase* la sentencia recurrida, de origen y fecha antes indicados.

"Costas de segunda instancia a cargo de la parte demandante (art. 392, numeral 4 del C. P. C.).

"Esta sentencia queda notificada en estrados".

El apoderado de la parte demandante, interpone en tiempo el recurso de casación, el cual concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se procede a estudiar, previo el análisis de la demanda de casación con su correspondiente réplica.

"El recurso de casación.

"La demanda de casación:

"Alcance de la impugnación:

"Los cargos adelante formulados pretenden se *case, quebrante y anule* totalmente la sentencia impugnada para que esta honorable Corporación judicial, a través de su Sala Laboral, en condición o sede subsiguiente de instancia, en lugar del fallo casado, se sirva revocar totalmente la sentencia de primer grado dictada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cartagena - Bolívar condenando a la entidad demandada ECOPETROL, conforme a las pretensiones consignadas en la demanda introductoria, con la consiguiente condena en costas.

"Expresión de los motivos de casación:

"Se acusa la sentencia impugnada al tenor del artículo 87 del C. P. del T. de conformidad con la causal primera de casación prevista en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

"Primer cargo:

"Acuso la sentencia recurrida por la primera causal de casación, contenida en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por ser violatoria de la ley sustancial, en la modalidad interpretación errónea del artículo 1º de la Ley 44 de 1977, en relación con los artículos 12 de la Ley 171 de 1961; 1º de la Ley 5ª de 1969; artículo 1º de la Ley 33 de 1973; Ley 3135 de 1968; Decreto 1848 de 1969, artículo 92; Decreto-ley 434 de 1971, artículos 19, 20, 21 y Ley 12 de 1975, Ley 4ª de 1976 consagratorias de las pretensiones consignadas en la demanda introductoria y en concordancia con los artículos 1º, 13, 16 y 21 del C. S. del T., artículos 42, 46 y 230 de la Constitución Nacional; artículos 4º, 31, 32 del C. C. C. y 5º de la Ley 153 de 1887.

"Demostración del cargo:

"Ha sostenido este máximo Tribunal, que ocurre la interpretación errónea de la ley en el recurso extraordinario de casación 'cuando el sentenciador halla en la norma una inteligencia o un alcance, distintos de los que contiene, es decir, cuando el entendimiento de la misma por aquél es equivocado o erróneo...' (Sentencia de enero 24 de 1973, Sala de Casación Laboral C. S. J.). Por tanto proviene del equivocado concepto que se tenga del contenido de la ley cuya violación se denuncia, independientemente de toda cuestión fáctica. No se trata de existencia, subsistencia, de falta de aplicación o de indebida aplicación de un dispositivo legal, sino de un error acerca de su propio contenido, error de juicio, error de pensamiento sobre un dispositivo correctamente seleccionado.

"A) *Hubo interpretación errónea del artículo 1º de la Ley 44 de 1977.*

"Dice el artículo citado: 'A quienes tengan derecho causado o hayan disfrutado de la sustitución pensional prevista en la Ley 171 de 1961, Decreto 3135 de 1968 y del Decreto 434 de 1971, tendrán derecho a disfrutar de la sustitución pensional conforme a lo previsto en la Ley 33 de 1973 y de la Ley 12 de 1975'.

"La norma es citada, aunque seleccionada correctamente por el *ad quem*, en cuanto constituye el fundamento del fallo confirmatorio del de primer grado, fue interpretado erróneamente por el Tribunal para desconocer el derecho de la actora a la sustitución pensional de su hijo fallecido, con evidente desconocimiento del carácter protectorio de las normas respectivas para el grupo familiar al que pertenecía el pensionado fallecido.

"B) *El sentido errado que le imprimió el fallador al anterior precepto legal:*

"La parte medular del fallo impugnado considera: 'Del contenido de dicha disposición se desprende que ella es aplicable a las personas, que para la fecha de la expedición o entrada en vigencia, de la ley, tuvieran un derecho causado o hubieran disfrutado de la sustitución pensional, con base en las disposiciones legales que allí se cita. En el presente caso, como se puede observar, no es esa la situación de la peticionaria, quien sólo empezó a disfrutar de la sustitución pensional, reconocida por la demandada, a partir del 26 de noviembre de 1982' (fl. 18 cuaderno contentivo de la apelación de la sentencia).

"Inequívocamente se colige que el *ad quem* recortó los alcances del dispositivo legal, pero fundamentalmente llega a la conclusión de que el carácter vitalicio de las normas consagratorias de la sustitución pensional para los órdenes favorecidos por el artículo 275 del C. S. del T. sólo favorece a las viudas o viudos, e hijos menores o inválidos del causante pensionado y además, en cuanto tiene que ver con los órdenes hereditarios tercero (los padres) y cuarto (los hermanos) frente a la sustitución pensional, sólo cobija o atañe a situaciones consolidadas, causadas, materializadas, hasta el momento de entrada en vigencia del artículo 1º de la Ley 44 de 1977, y que por ende, exclusivamente cobijaba situaciones pretéritas, y cualquier efecto hacia el futuro le era impropio, absurdo, inabordable y no tipificable, tal como acontece en la situación fáctica de la demandante.

"El sentenciador de segundo grado incurrió en una inteligencia desacertada del precepto antes señalado, por virtud de un criterio simplista, equivocado, restrictivo y exegético, ajeno al verdadero sentido de las normas laborales y al moderno concepto de interpretación racional del derecho desde la perspectiva sistemática, para concluir que la Ley 44 de 1977, sólo amparaba situaciones constituidas bajo el imperio de una legislación anterior dejando de lado los casos futuros que justamente se propuso complementar y mejorar.

"C) *Incidencia de la desacertada inteligencia de la Ley 44 de 1977, artículo 1º, en la parte conclusiva o resolutiva del fallo impugnado:*

"El entendimiento equivocado del anterior precepto legal ocasionó un efecto directo en la parte resolutiva del fallo impugnado, de manera que la relación entre el yerro jurídico y la parte conclusiva de fallo tuvo una relación de causa a efecto, es decir, existió un *nexo causal*, puesto que implicó desconocer un derecho consolidado para la actora con todas las adeñalas del mismo, con la consiguiente confirmación, del fallo de primer grado, no obstante el carácter protectorio, complementario, benéfico y de anulamiento de injusticias sociales que con el citado precepto se propuso el legislador.

"D) *Cuál fue el verdadero sentido que debió darle el fallador a la norma erróneamente interpretada, artículo 1º de la Ley 44 de 1977?*

"La acertada inteligencia del artículo 1º de la Ley 44 de 1977, implicaba por parte del *ad quem* un manejo integral de los estatutos existentes en materia de sustitución pensional, como un mecanismo tendiente a proteger la familia del pensionado.

"Tales desatinos condujeron al fallador a la interpretación errónea del artículo 1º de la Ley 44 de 1977, en relación con los artículos 275 del C. S. del T., que no obstante algunas modificaciones, prevé el grado de vocación de los beneficiarios de la sustitución pensional: Cónyuge, hijos padres, hermanos, frente al pensionado fallecido. Y también en relación con los artículos 12 de la Ley 171 de 1961, 1º de Ley 5ª de 1969, 1º de la Ley 33 de 1973, 39 del Decreto 3135 de 1968, 92 del Decreto 1848 de 1969, artículos 19, 20 y 21 del Decreto 434 de 1973, artículo 1º de la Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, Ley 4ª de 1976 atinente a los reajustes pensionales, disposiciones integradoras de un conjunto armonioso y complementario, que en lugar de restringir los alcances de las normas de sustitución pensional para la familia del pensionado ampliaban el sistema de cobertura para los beneficiarios con vocación legal en el instituto de la sustitución pensional.

"El artículo 1º de la legislación laboral sustancial o C. S. del T. prescribe que el fin primordial de la normatividad laboral es lograr la justicia en las relaciones laborales, la coordinación económica y el equilibrio social. El artículo 13 *ibidem*, determina que el C. S. del T. o las normas sustanciales sólo contienen un mínimo de derechos y garantías, que naturalmente podrán ser ampliadas, pero de ninguna manera desconocidas, pues que como lo dice el artículo 16 del mismo C. S. del T., son normas de orden público, con efectos generales o inmediatos, tal como lo enseña el artículo 4º del C. C. C. una de las características de la ley es su aspecto general e impersonal.

"Pero también para una acertada inteligencia de una norma o de un conjunto normativo, así como las anteriores, el artículo 21 del C.

S. del T. prescribe: 'En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo prevalece la más favorable al trabajador'.

"Nuestra técnica legal y la hermenéutica legislativa cuentan con el artículo 31 del C. C. C., indicando que lo desfavorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir la interpretación legal. Y a veces el artículo 32 *ibidem*, tratándose de pasajes oscuros o contradictorios deberá interpretarse del modo que más convenga al espíritu general de la ley y a la equidad natural, regla esta complementaria con el artículo 5º de la Ley 153 de 1887 que dispone que la equidad, la crítica y la hermenéutica deben servir para fijar el pensamiento del legislador aclarar y armonizar disposiciones legales.

"Es innegable que hoy por hoy el espíritu legislativo, como la tendencia constitucional escrita, reflejada en nuestra carta máxima, en los artículos 42 y 46 concordantes con el artículo 230, plasman directa e indirectamente la necesidad de proteger la familia como núcleo fundamental de la sociedad y 'el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia' (art. 42, C. N.), protección y asistencia a personas de la tercera edad (art. 46, C. N.) garantía al derecho de pago oportuno y reajuste de las pensiones legales, y por ende de la sustitución pensional (art. 53, C. N.).

"Las anteriores disposiciones nos permite concluir que para efectos de una correcta interpretación de una norma laboral o de un conjunto de disposiciones, el intérprete, el fallador, y situaciones como la de éste talante, son una serie de principios:

"1. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.

"2. En materia laboral debe aplicarse el principio de favorabilidad y toda duda debe resolverse a favor del trabajador.

"3. El juez debe tener en cuenta la equidad, y ha de desantender el contenido restrictivo, odioso de una ley, para en su lugar auscultar el espíritu.

"4. La Constitución es norma de normas y ella prevalece sobre las demás.

"5. La Constitución establece la protección para la tercera edad, para la familia, la favorabilidad en materia laboral y alude directamente al sistema pensional como garantía de los trabajadores.

"6. Que las normas deben interpretarse armoniosamente con todo el sistema legislativo y constitucional y no en forma anárquica, separada, deshilvanada, exegética y restrictiva.

"Conforme a tales principios, resulta absolutamente claro que la legislación en materia de sustitución pensional, tiene un contenido netamente social y se ha venido complementando, no para excluir de los beneficios a los habitantes del Estado y destinatarios de la norma,

sino para ampliar la cobertura, proteger la familia, la orfandad, la tercera edad, la viudez, es decir la totalidad de la familia del causante pensionado: Esposo (a) compañero (a), e hijos (as), padres, hermanos.

"Ello implicó que fuera erróneo el entendimiento por parte del *ad quem* de la Ley 44 de 1977 en el artículo 1º inicialmente el artículo 12 de la Ley 171 de 1961 consagró el derecho de sustitución pensional frente a un pensionado fallecido según las reglas del artículo 275 del C. S. del T., y durante los dos años subsiguientes al fallecimiento, aludiendo en forma expresa a los padres del causante, también como beneficiarios.

"El artículo 1º de la Ley 5ª de 1969 viene posteriormente, y menciona expresamente la vocación de beneficiarios de los padres a la sustitución pensional, ante la ausencia de los beneficiarios anteriores u órdenes antecedentes.

"Luego apareció la regulación del Decreto 434 de 1971, que amplió el disfrute de la sustitución pensional en los artículos 19, 20 y 21 a cinco años, modificando los artículos 36 a 39 del Decreto 3135 de 1968, y consagrando de forma expresa el derecho de los padres a esa prestación, a falta de los beneficiarios posteriores.

"Posteriormente la Ley 33 de 1973, consagró la sustitución pensional en forma vitalicia y en concurrencia con los hijos menores, estudiantes o inválidos, para las viudas. La Ley 12 de 1975 y la Ley 113 de 1985 extendieron el beneficio para el trabajador que hubiese completado al fallecer el tiempo de servicio y no hubiese cumplido la edad, así como para el compañero permanente de la mujer fallecida. La Ley 33 de 1973, la Ley 12 de 1975 y la Ley 113 de 1985 guardaron silencio frente a los padres del causante pensionado ante la inexistencia de los beneficiarios anteriores.

"La Ley 44 de 1977 en su artículo 1º al reproducir el artículo 8º de la Ley 4ª de 1976 (art. 8º éste declarado inexequible por la C. S. J.) subsanó esa omisión, extendiendo el carácter vitalicio de la sustitución pensional a los demás beneficiarios, a falta de sus antecedentes, y por ende, para los padres.

"Podemos concluir, conforme a la somera historia legislativa en materia de sustitución pensional, que ha sido característica de esta legislación avanzar progresivamente en el beneficio, ampliando la cobertura de protección de la familia, primero consagrándolo en dos años, luego en cinco años, y posteriormente en forma vitalicia. Incluyendo primero a la compañera y luego al compañero en procura de remediar injusticias sociales y familiares.

"Justamente en este punto, estriba la interpretación errónea de la Ley 44 de 1977 en su artículo 1. Este precepto no vino a subsanar omisiones e injusticias pasadas ya existentes o constituidas, en forma exclusiva. Se dictó este estatuto con el propósito de evitar las injus-

ticias hacia el futuro, su reproducción y perpetuación, de manera que comprende las situaciones consolidadas y su aplicación comprende las nuevas situaciones, habida consideración que el carácter de todos los estatutos reseñados así fueron progresivos, complementarios y más comprensivos, acordes con el desarrollo social, el aumento de las sociedades concubinarias y extendiendo el beneficio a los demás beneficiarios en forma vitalicia.

"Conclusiones del presente cargo:

"Queda demostrada la vulneración de los preceptos sustanciales en forma directa, independiente de cuestiones fácticas, poniéndose de presente la errónea interpretación del artículo 1º de la Ley 44 de 1977 por parte del *ad quem*, puesto que para el año de 1982, el carácter de beneficiaria de la actora como madre del pensionado fallecido y por virtud de la inexistencia o falta de los beneficiarios antecedentes y por disposiciones legales, tenía la calidad de sustituta pensional vitalicia con todas las consecuencias legales. No era entonces mera beneficiaria de ese derecho por dos años. El beneficio se extendió mucho antes de causarse su derecho a cinco años y en 1977 en forma vitalicia. Aplicó el fallador los preceptos pertinentes, pero les atribuyó sentidos que no le corresponden, razón por la cual este máximo Tribunal infirmará el fallo impugnado en el sentido pedido al señalar el alcance de la impugnación y con costas a cargo de la demandada por virtud además de la notoria injusticia que encierra en proveído recurrido".

Se considera:

La materia de cuestionamiento contra la sentencia impugnada, en lo fundamental, estriba en si la cobertura de beneficiarios vitalicios de la sustitución pensional se extiende o no a los padres del pensionado fallecido o en cuyo favor se hubiere causado ese derecho, con arreglo al artículo 1º de la Ley 44 de 1977.

Para el examen y solución del cargo que ocupa la atención de la Corte, aprecia conveniente un breve recuento legislativo sobre la sustitución pensional y especialmente en relación con los sujetos de derecho favorecidos con la institución.

La primera norma que estableció la institución de la sustitución pensional fue la Ley 22 de 1945, que la dispuso par los extrabajadores de correos y telégrafos. Su artículo 10 la consagró por el término de un año para los padres, el cónyuge y los hijos menores del pensionado fallecido, dependientes de éste y carentes de lo necesario para su congrua subsistencia. También la contempló para los padres, por el tiempo y porcentaje establecido en el artículo 275 del C. S. del T.; a falta de cónyuge e hijos.

Posteriormente la Ley 171 de 1961 (art. 12), igualmente y sólo a falta de cónyuge e hijos se sustituía la pensión por el término de dos

años a los padres. El artículo 39 del Decreto 3135 de 1968 mantuvo la sustitución de la pensión por dos años para el cónyuge y los hijos del pensionado en los mismos términos de la Ley 171 de 1961, pero no contempló la hipótesis de sustitución a los padres y hermanos que venían en la Ley 171 de 1961, lo que sí hizo posteriormente, en términos iguales a los de dicha ley el artículo 1º de la Ley 5ª de 1969.

Viene luego el Decreto 473 de 1971 que extendió el beneficio de la sustitución pensional para los mismos beneficiarios indicados en el artículo 1º de la Ley 5ª de 1969 a un período de cinco años.

La Ley 33 de 1973 (art. 1º) consagró la sustitución pensional en forma vitalicia para la viuda del pensionado fallecido. Esta sustitución a la viuda, sin embargo, concurre con los hijos menores del causante, los incapacitados para trabajar por estudio o invalidez que sean sus dependientes y esté condicionada a que no hubiera existido culpa de su parte si al momento de la muerte del pensionado los cónyuges no convivían y a que en todo caso permanezca en estado de viudez.

Es incuestionable que la ley en comento transformó en vitalicia la pensión temporal de cinco años instituida en favor de la viuda y de los hijos que se encuentren en la situación particular del parágrafo 1º del artículo 1º de la ley, dejando incólume, desde luego el derecho temporal (5 años) de los padres dependientes económicamente del pensionado fallecido consagrado en el artículo 12 de la Ley 171 de 1961 y 1º de la Ley 5ª de 1969, examinadas en lo pertinente.

Aprecia la censura —y es la materia de impugnación— que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo Luis Cipriano Junieles Angulo fallecido el 25 de noviembre de 1982. En tanto que en criterio del sentenciador, "del contenido de dicha disposición se desprende que ella es aplicable a las personas, que para la fecha de la expedición o entrada en vigencia, de la ley, tuvieran un derecho causado o hubieran disfrutado de la sustitución pensional, con base en las disposiciones legales que allí se citan".

En el presente caso, como se puede observar, no es esa la situación de la peticionaria, quien sólo empezó a disfrutar de la sustitución pensional, reconocida por la demandada, a partir del 26 de noviembre de 1982.

Asiste razón a la réplica de oposición en cuanto sostiene que el artículo 1º de la Ley 44 de 1977 reguló situaciones definidas bajo el imperio de leyes anteriores. Que los sujetos de derecho favorecidos con esta disposición fueron aquellas personas que tenían derecho causado o habían disfrutado de una pensión por sustitución, al momento de entrar en vigencia dicha ley *(se subraya)*.

Es igualmente, en cuanto a su teleología que fue la de transformar con carácter vitalicio las pensiones por sustitución de las viudas cuyo

derecho se había extinguido antes de la vigencia de la Ley 33 de 1973, por vencimiento del término establecido para ese beneficio, o que se encontraba en vía de extinguirse por la misma causa. Pero es claro que de la literalidad de la disposición ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido se extendiera a los padres del causante de la jubilación situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988.

Por lo demás, aprecia la Sala que el sentenciador siguió los derroteros señalados por la Corte en cuanto a la materia que es objeto de examen en esta oportunidad, no encontrándose de consiguiente errada interpretación de las normas acusadas en tal concepto. El cargo, en consecuencia no está llamado a prosperar.

"Segundo cargo:

"Acuso la sentencia recurrida por la causal primera de casación, prevista en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, modificado por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por ser *violatoria de la ley sustancial en la modalidad falta de aplicación* del artículo 3º de la Ley 71 de 1988, en relación con los artículos 1º de la Ley 33 de 1973, artículo 3º del Decreto 690 de 1974 reglamentario de la Ley 33 de 1973, artículo 1º de la Ley 4ª de 1976, artículo 275 del C. S. del T. indebidamente aplicados y en concordancia con los artículos 1º, 13, 16 y 21 del C. S. del T., artículos 13, 42, 230 de la C. N., y los artículos 4º, 31, 32 del C. C. y 5º de la Ley 153 de 1887.

"Demostración del cargo:

"Según la doctrina y la jurisprudencia, en consonancia con los dispositivos legales, ocurre la falta de aplicación cuando se deja de aplicar un precepto legal, y ello constituye 'la infracción directa típica por haberlo ignorado el sentenciador por haberle reconocido validez...' (Casación laboral, sentencia de septiembre 8 de 1972 C. S. J.). Sea ya por desconocimiento del fallador o por abierta rebeldía contra el precepto.

"A) *Hubo falta de aplicación del artículo 3º de la Ley 71 de 1988* del 19 de diciembre. Prescribe el artículo 3º de la mencionada ley dejada de aplicar:

"'...3. Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos, o a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen...'.

"El precepto legal en cita, no excluye situaciones pretéritas o futuras, ni presentes para efectos del goce de la sustitución pensional.

Es decir el legislador entra a fortalecer y amparar situaciones pasadas, constituidas, para quienes tengan derechos causados, como para quienes en el futuro reúnan los requisitos señalados en la ley. Todo ello por virtud de las características que revisten las leyes conforme al artículo 4º y el especial carácter proteccionio y favorable que deben revestir las normas en materia laboral. Su objetivo es proteger la familia del pensionado y ampliar la cobertura de la seguridad social.

"B) *Por qué el ad quem dejó de aplicar el artículo 3º de la Ley 71 de 1988?*

"El fallador de segunda instancia dejó de aplicar el mencionado precepto por cuanto consideró:

"'...La actora no tiene derecho a gozar en forma vitalicia, de la pensión de su difunto hijo Luis Cipriano Junieles Angulo, y de la cual ella disfrutó, por sustitución reconocida por la empresa, por el lapso de dos años, razón por la cual será del caso confirmar la sentencia recurrida y teniendo en cuenta, por otra parte, que el carácter vitalicio de la sustitución pensional, para que los padres del jubilado fallecido, se estableció fue en la Ley 71 de 1988, por lo que no es aplicable al presente caso...' (fl. 21, cuaderno del Tribunal).

"Incurrió el sentenciador en una abierta repulsa tras desconocer la voluntad abstracta de la Ley 71 de 1988 en su artículo 3º al creer que ninguna validez o aplicabilidad contenía ese precepto para la actora, desconociendo que el instituto de la sustitución pensional forma un conjunto armonioso con más existentes antes, con preceptos de orden constitucional y con principios fundamentales del derecho laboral. El precepto dejado de aplicar como lo establece el artículo 1º del C. S. del T., pretendía lograr justicia, coordinación y desarrollo en la protección de la familia.

"No se percató el honorable Tribunal de Cartagena, que la actora para la fecha de expedición del artículo 3º de la Ley 71 de 1988 contaba ya, con *conditio juris*, puesto que ésta no había sido extinguida o anulada tenía por el contrario un derecho claramente causado, porque había disfrutado de la pensión o sustitución pensional y por ende, debía entenderse el artículo 3º de la Ley 71 de 1988 como un régimen legal aplicable de forma análoga o idéntica como si se tratase de la pensión si viviera el causante pensionado.

"No podía rebelarse el *ad quem contra* el texto legal inaplicado por cuanto simplemente le bastaba al juzgador reconocer la existencia del derecho adquirido para darle eficacia jurídica al texto legal.

"C) *Incidencia de la infracción directa en la parte resolutiva del fallo acusado:*

"Repercutió en forma directa la inaplicación del artículo 3º de la Ley 71 de 1988, porque al rebelarse el sentenciador contra su conte-

nido, sus alcances y sus efectos protectorios de la familia del pensionado, negaba la existencia de un derecho que contaba con la suficiente *'conditio juris'*. Y finalmente permitía resolver la situación de fondo contra la actora confirmando el fallo de la primera instancia, como en efecto ocurrió en el proveído impugnado, en la resolución final del conflicto burlando además derechos de la tercera edad y la existencia de la filosofía de los artículos 42 a 46 de la Constitución Nacional que tiende a proteger la familia.

"D) *El carácter injusto, desfavorable e inequitativo de la providencia impugnada como consecuencia de la inaplicación legal:*

"La negativa para hacer producir los verdaderos efectos al artículo 3º de la Ley 71 de 1988 por parte del *ad quem* en fallo impugnado, encierra un carácter injusto, desfavorable e inequitativo para la demandante que se aparta de los principios básicos contenidos sobre el punto en el C. S. del T.: A.1. (justicia, equilibrio social), 13 (derechos y garantías consagradas en la ley laboral son el mínimo y no pueden ser desconocidas), A.16 (carácter público del ordenamiento laboral), A.21 (favorabilidad); en la C. N.: a.1 (estado social de derecho); A.13 (favorabilidad), A.42 (protección de la familia), A.46 (protección de la tercera edad), A.53 (defensa de pensiones, sustituciones, reajustes), 230 (imperio de la ley y la Constitución), puesto que pretende dejar en el limbo jurídico a los beneficiarios de la sustitución pensional que con vocación en este instituto establece la ley de los órdenes 2 a 4 inclusive (es decir, *los hijos, los padres, los hermanos* del causante pensionado), desde el año de 1977 sólo reguló situaciones pretéritas constituidas exclusivamente, y la Ley 71 de 1988 situaciones jurídicas hacia el futuro exclusivamente.

"Tal forma de resolver el conflicto, acarrearía la injusticia más grande que contra la familia del pensionado puede cometerse, y en el caso de los padres del pensionado fallecido, contra la tercera edad, al permitir limbo jurídico para los beneficiarios de la sustitución entre 1977 y 1988, como la actora que sólo en 1982 adquirió calidades de sustituta pensional.

"E) *Precepto legal a aplicar:*

"Como se ha expresado la evidente injusticia en que incurre el fallo impugnado por virtud de las vulneraciones del orden jurídico de naturaleza legal y supralegal, ora en sus preceptos expresos, o ya en su filosofía fundamental de la totalidad jurídica, condujo al fallador a aplicar indebidamente las normas restrictivas en materia de sustitución pensional: Artículo 1º de la Ley 33 de 1973, que hace vitalicia la sustitución sólo para las viudas, como el artículo 3º del Decreto 690 de 1974 idéntico a aquél por ser reglamentario de la Ley 33 de 1973, el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976 en relación con el artículo 275 del C. S. del T., en lo atinente a los reajustes, y preceptos tales como la Ley 171 de 1961, artículo 1º de la Ley 5ª de 1969, artículo 36 del Decreto

3135 de 1968, y 92 del Decreto 1848 de 1969, excluyentes del carácter vitalicio que le imprimió a la sustitución pensional la Ley 71 de 1988, ya por no consagrar este beneficio o ya por guardar silencio frente a los *padres* como sustitutos pensionales ante la ausencia de los órdenes anteriores.

"Por ende, a fin de evitar injusticias, y para efectos, de unificación de la jurisprudencia y del restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados, acordes con la nueva característica del Estado colombiano, *'estado social de derecho'*, es forzoso y perentorio que este máximo Tribunal aplique el artículo 3º de la Ley 71 de 1988 con sus consecuencias jurídicas, reconociendo las pretensiones consagradas en el libelo introductorio, ante la evidente infracción legal del mencionado dispositivo legal, demostrada en este cargo frente al fallo recurrido.

"F) *Conclusión del presente cargo:*

"Se trata de un cargo, formulado por la vía directa, independientemente de cuestiones fácticas. Está demostrada la vulneración jurídica en el sentido indicado al comienzo del cargo, básicamente por infracción directa o falla de aplicación del artículo 3º de la Ley 71 de 1988 con las demás connotaciones señaladas en y a lo largo del cargo. Se impone pues, que esta honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, infiera el fallo recurrido en el sentido indicado al señalar el alcance de la impugnación. Costas para la demandada".

Se considera:

Este cargo se presenta por la vía directa en el concepto de infracción directa del artículo 3º de la Ley 71 de 1988, que condujo al quebrantamiento en el concepto de aplicación indebida de la normatividad que conforma la proposición jurídica.

En relación al segundo cargo y al alcance de la impugnación, observa la Sala:

En la demanda introductoria las pretensiones y los hechos aparecen soportados en la legislación anterior, que no en la invocada en el cargo que se examina y esto implica de consiguiente su desbordamiento dentro del *petitum* en el que solicita que la Corte, en sede de instancia condene a la demandada ECOPETROL conforme a las pretensiones consignadas en la demanda introductoria que ciertamente no son las mismas que devienen de la legislación concretada en el artículo 3º de la Ley 71 de 1988. Esto, sin duda, se traduce en la variación de la relación jurídica procesal en detrimento del derecho de igualdad de las partes en el proceso lo cual no se acomoda al debido proceso.

Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia, la primera investigación que debe hacerse consiste en la selección de la

norma aplicable, o sea determinar la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y espaciales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; caerá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia.

En el *sub examine*, el sentenciador no olvidó la existencia de la norma echada de menos por el censor, como se desprende del aparte pertinente del fallo al decir:

"Teniendo en cuenta, por otra parte, que el carácter de vitalicio, de la sustitución pensional, para los padres del jubilado fallecido, se estableció fue en la Ley 71 de 1988, por lo que no es aplicable al presente caso".

De lo transcrito se infiere que para la fecha de expedición de la disposición, no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo y ante estas circunstancias no se estaría en presencia de infracción directa, pues no olvidó el Tribunal su existencia; por el contrario, la proclamó como regulador de situaciones como la de autos. Lo precedente conduce a que el cargo no está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral —Sección Primera— administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley NO CASA la sentencia de fecha 11 de junio de 1992, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en el juicio seguido por Narcisa Angulo viuda de Junieles contra Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL".

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

Rumón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL

En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que éste fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, ya que no se indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del a quo, lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el petitum de la demanda de casación. Además en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violación directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veinte de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Manuel Enrique Daza Alvarez.*

Radicación número 5702. Acta número 17.

Beatriz Elena Orrego Echeverry, mediante apoderado judicial demandó a la *Empresa Olivetti Colombiana S. A.,* para que previos los trámites de un juicio ordinario de trabajo se declare que entre las partes existe un contrato de trabajo a término indefinido, que se inició el 1º de enero de 1981 y que se suspendió el 31 de diciembre de 1988; que como consecuencia de lo anterior se ordene a la demandada a pagarle lo adeudado desde la fecha de la suspensión, en su totalidad, y lo dejado de pagar durante la relación laboral; que se declare que no ha existido solución de continuidad; que se ordene su reinstalación en el oficio, en las condiciones que consagra el Pacto Colectivo de Olivetti Colombiana S. A.; que se ordene su inscripción en el Instituto de los Seguros Sociales; que se condene a la demandada a pagarle perjuicios morales, así como gastos de salud, odontología y otros y todo lo debido por el no pago de subsidio de transporte,

ropa de trabajo, primas legales y extralegales, vacaciones, intereses a las cesantías, reajuste y pago de salarios, subsidio familiar, lo retenido para impuestos nacionales, por ser un contrato de servicios "al pago del costo de los insumos aportados por mi mandante, para desarrollar el oficio en Olivetti Colombiana S. A."; el pago de auxilio de casino, auxilio de escolaridad, prima de antigüedad y tiempo extra laborado; que para todos los efectos se conceda la indexación y que se condene a la demandada a pagar las costas del proceso. En subsidio solicita el pago de la indemnización por despido injusto; el pago de las prestaciones sociales; la indemnización moratoria y la pensión sanción.

La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

"1. La señora Orrego Echeverry, ingresó a Olivetti Colombiana S. A., el día primero de enero de mil novecientos ochenta y uno (1º-I-1981), fecha en la cual existía PACTO COLECTIVO en la empresa.

"2. La señora Orrego Echeverry celebró contrato de trabajo con Olivetti Colombiana S. A., de manera verbal... (ella es ANALFABETA).

"3. El contrato se celebró por tiempo INDEFINIDO.

"4. El OBJETO del CONTRATO, consiste en realizar el ASEO de Olivetti Colombiana S. A., Medellín, tanto en las oficinas como en el taller.

"5. Pactaron como SALARIO, el equivalente al dos puntos uno salarios mínimos legales mensuales, para la fecha de la contratación, el salario mínimo legal mensual estaba en cinco mil setencientos pesos ($ 5.700.00), y el subsidio de transporte estaba en cuatrocientos cincuenta pesos mensuales ($ 450.00).

"6. El oficio exigía los insumos pertinentes del ASEO, más los desmanchadores de grasa entre otros, el empleador le ordenó adquirirlos de su patrimonio, y colocarlos al servicio de Olivetti Colombiana S. A., pues así se hace en un CONTRATO DE SERVICIOS.

"7. Acordaron que los PERIODOS de PAGO de SALARIOS, sería el MENSUAL.

"8. Del SALARIO, se le retenía lo ordenado por el régimen tributario por 'PRESTACION DE SERVICIOS', mensualmente.

"9. Tanto el pago de los SALARIOS como las deducciones se hacían por intermedio de la Secretaría de Olivetti Colombiana S. A., Medellín, era para la señora Beatriz Elena Orrego Echeverry, la jefe mediata.

"10. Se estableció que los aumentos serían anuales, y nunca inferior el porcentaje de aumento al estimado por el gobierno nacional para el salario mínimo.

"11. Los pagos fueron como se pactaron sólo en el año 1981, porque después de esta fecha jamás se cumplió nada de lo PACTADO.

"12. Lo poquito que pagaban en relación con lo pactado lo hicieron hasta el 31 de diciembre del año 1988, fecha en la cual Olivétti Colombiana S. A., SUSPENDIO el contrato de trabajo.

"13. La señora Orrego Echeverry siempre solicitó de manera clara y abierta tanto a su jefe mediata, como a sus jefes inmediatos por interpuesta persona se le PAGASE, lo debido por ser parte del PERSONAL de Olivetti Colombiana S. A.

"14. Pero la empresa Olivetti Colombiana S. A., la mantuvo siempre ABIERTA, PUBLICA y CLARAMENTE DISCRIMINADA, porque:

"14 a) Nunca le pagó lo que ordenaba la LEY, para quienes desempeñan las mismas labores en el PAIS, tales como subsidio de transporte, ropa de trabajo, dinero para insumos, propios de la labor, prima de navidad, prima de mitad de año, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, préstamos por calamidad doméstica, subsidio familiar, servicio médico por intermedio del I.S.S., entre otros como la debida inscripción legal al I.S.S., el pago de horas extras y demás.

"14 b) En relación con sus demás compañeros de oficina, tampoco le pagaban lo que indica el PACTO COLECTIVO de Olivetti Colombiana S. A. '...Que la demandante nunca se le llamó la atención'.

"15. A la fecha el contrato de trabajo entre Olivetti Colombiana S. A., y la señora Orrego Echeverry, continúa SUSPENDIDO, POR DISPOSICION EXPRESA DEL EMPLEADOR, y a pesar de lo que ordena la ley, desde que se produjo la SUSPENSION hasta la fecha la señora Orrego Echeverry no ha recibido ni un peso de su empleador Olivetti Colombiana S. A.

"16. A la señora Orrego Echeverry el día 19 de abril de 1990, la secretaria de Olivetti Colombiana S. A., le hizo entrega de un pasaje de AVIANCA, con la ruta Medellín-Bogotá-Medellín, para que efectuara labores propias de su contrato de trabajo. La señora Orrego Echeverry, obedece la ORDEN, pero una analfabeta en la capital siente pánico de irse sola, razón por la cual se hace acompañar de su señora madre... llega al aeropuerto capitalino, siendo los 8:00 a.m., pasadas las 9:00 a.m., aparece Fernando Acosta Latorre, quien sin mediar palabra, le ordena que le siga, lo que efectivamente hacen ambas mujeres, toman una buseta y se dirigen a las instalaciones de Olivetti Colombiana S. A., en Bogotá allí... el señor Fernando Acosta Latorre, de nuevo le dice a su subordinada, acompáñame a unas oficinas donde tenemos que ir para darle un 'DINERITO...'. A la oficina a la cual asistieron es el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, y los papeles firmados están intitulados así: 'JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, AUDIENCIA PUBLI-

CA DE CONCILIACION'. Me permito transcribir uno de los muchos fallos de la honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en lo atinente a la CONCILIACION que dice: JUNIO 9 DE 1947, EN UNA CONCILIACION, SE PUEDE PRODUCIR UN ACUERDO SOBRE DERECHOS NO CIERTOS Y DISCUTIBLES, PERO NO SON MATERIA DE ELLA LOS HECHOS.

"NO SE PUEDE CONVENIR EL CAMBIO DE UN HECHO A TRAVES DE UN ACUERDO CONCILIATORIO SINO QUE SOLO ES SUSCEPTIBLE DE NEGOCIAR EL DERECHO QUE DE ALLI EMANE SIMPRE QUE SEA INCIERTO Y DISCUTIBLE".

"Este documento como se puede apreciar a simple vista está viciado en su totalidad de NULIDAD ABSOLUTA, mírese el encabezamiento, los autos, el desequilibrio de las partes, el desconocimiento por parte del funcionario sobre el tema a conciliar, sobre derechos, mírese las sentencias de la honorable Corte Suprema de Justicia de los días 19-XI-59, del 12-VI-70, los artículos 20 y 78 del C.P.L., entre otros..."

La parte demandada dio respuesta a la demanda por intermedio de apoderado, oponiéndose a las pretensiones de la actora, aceptando unos hechos, manifestando que no le constan otros y negando los demás. Igualmente proponiendo las excepciones de cosa juzgada, conciliación o transacción, prescripción, caducidad, pago, compensación, inexistencia de la obligación y carencia de acción.

Cumplido el trámite de la primera instancia el juzgado del conocimiento, que lo fue el Primero Laboral del Circuito de Medellín, en fallo del 10 de julio de 1992, resolvió:

"DECLARASE probada la excepción de transacción respecto a las pretensiones formuladas por la señora Beatriz Elena Orrego Echeverry en contra de la empresa Olivetti Colombiana S. A.

"ABSUELVESE en consecuencia a la demandada de todos los cargos formulados en la demanda.

"Sin costas".

Apeló la parte demandante, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín mediante sentencia de fecha 18 de septiembre de 1992, decidió:

"...REVOCAR la sentencia objeto de revisión por vía de apelación, de fecha y procedencia conocidas, para en su lugar CONDENAR a la empresa Olivetti Colombiana S. A., a pagarle a la señora Beatriz Elena Orrego Echeverry, lo siguiente:

"a) Ciento noventa y seis mil seiscientos once pesos con ochenta y siete centavos ($ 196.611.87) moneda legal por CESANTIAS.

"b) Cuarenta y tres mil ochocientos dieciséis pesos con cuarenta y seis centavos ($ 43.816.46) moneda legal por INTERESES A LAS CESANTIAS.

"c) Cincuenta y seis mil ciento setenta y cuatro pesos con ochenta y siete centavos ($ 56.174.87) moneda legal por PRIMAS DE SERVICIO.

"d) Cincuenta y seis mil ciento setenta y cuatro pesos con ochenta y siete centavos ($ 56.174.87) moneda legal por VACACIONES COMPENSADAS EN DINERO.

"e) Seis (6) pares de zapatos y seis (6) vestidos, adecuados a la labor que desarrollaba; y,

"f) Novecientos treinta y seis pesos con veinticinco centavos ($ 936.25) moneda legal diarios, desde el primero (1º) de enero de mil novecientos ochenta y nueve (1989), hasta cuando se cubra la totalidad de las condenas anteriores, por INDEMNIZACION MORATORIA.

"ABSUELVESE a la sociedad accionada de todas las demás súplicas de la demanda.

"DECLARANSE probadas parcialmente las excepciones de prescripción y pago, tal como se indicó en la parte motiva.

"COSTAS, en la forma señalada en los considerandos o sea el 70% en la primera instancia, en la segunda no se causaron".

Recurrió en casación la parte actora. 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 del opositor.

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

"Solicito que se case en su totalidad la sentencia acusada, se revoque y se conceda lo solicitado y probado en las instancias judiciales a que fue sometido el juicio. Para ello respetuosamente me permito solicitarle a la honorable Corte Suprema de Justicia, se convierta en juzgador *ad quem* y así se digne declarar:

"1. Que existe contrato de trabajo entre la señora Beatriz Orrego Echeverry y Olivetti Colombiana S. A., el cual se inició en enero 1º de 1981.

"2. Que el documento intitulado 'Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, audiencia pública especial de conciliación, es nulo.

"3. Conforme a las pruebas, la no terminación de la relación laboral ya que ellos (Olivetti Colombiana S. A.), dicen que terminó en diciembre 31 de 1983, pero a lo largo del proceso, jamás lo probaron.

"4. Probada la mala fe del empleador al darle a una relación laboral el manejo de un contrato de prestación de servicios profesionales abusando del trabajador y la ley, por la desigualdad rapante entre las partes.

"5. Como Olivetti Colombiana acepta, con fundamento en el folio 74, allegado al expediente por la demandada, que, conforme al domicilio del patrono, conforme al lugar donde desempeñará las labores, conforme a la ciudad donde ha sido contratado el trabajador (correspondientes todos a Olivetti Colombiana S. A.) la señora Orrego Echeverry laboraba en, con y para Olivetti Colombiana S. A., sin suspender siquiera el servicio por razón de las vacaciones, 30 de diciembre de 1988 y enero 1º de 1989, fechas que no se laboró en Olivetti Colombiana S. A., ya que no se las pagaban y que la relación laboral nacida el 1º de enero de 1981 continuó hasta el 31 de mayo de 1991, fecha en la cual Fernando Acosta Latorre fir (sic) impidió el acceso al puesto de trabajo.

"6. Como el contrato de trabajo continúa, con fundamento en el artículo 140 C. S. del T., donde lo que se ha suspendido es la prestación del servicio, más el contrato inicial sigue vigente, DECLARAR la continuidad de la relación laboral y como consecuencia termine la suspensión y se ordene la reinstalación de la señora Orrego Echeverry en su puesto de trabajo en las condiciones del pacto colectivo. Ella así lo quiere.

"7. Dada la mentirosa posición de Olivetti Colombiana S. A., y la inexistencia de SERINT Ltda., de Medellín y la no presencia de la señora Beatriz Orrego E., en Bogotá el día 26 de enero de 1989, fundamentada no en la demostración de cumplimiento a las obligaciones empresariales, sino en la prueba de que SERINT Ltda., fue el empleador desde enero 1º de 1989 hasta mayo 31 de 1991, se digne declarar la coexistencia de contratos: SERINT Ltda., Beatriz Elena Orrego Echeverry y Olivetti Colombiana S. A., Beatriz Elena Orrego E.

"8. Ordenar a la demandada el pago de lo adeudado por salarios, prestaciones legales y extralegales... tipificadas en el pacto colectivo suscrito entre Olivetti Colombiana S. A., y sus trabajadores, desde la fecha en que se inició la relación laboral. (Téngase como parte de esta petición el estudio económico realizado por el ingeniero Emigdio Giraldo, con fundamento en la ley: vacaciones, primas, cesantías, intereses a las cesantías, subsidio familiar, subsidio de transporte etc. Así mismo conforme al pacto colectivo adjunto en el folio 20. Estudio folio 101, 102, 103, 104.

"9. Ordenar el pago por parte de la demandada, de la indemnización por los perjuicios morales a que fue sometida la señora Orrego Echeverry y sus hijos, al estar discriminada laboralmente y separada de la seguridad social ella y sus hijos, como consecuencia de la inmensa discriminación laboral a la que fue vilmente sometida por la

transnacional Olivetti Colombiana S. A., durante más de 10 años de incausables servicios, los cuales los estimó en 1.000 gramos oro puro para cada uno de ellos (5 personas).

"10. Condenar en costas a Olivetti Colombiana S. A.

"11. Ordenar a Olivetti Colombiana S. A., el pago de lo debido por no inscribir y pagar el I.S.S., a la señora Orrego Echeverry por más de 10 años.

"12. El pago del subsidio familiar se indica en el cuadro, folio 103.

"13. No considerar las excepciones propuestas, ya que no se individualizó cuáles hechos laborales están incluidos. Consta en el expediente el reclamo de los derechos convencionales.

"14. Hacer una moción de censura a los gestores y realizadores de estas vergonzosas conductas, que quisieron encuadrar como jurídicas incumpliendo con el mandato constitucional de aplicar justicia o coadyuvar a ello en nombre de nuestra querida República de Colombia.

"15. Ordenar cancelar por parte de la demandada, los gastos de salud oral practicados a la señora Orrego Echeverry, según consta en el expediente por $ 1.300.000.00, no pagados aún.

"16. Convertida la honorable Corte Suprema de Justicia en fallador de instancia, solicito iniciar al señor Acosta Latorre Fernando proceso por incurrir en falso testimonio, falsedad que se colige del interrogatorio de parte rendido ante el Juez Primero Laboral del Circuito de Medellín y la documentación auténtica que obra en folios del expediente en estudio.

"5.2. *Solicitud subsidiaria.*

"1. De no ser aceptada la solicitud de reinstalación, respetuosamente me permito solicitarle se digne ordenar el pago de la indemnización por despido injusto.

"2. Así mismo, el pago de la pensión sanción cuando la señora Beatriz Elena Orrego Echeverry cumpla la edad, ya que consta en el expediente la no afiliación al I.S.S., y el tiempo de servicio es superior a los 10 años".

"Cargo fase uno:

"1. Acuso la sentencia recurrida por clara violación a la ley sustancial en lo que hace relación a la violación directa e indirecta de precisas normas sustanciales, la cual se hace evidente cuando el fallo

dor colegiado del honorable Tribunal Superior de Medellín, Sala Once de Decisión, en su sentencia hizo caso omiso de lo ordenado en el C. S. del T., artículo 1º, base fundante de este litigio, cuando dice: 'La finalidad de este código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y EQUILIBRIO SOCIAL', al ignorar en su sentencia el régimen que rige las relaciones laborales en Olivetti Colombiana S. A. Este régimen está codificado en el pacto colectivo suscrito entre la transnacional y sus trabajadores. Mirar el folio 21 (págs. interiores 3 al 20). Esos son los derechos de mi mandante, de los trabajadores de Olivetti Colombiana S. A. (fl. 83, 7.4 solicité oficio al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y aclaró que en Medellín no reposan, el juzgado omite esta gestión y no oficia a Bogotá). Aporta la señora Orrego Echeverry el último pacto, con el cual, en Derecho, se han de conceder sus derechos.

"2. Ignora la Sala Once de Decisión del honorable Tribunal Superior de Medellín, la relación laboral confesada por la demanda desde enero 1º de 1981, dentro de la cual el empleador violó el ordenamiento sustancial laboral en todo lo ordenado en el C. S. del T., ya que consta en el folio 15(18) que la relación laboral existente, confesada por la demandada, era para Olivetti Colombiana S. A., un contrato de *un contrato de servicios*, violación legal a lo codificado en la legislación laboral en los artículos: 2º, 3º, 5º, 9º y con él los artículos 4º, 13, 17, 25, 26, 29, 31, 38, 39, 43, 44, 46, 48, 49, 50, 51, 53, 54, 55, 58, de la Constitución Nacional, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 22, 23, 24, 25, 26, 127, 129, 130, 132, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 145, 147, 149, 158, 186, 186, 190, 192, 199, 200, 216, 214, 219, 227, 230, 232, 249, 256, 259, 267, 306, 340, 353, 467, 468, 481. Ya que siendo para el empleador una relación de carácter civil, en nada cumplió con lo mandado por la legislación laboral (mírese los fls. 16 y 17) documentos que confiesan la realidad legal de la relacion según la transnacional. Según Olivetti Colombiana S. A., no hubo nunca pago de acreencias laborales, sólo pago de cancelación por la prestación de servicios folios 16, 17, 18 y 19. Así mismo lo explican los folios 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54. El concepto jamás fue salario era el pago de un FICTO CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PARA EVADIR EL PAGO DE LO ORDENADO EN EL PACTO COLECTIVO DE OLIVETTI COLOMBIANA S. A., a pesar de la evidencia el fallador colegiado no aplicó la ley.

"3. Los derechos de la trabajadora no han prescrito, se han reclamado verbal, por escrito, folios 177, 98, 99, 100, 186. El empleador a lo largo del proceso no probó el pago de uno sólo de los rublos legales y convencionales; se limitó a aceptar la relación laboral de 1981 a 1988 y a aportar las pruebas para que con un poco de discernimiento jurídico fáctico el fallador entendiera que a partir de enero 1º de 1989 la señora Orrego Echeverry laboraba en, con y para Olivetti Colombiana S. A., folio 74. Ver directorios telefónicos o anexos donde

el empleador prueba que la relación laboral no ha terminado. Miremos los folios 12(63, 64), 13(64, 65), 20(26) pues la subordinada es llevada a Bogotá para legalizar lo dicho en el documento calendado de enero 26 de 1989, folio 74.

"No existe prueba en el expediente de la terminación de la relación laboral. Si el fallador colegiado acepta que esto fue en 1988 no le extraña que la fecha de conciliación sea el 20 de abril de 1990.

"4. Es negligente el fallador colegiado cuando en el folio 204, párrafo 6º, renglón 1º exige evidenciar lo evidente, cómo es la clase de contrato, oficio, fecha de ingreso, fecha de retiro, todo lo cual consta en los folios 74, 22, 23, 25, 49 y 67. En relación con la terminación ninguna de las partes lo demostró porque la realidad contractual no ha terminado. Fernando Acosta Latorre el día 31 de mayo de 1991, impidió el acceso al lugar de trabajo de la demandante, ver folios 66, 182, 183 y 74 entre otros. El fallador colegiado inaplicó la ley al no dar curso al artículo 140 del C. S. del T., al no aceptar frente a la evidencia probatoria que la relación contractual está vigente y que Fernando Acosta Latorre impidió la actividad en su calidad de representante legal de Olivetti Colombiana S. A., empresa para la cual labora en EXCLUSIVIDAD desde 1979 hasta la fecha. El no labora para SERINT Ltda. (fl. 117, pregunta 11) cuando le dio la orden de retiro a la señora Orrego Echeverry lo hacía en nombre de Olivetti Colombiana S. A., porque como él lo afirmó ante el despacho no laborsba para SERINT Ltda.

"5. El fallador colegiado no acepta la coexistencia de contratos en la señora Orrego Echeverry con fundamento en el *indubio preoperario* pero acoge las mañas y artificios del empleador a lo largo de la relación laboral. El fallador colegiado ha debido analizar los documentos foliados con los números 12 y 13 en consonancia con los folios 74, 189 a, b, c, calendado de 1991, de igual manera con el folio 117, 181, 182 (ver fl. 205, párrafo 7º). De aquí se entienden los grandes errores en la parte resolutiva de la sentencia.

"6. El fallador colegiado acepta como inexplicable en el folio 205 párrafo final una de las muchas mentiras contenidas en el documento suscrito en el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, documento este que emplea la transnacional para justificar todo su incumplimiento contractual, ya que ninguna otra prueba que le exonerara de la responsabilidad fue acercada al expediente.

"7. De nuevo el fallador inadmite la evidencia de la realidad contractual cuando dice en el folio 206, párrafo 2º, renglón 3º, y remite al folio 108 cuando la testigo afirma: 'Yo trabajé al servicio de Olivetti Colombiana S. A., desde el año de 1988 aparte del año 1990, yo era secretaria de gerente en Olivetti. Sí conozco a Beatriz Elena Orrego y no es de mi familia, la conozco el tiempo que estuve allá en Olivetti'. O sea los años 1988, 1989 y 1990 fue testiga la señora Carlina Paula

García del trabajo de mi mandante en Olivetti. Esta prueba nos dice que el contrato iniciado en 1981 está vigente en el año de 1990 pero al fallador colegiado le pasa inadvertido.

"8. En la réplica folio 206 numeral 11, el fallador acepta lo dicho por el demandado sin existir prueba del cumplimiento de la obligación contractual laboral. Me pregunto cuál es el fundamento jurídico, fáctico o procesal? Es bueno mirar el folio 70 y 71 del expediente donde las pruebas son sólo burla a la justicia que pasan inadvertidas al fallador de instancia, miremos: Inspección judicial, dictamen pericial, interrogatorio a la parte demandante, testimonios de Carlos Delgadillo y Gloria Marín. Mírese, en el proceso no se practicó ninguna, nada probaron, no había nada qué probar.

"8.1. Los anexos:

"A) El vergonzoso documento que quieren mostrar como prueba de legalidad involucrando a la justicia laboral y el fallador colegiado no impone el respeto debido a lo que ha de ser, lo acerqué como demandante, folios 12, 13. No se por qué el demandado considera necesaria su réplica en el proceso.

"B) Prueba de SERINT Ltda., mirando los folios 196 y 197 del expediente. En consonancia con el Decreto 2561 de 1991 en el acápite de pruebas artículo 22, numeral 3º que dice: 'Las partes y los testigos que rindan declaración podrán presentar documentos relacionados con hechos, los cuales se agregarán al expediente', fue lo que se hizo. SERINT Ltda., es parte de los hechos, como lo probó la demandada y la Corte Suprema de Justicia ha reiterado su posición frente al valor probatorio cuando estos provienen de la parte que se opone a ello. No es Fernando Acosta Latorre representante legal de Olivetti Colombiana S. A., y subgerente de SERINT Ltda.? No es claro el C.P.C., art. 279? Son válidos y auténticos los documentos privados aportados, generados y producidos en su gran mayoría por el representante legal de Olivetti Colombiana S. A.? No extrañó al fallador colegiado esta oposición a lo evidente, legal y procesal?

"9. La referencia del fallador colegiado a los folios 12 y 13 del expediente deja sin piso jurídico el folio 13 del acto efectuado en el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C.

"Solicito respetuosamente sea declarado NULO por la honorable Corte Suprema de Justicia ya que decir que no hace tránsito a cosa juzgada significa aceptar la legalidad de lo ilegal y la ley y el derecho NO ES Y ES AL MISMO TIEMPO".

El opositor replica al respecto:

"En la 'Fase Uno' se señala que existe 'violación directa e indirecta' lo cual es contradictorio, se cita un gran número de artículos del C. S. del T., sin indicar el concepto de la violación y como el cargo por su contenido parece orientarse por discrepancias existentes con los aspectos fácticos debatidos en el proceso, está ausente toda mención de los errores de hecho o de derecho en que habría podido incurrir el sentenciador y menos se precisan las pruebas apreciadas erróneamente o dejadas de apreciar".

"Cargo fase dos:

"7.1. El fallador colegiado en el folio 207 párrafo 3º, incurre en gran error y viola el artículo 140 del C. S. del T., ya que hay suspensión en la prestación del servicio a Olivetti Colombiana S. A., ordenado por Fernando Acosta Latorre a la señora Orrego Echeverry más el contrato laboral continúa vigente con todas sus implicaciones, es erróneo aceptar que lo dicho de la terminación del contrato fue en 1988, cuando la evidencia probatoria es bien diferente mírese los folios números 189, a, b, c, 188 calendado de abril 30 de 1991, folio 187, calendado de mayo 27 de 1991, folio 177 calendado de febrero 6 de 1991, folios 108 y 109, folio 100 calendado de agosto 22 de 1989, folio 99 calendado de abril 4 de 1991, folio 98 calendado de diciembre 1º de 1989, entre otros.

"Es otro error del fallador aceptar como cierta una o más hipótesis de la diligencia efectuada en el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C., y por lo tanto lo que de ella asimile como legal lo llevará a incurrir en graves errores los cuales han sido clasificados y aprobados como tal. Por ello solicito a la honorable Corte Suprema de Justicia se digne declarar la existencia de un contrato de trabajo entre Olivetti Colombiana S. A., y la señora Beatriz Elena Orrego Echeverry el cual se inició en enero 1º de 1981, el cual se rige por los pactos colectivos suscritos entre Olivetti Colombiana S. A., y sus trabajadores, contrario a lo dicho por la empresa, no existió nunca contrato de servicios y conforme con el C. S. del T., artículo 140, está suspendida la ejecución de la labor no el contrato. El artículo 61 del C. S. del T., trae taxativamente las formas de terminación del contrato de trabajo y dentro del proceso la empresa no probó ninguna de ellas. Quedó probado que el extremo 2º de la relación laboral (terminación) no existe, porque este no se ha dado, de ahí que se solicite la cancelación de las acreencias laborales adeudadas a la fecha y la REINSTALACION en el cargo en la forma que indica el pacto colectivo.

"2. El fallador colegiado violó la ley en el párrafo 4º del folio 207, al decir que no es de recibo la suspensión del contrato, el contrato está vigente, lo que está suspendido es la prestación del servicio ya

que a lo largo del proceso ninguna de las partes demostró la TERMINACION. Esta situación es la tipificada en el artículo 140 del C. S. del T., y el mismo indica las consecuencias jurídicas que ha de asumir Olivetti Colombiana S. A., por haber ordenado su representante legal la suspensión, de donde se colige que si son de recibo las solicitudes presentadas como principales en el acápite de peticiones número tres en la demanda.

"7.3. *Los perjuicios morales son ciertos por:*

"1. El más cruel de ellos es el que produjo en el ánimo de la trabajadora, y que con sabiduría sanciona nuestra Constitución Nacional, conducta desarrollada por Olivetti Colombiana S. A., durante más de 10 años, al mantener DISCRIMINADA a la señora Orrego Echeverry lo cual se demostró en:

"'1. Una jornada de mayor duración a la de los demás compañeros de trabajo.

"'2. Negarle durante más de 10 años el derecho al DESCANSO, nunca hubo vacaciones.

"'3. Cancelarle la posibilidad de beneficiarse ella y sus hijos de una caja de compensación familiar.

"'4. Impedirle la posibilidad de caer enferma, jamás supo qué era el I.S.S.

"'5. Negarle el pago de los derechos convencionales.

"'6. Obligarla a conseguir los insumos para desarrollo de la labor.

"'7. Negarle la posibilidad de hacerse a un techo propio, cumpliendo los requisitos para obtener de su empleador el cumplimiento de las políticas sobre vivienda.

"'8. El suplicar una y otra vez que por favor la beneficiaran con los derechos del trabajador de la empresa a la cual prestaba con calidad sus servicios.

"'9. El personal calificado del Banco de la República estimó que para el mes de marzo de 1992, el deterioro a que había sido sometida la trabajadora le habían restado 11.51 veces su expectativa patrimonial y por ende su nivel de vida por el no pago oportuno de lo limpiamente ganado, se rebajó en esta misma proyección y realidad numérica. Si para el fallador colegidao esto no es daño MORAL entonces qué es un LUCRO CESANTE, no señores porque la lesión síquica, espiritual, social y moral, es un hecho bastaría una visita domiciliaria para cons (sic) el consecuencial triunfo de una DISCRIMINACION (ver fls. 122, 123, 124, 125).

"'10. Los derechos de la trabajadora son DERECHOS ADQUIRIDOS, y no puede el empleador ignorarlos porque es la norma constitucional artículo 55 la que los protege.

"'El fallador colegiado parece desconocer la normatividad sobre seguridad social, y dice por ello que negarla a un grupo familiar por más de 10 años no es prueba de daño moral, mírese el folio 145. Se necesitarán más pruebas? Cuáles? si el fallador sabe cuáles, podría decretarlas de oficio, entonces cómo coadyuvar en la justicia?'.

"7.4. *Subsidio de transporte.*

"Dice el fallador colegiado que no se probó la distancia entre el lugar de trabajo y la residencia de la trabajadora, qué irresponsable, pues ello es falso el mismo folio 205 último renglón, creación del fallador colegiado, expresa cómo según Olivetti Colombiana S. A., la trabajadora estaba domiciliada en Bogotá, D. C., y prestaba el servicio en la ciudad de Medellín, conforme a la prueba hallada por el fallador, podría establecer el subsidio de transporte pues la distancia es fácil de imaginar, bastaba mirar el folio 74, muy subrayado por el fallador de instancia pero que no encontró que allí en este documento aportado por el EMPLEADOR, estaba con claridad diamantina, el DOMICILIO DEL EMPLEADOR, EL NOMBRE DEL EMPLEADOR, el domicilio de la trabajadora y lo más importante quién contrataba a la trabajadora, una miradita rápida a esas direcciones en los directorios telefónicos de Medellín y Bogotá años 1991, nos decían con la simpleza propia de la verdad revelada a TODOS, que era Olivetti Colombiana S. A., observo todo esto y pienso qué desprotección la del ciudadano simple como mi mandante. La prueba parece entonces proteger sólo el absurdo y no posibilitar el encuentro de la verdad que tanto predica la honorable Corte Suprema de Justicia cuando habla del CONTRATO REALIDAD".

"5. El fallador colegiado es irresponsable de nuevo, es cierto que Olivetti Colombiana S. A., no probó que hubiese efectuado ningún pago es cierto y obre el expediente, que los salarios eran superiores al mínimo legal, el pacto dice que se aumentarán cada año mínimo el legal, pero el porcentaje ver folio 100 en vez renglón 26 y siguientes, así mismo el folio 189, el reajuste es para una base de dos mínimos que se pactó en 1931, ver folio 100, la conciliación habla de prestaciones legales y extralegales, porque aquí el folio de la conciliación no será prueba para el fallador colegiado? No se arrimó al expediente prueba alguna de PAGO, pues la relación no era laboral, los reajustes con qué fundamento fáctico o jurídico serán no atendibles? los cálculos están técnicamente elaborados folios 101, 102, 103, 104.

"6. El fallador colegiado es de nuevo irresponsable, exige que se haga lo hecho, como que se evidencie lo evidente, véase folios 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, los guarismos

están en el estudio económico folio 103, convertidos a salarios mínimos con fundamento en los rangos de año año, así mismo consta la prueba documental, consta la testimonial.

"7. Si el fallador colegiado acepta que por más de 10 años el empleador fue surtido de insumos de aseo, pregunto por qué?, no se nombró un perito que estableciera el gasto promedio, que es pérdida patrimonial de mi mandante violó pues el artículo 51 del C.P.L., su no hacer lo ha de padecer mi mandante.

"8. De este punto se colige una falsedad, se ha probado que mi mandante para la fecha es trabajadora de Olivetti Colombiana S. A., y el pacto colectivo rige las relaciones laborales entre el empleador y el trabajador. Es pues de recibo la solicitud de pagarse lo adeudado con fundamento en el pacto colectivo.

"La prueba documental y testimonial patentiza siempre la simpatía de mi mandante por el régimen convencional. Y la antipatía porque así fuese para el empleador, omnipotente aquí se violó el artículo 353, del C. S. del T., y los convenios 87, 98 de la O.I.T., y el artículo 354 del C. S. del T.

"9. El fallador en este aparte viola la ley en lo dicho en el Decreto extraordinario 2651; de 1991 artículo 22 del título PRUEBAS, cuando dice (antes de dictarse sentencia)... y cuando expresa en su numeral 2º el artículo 22 los documentos declarativos emanados de terceros se estimarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido; salvo que la parte contra la cual se aducen solicite (sic) su ratificación de manera expresa). De donde me pregunto será que en este proceso SERINT Ltda., no es un tercero, consta en el expediente que se aportaron ANTES DE LA SENTENCIA, mucho antes ...mayo 18 de 1992. Pero el fallador colegiado abandona su deber de aplicar una ley especialísima y entonces se convierte en defensor de SERINT, Olivetti Colombiana o Fernando Acosta Latorre?, violó aquí no sólo la ley ya dicha sino también el Decreto-ley 1650 de 1977 artículo 75.

"10. SE CONCLUYE EL ACAPITE QUE SE CONSIDERA de la sencia proferida por el honorable Tribunal Superior de Medellín Sala Once de decisión contenida en los folios 204, 205, 206, 207, y 8 párrafos de la 208, que no tienen asidero fáctico, ni jurídico. Ya que el fallador no asimiló el que la realidad contractual entre Olivetti Colombiana S. A., y la señora Orrego Echeverry se inició el 1º de enero de 1981, que a la fecha no hay TERMINACION, existe suspensión de la labor por orden del empleador.

"La señora Beatriz Elena Orrego Echeverry no tiene contrato de PRESTACION DE SERVICIOS. La señora Beatriz Elena Orrego Echeverry, no ha RECIBIDO, DE SU EMPLEADOR Olivetti Colombiana S. A., DE MANERA VERBAL, PORE SCRITO (sic) Y MEDIANTE DEMANDA LOS DERECHOS DE LOS CUALES ES ACREEDORA POR

TENER DESDE 1981 contrato de trabajo, derechos codificados en el pacto colectivo y en la ley, vigentes al momento de la suspensión, ellos en su totalidad se adeudan desde enero 1º de 1981, Olivetti Colombiana probó la existencia del contrato de trabajo, pero el pago de ninguna obligación, al contrario la oportunidad procesal la dedicó a probar la defensa de SERINT Ltda., empresa que no es sujeto próspero o procesal en este debate jurídico, amén de decir la Cámara de Comercio de Medellín que no aparece registrada. Lo debido consta en folios 101, 102, 103, 104.

"La señora Orrego Echeverry plantea la COEXISTENCIA de contrato no la terminación de uno para iniciar otro.

"Por lo anterior son de recibo, la totalidad de las pretensiones fundamentales en el pacto colectivo, al igual que la otra parte probatoria exhibida dentro de términos, y con base en la ley vigente a la fecha.

El opositor manifiesta:

"En la 'Fase Dos' únicamente se cita el artículo 140 del C. S. del T., sin integrar ninguna proposición jurídica y se formulan argumentaciones confusas e incongruentes que ni siquiera resultan pertinentes en las instancias, mucho menos en este recurso extraordinario".

"Cargo fase tres:

"*Cesantías*. Es contrario a la verdad porque el folio 189(b) dice que le pagó a Beatriz Elena Orrego Echeverry el 15 de mayo de 1991, un SUELDO de quincena por $ 31.500.00 y el artículo 249 del C. S. del T., dice que estas se pagan al terminar el contrato de trabajo y este aún hoy (II-93) está vigente, razón evidente de la violación a la ley sustancial en esta sentencia.

"*Intereses a las cesantías*. Es consecuencial del anterior por lo cual se repite la violación legal y de pagarse estos intereses de más de 11 años habrían de cancelarse doblados por ser extemporáneos según la ley.

"*Primas de servicios*. Es violatoria de la ley en lo atinente al artículo 306 y 308 del C. S. del T., ya que a pesar de prestar sus servicios continuados e ininterrumpidos por más de 20 semestres estos no fueron cancelados y es clara la honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de V-30-90 6.5 número 2327 página 576 al decir por qué las primas del trabajador no se pierden por ningún MOTIVO, por qué el fallador colegiado exonera del pago a la empresa?

"*Vacaciones*. El fallador de instancia yerra de nuevo pues el último salario certificado por Olivetti ascendía a $ 63.000.00 el mes, ver folio

189(b). El tiempo de servicio fue por más de 10 años las vacaciones se reclamaron en el año 1991, febrero 6 (f. 177) por lo cual no prescribieron las anteriores que no fueron pagadas pues en 1988 se reclamaron, una de las razones para conciliar y tampoco se pagaron pero no prescribieron porque no se ordenó el pago y dicho pago no ha sido recibido a la fecha.

"*Vestidos y zapatos*. De 1981 a 1993 se adeudan cuarenta dotaciones de trabajo completas como consecuencia de la relación laboral, el fallador de instancia viola los artículos 230 y 232. Este derecho no se pierde nunca y el patrón debe probar que pagó.

"*Indemnización por despido*. En ese extremo de la relación laboral estamos acorde con la jurisprudencia, lo que hemos demostrado es que es una solicitud subsidiaria ya que no ha habido terminación del contrato porque no se ha dado ninguna de las causales del artículo 61 del C. S. del T., hoy Ley 50 del 90 artículo mi mandante está ansiosa por regresar a su puesto de trabajo en las condiciones que establecen el pacto colectivo suscrito entre Olivetti Colombiana S. A. De ahí mi solicitud de REINSTALACION. No se acredita el despido, no existe, tampoco hay renuncia, no hay preaviso.

"*Pensión de jubilación*. Es también petición subsidiaria y el fallador colegiado se equivoca de nuevo ver folios 189 (b), 188, 187, 177, 145, 119, 99, 98, donde se prueba que laboró por más de 10 años al servicio de Olivetti Colombiana S. A., en forma ininterrumpida, que no fue inscrita al I.S.S., la causal para suspender la realización de la labor jamás la ha mencionado la empresa, por lo tanto no ha de ser JUSTA de donde no hay más razones para otorgarla.

"*Indemnización por mora*. Es claro el fallador al decir que el empleador ha de satisfacer a su trabajador los salarios y las prestaciones sociales y de no hacerlo y probarse la mala fe, esto genera mora. Esto es lo probado en todo proceso. Tampoco existe examen médico de egreso. Aclarando que la mora se generó desde 1981 y la prueba de pago jamás se arrimó al despacho como se ordena procesalmente.

"*Indexación laboral*. El fallador colegiado se equivoca de nuevo, ya que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 31 de mayo de 1988 Sala Primera dijo que el pago sólo será completo si comprende la corrección monetaria ya que el cubrir la depreciación del patrimonio por el transcurso del tiempo restablece la equidad y la justicia cuando a la obligación se le da el verdadero valor.

"*Excepciones*. El fallador de nuevo viola la ley, pero la ley constitucional en su artículo 31 ya que en la sentencia de primera instancia prosperó ilegalmente la excepción de transacción UNICAMENTE.

"La demandante fue apelante única y el superior ilegalmente agrava la situación del demandante otorgando sin razón las excepciones de pago y prescripción, modificando desfavorablemente la situación del apelante único. Por todo lo anterior solicito a la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral se digne revocar la sentencia recurrida, se convierta en fallador *ad quem* y declare lo pedido y probado en el debate procesal".

En cuanto a esta fase el opositor dice:

"En la 'Fase Tres' se alude de manera individual a las diversas acreencias laborales, omitiendo la cita de la mayoría de las disposiciones sustanciales, sin precisar tampoco ningún yerro fáctico ni expresar en qué pudo consistir la falta o errada apreciación de las pruebas que en forma desordenada e inconexa menciona la recurrente".

Se considera:

En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que este fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, como acertadamente lo señala el opositor, pues allí se pide que se case la totalidad de la sentencia recurrida para que luego se revoque y se conceda lo solicitado y probado en las instancias, pero no indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del a quo, *lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el* petitum *de la demanda de casación.*

Además, en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violación directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley; la primera derivada de un error jurídico del juzgador con absoluta prescindencia de aspectos fácticos y que se origina en los yerros de juicio sobre la existencia, validez, alcance e interpretación de una norma de derecho sustancial, mientras que la violación indirecta, por su parte tiene ocurrencia en un error manifiesto de hecho derivado de la apreciación o falta de estimación de los medios de prueba y también tratándose de errores de derecho que tienen lugar, según lo preceptúa el numeral 1º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 "cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir esta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto, pues en este caso no se debe admitir su prueba por otro medio y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza, siendo el caso hacerlo".

Ahora bien, en el supuesto de que se admitiera que el ataque está dirigido por la vía indirecta por cuanto en este aparecen esencialmente

discrepancias de carácter probatorio se hallaría que en él se omite determinar los errores de hecho o de derecho en que ha podido incurrir el juzgador, según lo exige en forma perentoria el numeral 5º del artículo 90 del C.P.L.

Las deficiencias de forma advertidas en el cargo impiden su estudio de fondo; por tanto se desestima.

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 dieciocho (18) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio promovido por Beatriz Elena Orrego Echeverry contra Olivetti Colombiana S. A.

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, Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

CUANTIA DEL INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / COSTAS DEL PROCESO

Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que las costas del proceso a que las partes son condenadas en el juicio, no forman parte estructural del interés jurídico exigido por la ley para recurrir en casación. "...En cuanto a las costas, ha de observarse que ellas no son materia principal de la litis, porque dependen del resultado del juicio y se encaminan a reparar los perjuicios causados por la actividad de los litigantes. De tal manera que no corresponden al recurso de casación por sí mismos sino porque se producen por el resultado del litigio".

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veinte de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ramón Zúñiga Valverde.*

Radicación número 6070. Acta número 17.

Procede la Corte a resolver el recurso de hecho interpuesto por la *sociedad Deutsche Lufthansa A. G. S. A.*, contra el auto del 2 de marzo de 1993 dictado por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C.*, mediante el cual le fue negado el otorgamiento del recurso de casación por él interpuesto contra la sentencia del 29 de enero de 1993 dictada dentro del proceso ordinario promovido por *Olga Suárez Poveda* contra la recurrente.

Antecedentes:

La señora Olga Suárez Poveda demandó a la sociedad Deutsche Lufthansa A. G. S. A., en procura de obtener condena a su favor y en contra de la sociedad demandada por la indemnización por despido injusto y las costas del proceso.

Tramitado el proceso la Juez Segundo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C., puso fin a la primera instancia mediante sentencia proferida el día 30 de abril de 1992 en la cual dispuso:

"*Primero.* CONDENASE a la empresa Deutsche Lufthansa A. G. S. A., representada por Ulrich G. Ruger o quien haga sus veces, a pagar, una vez en firme la presente sentencia a la demandante Olga Suárez Poveda, mayor y vecina de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 20.131.498 de Bogotá, la suma de $ 7.808.889.20 (siete millones ochocientos ocho mil ochocientos noventa y nueve pesos con veinte centavos), por concepto de indemnización por despido sin justa causa.

"*Segundo.* DECLARANSE NO PROBADAS las excepciones propuestas.

"*Tercero.* COSTAS a cargo de la demandada en cuantía del 20% sobre las condenas".

Inconforme la demandada recurrió en apelación y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C., decidió el recurso así:

"*Primero.* CONFIRMAR en todas sus partes el fallo apelado.

"*Segundo.* CONDENAR a la demandada a pagar las COSTAS de esta instancia".

La parte demandada interpuso el recurso de casación que fue denegado con el argumento de que su interés jurídico ascendía al límite mínimo establecido en el Decreto 719 de 1989.

El Tribunal denegó el recurso de reposición interpuesto contra el auto anterior, por lo que el demandante pretende ahora, que se le conceda el recurso de casación por la vía del recurso de hecho.

Fundamenta su petición con el argumento de que las costas a que fuera condenada la parte que representa, constituyen parte del interés que para recurrir establece la ley como que calculándose en un 20% de la condena que por indemnización por despido injusto fulminó el Tribunal. Ambos conceptos ascienden a la suma de $ 9.370.667.00 discriminados en $ 7.808.889.20 por concepto de la indemnización y $ 1.561.777.80 que al sentir del recurrente superan el interés jurídico exigido por la ley que es de $ 8.151.000.00.

Se considera:

La controversia versa en si las costas forman o no parte del interés para recurrir en casación. Por tal razón sólo a ese punto se referirá la Corte.

Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que las costas a que las partes son condenadas en el juicio, no forman parte estructural del interés jurídico exigido por la ley para recurrir en casación.

Al respecto se ha pronunciado uniformemente esta Corporación, en jurisprudencia que ha sido unísona desde los tiempos del Tribunal Superior del Trabajo.

En sentencia del 19 de febrero de 1958 la Corte dijo:

"En cuanto a las costas del proceso con las cuales el recurrente intenta acrecer el monto de la cuantía, ha sido uniforme la doctrina sostenida antes por el Tribunal Supremo del Trabajo y mantenida ahora por la Sala Laboral de la Corte, que no deben tenerse en cuenta para determinar dicha cuantía, por no ser petición principal, sino una simple consecuencia procesal del ejercicio de la acción (auto del 26 de marzo de 1950) y porque la condenación en ellas procede en los casos previstos por la ley, aun cuando no haya sido solicitada en los libelos de la demanda o respuesta" (G. J., T. LXXXVII, pág. 315).

Esta doctrina fue reiterada el 25 de julio de 1974 cuando expresó:

"En cuanto a las costas, ha de observarse que ellas no son materia principal de la litis, porque dependen del resultado del juicio y se encaminan a reparar los perjuicios causados por la actividad de los litigantes. De tal manera que no corresponden al recurso de casación por sí mismos sino porque se producen por el resultado del litigio (jurisprudencia laboral, 1974-1975" Ed. Visión 1976, págs. 77, 78).

Dado lo anterior, y por no integrar las costas base para calcular el interés jurídico necesario para recurrir en casación, se concluye que el Tribunal denegó el recurso de acuerdo a los parámetros impuestos por la ley.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

Resuelve:

1. Estimar bien denegado el recurso de casación interpuesto en este proceso.

2. Devuélvanse las diligencias al Tribunal de origen.

Sin costas.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez, Jorge Iván Palacio Palacio.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION

Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad prefexlada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Radicación número 5597. Acta número 17.

La apoderada *judicial de Carlos Eugenio Ortega Villalba,* con fundamento en la causal segunda del artículo 140 del C. de P. C., solicita se declare la nulidad de la sentencia proferida por la Corte el 15 de abril de 1993.

Fundamenta su petición en los siguientes hechos:

a) Que la falta de aplicación de una disposición corresponde a una forma directa de la violación de la ley y por tanto la infracción que se produce a través de errores de hecho es la que corresponde a aplicación indebida.

b) Aduce igualmente que se aceptó y dio prosperidad en la sentencia de la Corte, a una acusación por vía indirecta y a través de errores de hecho, cuando sí se considera que la prueba fue practicada en forma ilegal, la impugnación ha debido hacerse por la vía directa.

c) También argumenta que la valoración de la prueba testimonial que haga la sentencia acusada es incontrovertible en casación a menos que se demuestre previamente la existencia de error de hecho evidente en el examen de la prueba calificada.

d) Haber hecho sobre el interrogatorio de parte que absolvió el demandante un análisis distinto al que le trazó el recurrente.

Así mismo agrega que si la jurisprudencia nacional "que viene unificada" desea cambiarse por la más alta Corporación jurisdiccional, esa modificación debe producirse por la Sala Plena Laboral. Si la Sección Primera quería modificar la jurisprudencia sobre la técnica de casación debió haber convocado a la Sala Plena Laboral para ese efecto.

En escrito de réplica presentado en forma oportuna el apoderado del actor se opone a la petición destacando que la sentencia de la Corte se funda en las pruebas mencionadas expresamente por el censor porque fueron equivocadamente apreciadas por el *ad quem*, o sea, la confesión judicial y dos documentos auténticos. Con tales pruebas calificadas la Corte halló patentes los errores de hecho denunciados en el cargo, pero, para abundar en razones, analizó también la prueba testimonial. Todo ello sin producir innovación ni variación doctrinal alguna.

El mismo libelista manifiesta su asombro por la solicitud de nulidad planteada por la parte actora, calificándola de infundada e impertinente y como un intento habilidoso de revivir un proceso legalmente terminado.

Se considera:

Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o

uno en que hayan concordado las dos secciones de la misma. Así quedó reseñado en el auto proferido el 13 de diciembre de 1989. Radicación número 1692, en que declaró próspera una petición en ese sentido.

Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado, o de los de las dos secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior, dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado.

Lo anterior para concluir que en el sub examine, la sentencia del 16 de abril de 1993, de la Sección Primera cuya nulidad se pretende, no viola, ni decisión de la Sala Plena de Casación Laboral, ni criterio coincidente de las dos secciones de la Sala, con base en lo siguiente:

1. La jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación, tanto por la vía indirecta como por la directa. Corroboran el anterior criterio, entre otras decisiones, la del 13 de marzo de 1992, Radicación número 4250 de la Sección Segunda; 8 de julio de 1992, Radicación número 5102, Sección Segunda; 25 de junio de 1992, Radicación número 4937, Sección Primera. En esta última oportunidad dijo esta Sección de la Sala: "Se advierte que no tiene razón el opositor cuando tacha de antitécnica la formulación del concepto de la infracción legal como 'falta de aplicación', pues como ha tenido ocasión de decirlo la Corte en numerosas oportunidades, aquella debe entenderse como una modalidad especial de la aplicación indebida, cuando de la vía indirecta se trata".

2. Tampoco le asiste razón a la solicitante al expresar que la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral "aceptó y le dio prosperidad, a una acusación por vía indirecta y a través de errores de hecho formulada sobre la consideración de que la prueba en que se apoyó el Tribunal no era tal por corresponder legalmente a otro medio o por haberse practicado ilegalmente". Al leerse con detenimiento la decisión cuya nulidad se pretende, infiere la Sala que en parte alguna de ella se hizo mención a lo que propone la solicitante, ni tampoco se realizó allí pronunciamiento alguno sobre la formación de la prueba.

3. El punto en cuestión tampoco tiene asidero, por cuanto la sentencia analizó primeramente la prueba calificada tal como claramente se expuso en la motivación del fallo (fls. 17 y 18 cdno. de la Corte), y una vez acreditados los errores de hecho se reforzó la anterior conclusión con la prueba testimonial (ver fl. 19 del fallo de la Sala).

4. Haber realizado sobre el interrogatorio de parte absuelto por el demandante un análisis distinto al que le trazó el recurrente. Debe anotarse sobre lo anterior que la Corte no le dio ningún entendimiento al interrogatorio de parte cuestionado, sólo se extrajo de él un relato que hizo el interrogado acerca de los hechos motivantes de su desvinculación de la demandada, pero sin que de ese interrogatorio se dedujeran implicaciones jurídicas en su contra, y es inane cualquier pronunciamiento sobre este punto, tal como lo reconoce la misma solicitante, pues los hechos confesados por el absolvente no fueron discutidos por las partes.

En las condiciones señaladas la Corte RESUELVE NO ACCEDER a la solicitud de nulidad pretendida. Costas a cargo de la incidentista.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA

Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrado en el artículo 65 del C. S. del T.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Primera.— Santafé de Bogotá, D. C., veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Radicación número 5763. Acta número 17.

Magistrado ponente: *Doctor Jorge Iván Palacio Palacio.*

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de *Orlando Palacio Arboleda,* frente a la sentencia dictada por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín* de fecha 22 de octubre de 1992, en el juicio promovido por éste contra *Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN".*

Antecedentes:

Por intermedio de apoderado judicial el señor Orlando Palacio Arboleda demandó a la Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN", para que mediante juicio ordinario fuera condenada a pagarle lo si-

guiente: Dominicales y festivos laborados y no pagados, reajuste de cesantía y sus intereses, reajuste de prima de servicios, prima de vacaciones y bonificación anual, reajuste de indemnización por despido, indemnización por mora en pago de lo debido y las costas del proceso.

La demanda se fundamenta en los hechos siguientes:

"1. El doctor Orlando Palacio Arboleda trabajó mediante contrato de trabajo al servicio de la Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN" desde el 15 de septiembre de 1980 hasta el 27 de noviembre de 1989.

"2. El cargo desempeñado era el de vendedor.

"3. Como vendedor visitaba y atendía las ventas de FADEGAN en todas las ferias y exposiciones agropecuarias, lo que implica que el demandante trabajaba tres domingos mensuales, así como los festivos trasladados a lunes, sin que se le hubieran remunerado.

"4. El demandante percibía como remuneración por sus servicios un salario $ 159.106.00 (sic) correspondientes al último año.

"5. Pero aquel salario debió ser superior ya que cada año le rebajaban al empleado el porcentaje de la comisión por ventas.

"6. El doctor Palacio A. recibía siempre viáticos con el fin de atender manutención y alojamiento. En el último año esos viáticos eran del orden de $ 30.000.00 mensuales, que no se tuvieron en cuenta para liquidar prestaciones sociales, ni indemnización por despido.

"7. En virtud de lo que se deja consignado en el hecho inmediatamente anterior, el demandante hubo de formular reclamo, sin que la empresa se hubiera detenido a estudiar en forma seria aquella reclamación, puesto que se limitó a denegar el reclamo sin ninguna sustentación real y jurídica".

La Federación demandada contestó oportunamente la demanda, en cuanto a los hechos manifestó que son ciertos el primero, segundo y cuarto, dijo a su vez que no son ciertos los hechos tercero, quinto y sexto, y en cuanto al séptimo manifestó atenerse a lo que se pruebe dentro del proceso.

Cumplido el trámite de la primera instancia el Juzgado del conocimiento, que lo fue el Doce Laboral del Circuito de Medellín, en fallo del 12 de junio de 1992, resolvió:

"*Condénase* a la Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN", a reconocer y pagar al doctor Orlando Palacio Arboleda, lo siguiente:

"Por concepto de reajuste de cesantía la cantidad de quinientos ochenta y seis mil ochocientos dos pesos, con veintidós centavos ($ 586.802.22).

"Por reajuste de intereses a las cesantías, la suma de setenta y cuatro mil quinientos veintitrés pesos, con noventa y cinco centavos ($ 74.523.95).

"Por reajuste de primas de servicio, la cifra de ciento diecisiete mil trescientos sesenta y cinco pesos, con cincuenta y cuatro centavos ($ 117.365.54).

"Por concepto de reajuste de la indemnización por despido injusto, la cantidad de trescientos quince mil cuatrocientos dieciocho pesos, con noventa y siete centavos ($ 315.418.97).

"Por concepto de indemnización moratoria, la suma de $ 6.792.76 diarios, a partir del 28 de 1989 (sic) hasta la fecha que real y efectivamente se hagan los pagos de los reajustes prestacionales reconocidos.

"Se absuelve de los demás cargos formulados a la demandada.

"Costas en un sesenta por ciento (60%) de las que se liquiden en la instancia.

"La excepción de *prescripción*, queda parcialmente probada y la de *compensación* con relación a la devolución de intereses cobrados al demandante, queda plenamente *probada*, según lo dicho en la parte motiva. Las demás excepciones quedan implícitamente resueltas".

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, por medio del fallo objeto del recurso extraordinario, desató la apelación interpuesta por los apoderados de ambas partes, y resolvió:

Revocar la sentencia de primer grado, por haber absuelto de la devolución de intereses y en cuanto condenó a pagar sanción moratoria; en su lugar condena a la Federación de Ganaderos de Antioquia a devolver a Orlando Palacio Arboleda la cantidad de $ 359.135.00 que le dedujo de los salarios por concepto de intereses y absuelve a la Federación de pagar indemnización moratoria. *Confirma* el fallo en lo demás pero con la *modificación* de que la condena sobre reajuste de cesantía, intereses, primas e indemnización por despido, asciende a un total de $ 680.454.00. Sin costas en la segunda instancia.

El recurso extraordinario:

Fue interpuesto por el apoderado del accionante y encontrándose debidamente tramitado, procede la Corte a resolverlo con fundamento en la demanda correspondiente que no fue replicada.

Cargo único:

Dice:

"Acuso la sentencia impugnada de violar indirectamente y en el concepto de aplicación indebida el artículo 65 del C. S. del T.

"La violación de la ley se produjo como consecuencia de los siguientes y evidentes errores de hecho:

"1. Dar por demostrado sin estarlo que la entidad demandada obró de buena fe al no tomar como factor salarial las primas de vacaciones, las bonificaciones y los viáticos para efectos de la liquidación final de prestaciones sociales del actor.

"2. Dar por demostrado sin estarlo que la demandada esgrimió argumentos razonables para no considerar como factor salarial las primas de vacaciones, las bonificaciones y los viáticos.

"3. No dar por demostrado estándolo, que la demandada desconoció que el actor percibiera viáticos.

"4. No dar por demostrado estándolo que la demandada obró de mala fe al cobrarle al demandante intereses en razón de un préstamo efectuado y descontarlos de sus salarios.

"A los errores anotados arribó el *ad quem* a causa de la falta de estimación de las siguientes pruebas:

"—Reclamaciones elevadas por el actor el 24 de septiembre de 1990 y el 16 de agosto de 1991, solicitando el reajuste prestacional y la devolución de los intereses cobrados por la empresa, respectivamente (fls. 7 y 27).

"—Respuesta de la entidad demandada a la solicitud elevada por el actor (fl. 8).

"Además no apreció la contestación de la demanda (fl. 17)".

Demostración del cargo:

"Para absolver a la parte demandada del pago de la sanción moratoria razona así el Tribunal Superior de Medellín en la sentencia impugnada:

"'Se revocará en cuanto absolvió de la devolución de intereses y también en cuanto condenó a pagar indemnización moratoria, pues el contrato de trabajo terminó el 27 de noviembre de 1989 y la demandada pagó al día siguiente, como puede verse a folio 6 las (sic) salarios y prestaciones sociales. El hecho de que no haya tomado como factores salariales las primas de vacaciones, las bonificaciones y los viáticos, no es indiciario de mala fe toda vez que, con argumentos que aun cuando no se comparten, se consideran razonables, la empleadora consideró que no era de tal naturaleza. Y la deducción de intereses la hizo con la aquiescencia del señor Palacio Arboleda (ver fl. 107) así que con muy buenas razones pudo considerar que el mencionado señor iba a respetar la estipulación además de que no puede desconocerse la necesidad de cambio que apremia a la legislación laboral en aspectos como este...'.

"Se deduce del aparte de la sentencia transcrito que la razón en que sustenta el *ad quem* la absolución de la sanción moratoria radica en la sensatez de los argumentos esgrimidos por la demandada para no incluir como factores salariales conceptos que sí lo son, así como en la autorización del demandante a que le fueran cobrados y deducidos de sus salarios intereses en razón de un préstamo que se le efectuara (No se analiza el argumento relativo a la fecha en que fueron pagadas las prestaciones sociales, pues la parte demandante no desconoce tal hecho. La inconformidad de ésta —parte actora— radica en el pago incompleto que se hizo de las mismas).

"No obstante lo expresado por el Tribunal en relación con los argumentos expuestos por la demandada, ésta por parte alguna aduce razones para justificar su conducta, es decir, el Tribunal parte de un supuesto equivocado, ya que la accionada en ningún momento sustenta o motiva su decisión de no incluir como factores constitutivos de salarios los rubros a los que antes se hizo mención.

"Antes por el contrario, si se observa el documento obrante a folio 8 a través del cual la entidad demandada da respuesta al requerimiento del demandante para que le sean reajustadas sus prestaciones sociales (obrante a fl. 7), se advierte que aquella (la demandada) no esgrime argumento alguno para justificar su conducta, limitándose por el contrario —en contravía de lo establecido procesalmente y reconocido por el Tribunal— a señalar que la reclamación del actor no se ajusta a la realidad ni a las condiciones en que laboró.

"El documento aludido y dejado de apreciar por el *ad quem* es del siguiente tenor:

"'Al saludarlo cordialmente me permito informarle que hemos recibido su carta fechada en septiembre 24 de 1990.

"'Después de leer y analizar lo que usted expresa en ella, vemos que no se ajusta a la realidad ni a las condiciones con que usted laboró en nuestra entidad'.

"Del análisis del documento referido, en relación con las cartas remitidas por el demandante solicitando el reajuste prestacional (fl. 7) y la devolución de los intereses cobrados (fl. 27), se observa que la demandada no le dio explicación alguna, en ningún momento le expresó las razones por las cuales no incluyó los viáticos, las primas de vacaciones o las bonificaciones para efectos de la liquidación de sus prestaciones sociales, no obstante ser el momento oportuno para hacerlo (aún no se había iniciado acción judicial).

"Es que obsérvese que la conducta de la entidad demandada no fue la de desconocer la calidad salarial de los viáticos, para citar un ejemplo, *sino por el contrario la de negar que el demandante los hubiera percibido* (respuesta al hecho sexto de la demanda), lo cual implica que no alegó razones que justificaran su actuar, sino que por

el contrario se dio a la tarea de negar la existencia de los supuestos de hecho de la demanda, procedimiento antagónico a los postulados de la fuena fe.

"Además de lo anterior, no se puede compartir el criterio del Tribunal, de considerar que un comportamiento ilegal queda enmarcado dentro de los postulados de la buena fe, por el sólo hecho de mostrar el afectado con el mismo su aquiescencia, o por el hecho de considerar (el *ad quem*) obsoleta la disposición que impone la prohibición.

"Lo anterior para significar que la demandada procedió en contravía de lo dispuesto por el artículo 153 del C. S. del T. al haberle cobrado al trabajador intereses sobre un préstamo efectuado (con fin diferente a la adquisición de vivienda), siendo necesario señalar que la ignorancia de la ley no puede servirle de excusa, ni mucho menos que el consentimiento emitido por el perjudicado (para el caso el demandante) tenga poder por sí solo para convertir un actuar de mala fe, en comportamiento de buena fe.

"Tampoco puede aducirse como razón para considerar de buena fe la conducta de la entidad demandada, el desacuerdo que tenga el fallador con disposición de carácter prohibitivo, pues ello conllevaría el trascender la actividad judicial y penetrar la legislativa.

"Finalmente, las consideraciones que sustentan el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada —y que parecen ser el punto de apoyo del Tribunal— no pueden servir de sustento para efectos de la absolución de la sanción moratoria, pues como lo ha expresado la Corte, el concepto de buena fe construido por la jurisprudencia para eximir de la mora al patrono se fundamenta en aspectos fácticos y no en cuestiones jurídicas.

"En sentencia del 16 de julio de 1979 con ponencia del doctor Fernando Uribe Restrepo expresó la Corporación:

"'De suerte que el Tribunal, en la sentencia atacada, convirtió en regla general lo que dentro del recto entendimiento de la norma es la excepción, olvidando además por completo que la única causa o razón de ser de una posible exoneración excepcional, a saber la buena fe del patrono moroso, basados en argumentos sólidos, *apoyados a su vez en hechos debidamente demostrados*'.

"En síntesis, en contravía de lo señalado por el *ad quem*, la demandada en ningún momento pretendió esgrimir razones para justificar su proceder, sino que por el contrario, se abstuvo de explicar el mismo (documento obrante a fl. 8) y lo que resulta aún más grave, pretendió desconocer su conducta (no pago de viáticos), lo cual es incompatible con los postulados de la buena fe. Si se niega la ocurrencia de un hecho, no puede a la vez alegarse que el mismo (el que se está desconociendo) tenga una justificante.

"Se concluye de lo antes expuesto que se acreditó que la demandada obró de mala fe.

"Debe por lo tanto casarse la sentencia".

Se considera:

El censor acusa la sentencia del Tribunal de haber violado indirectamente en el concepto de aplicación indebida el artículo 65 del C. S. del T., como consecuencia de haber dado por demostrado que la entidad demandada obró de buena fe al no tomar como factor salarial las primas de vacaciones, bonificaciones y viáticos para efectos de la liquidación final de prestaciones sociales del actor.

El Tribunal discurrió de la siguiente manera en torno a la indemnización moratoria:

"El hecho de que no haya tomado como factores salariales las primas de vacaciones, las bonificaciones y los viáticos, no es indiciario de mala fe toda vez que, con argumentos que, aun cuando no se comparten, se consideran razonables, la empleadora consideró que no eran de tal naturaleza" (fl. 166, cuaderno número 1).

El artículo 65 del ordenamiento laboral es claro al expresar que si a la terminación del contrato de trabajo, el empleador "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".

De lo que dispone la norma citada se desprende que el pago completo de los salarios y prestaciones por parte de la demandada ha debido hacerse a la terminación del contrato de trabajo del extrabajador demandante, bien sea que lo haga en forma directa o mediante consignación judicial.

Así mismo observa esta Sala de la Corte que al trabajador le basta con acreditar que al terminar su vínculo de trabajo no le fueron cubiertos sus derechos, por ser esa la base objetiva que el artículo 65 referenciado señala para que la indemnización sea procedente. Será con base en la defensa que asuma el empleador y en los hechos probados en que la apoye, de donde habrá de dilucidarse en cada caso por el juez si aquella falta de pago le es o no imputable a la mala fe y si, de consiguiente debe o no responder por el valor de la indemnización moratoria.

Tampoco es la duda a secas el factor eximente de la indemnización. Ni lo es la simple discusión. Debe darse la razonabilidad, la fundamentación, la justificación y la seriedad del reparo que se formule a la no integración como factor de salario de los viáticos y la

prima de vacaciones, que alcance a exonerar a la demandada de la indemnización del artículo 65 del C. S. del T.

En el asunto bajo examen no se discute que al terminar el nexo laboral dado entre las partes, la entidad demandada pagó al demandante las prestaciones sociales (fl. 6), *la discusión se centra en el pago deficitario de las mismas, según lo sostiene el impugnante* (fl. 12, cuaderno de la Corte).

Sin embargo, el Tribunal concluyó que la demandada no tomó como factores salariales las primas de vacaciones, las bonificaciones (cuando son habituales) y los viáticos, debiéndose entonces dilucidar si esa no inclusión de esos componentes del salario, constituyen mala fe por parte de la empleadora a fin de determinar si es acreedora al pago de la condena del artículo 65 del C. S. del T.

Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. Entre las sentencias que se han proferido en este sentido, pueden citarse las siguientes: 12 de febrero de 1993, Radicación número 5481, Sección Segunda; 22 de marzo de 1988, Radicación número 1715; 17 de octubre de 1990, Radicación número 3411 y 27 de abril de 1993, Radicación número 4650.

En la última de las señaladas expuso esta Corporación:

"Situación distinta a la precedente tiene lugar cuando el reconocimiento extralegal se causa en razón directa a la prestación del servicio durante un determinado tiempo, filosofía que orienta claramente el mencionado artículo 127 al determinar que igualmente constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con primas de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho se dejen de corresponder a la retribución directa de los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso de tiempo como lo ha considerado esta Sala en ocasiones anteriores (Sentencias del 12 de abril de 1985, Radicación 10992; marzo 22 de 1988, Radicación 1716 y junio 7 de 1989, Radicación 2835).

"La disposición citada al referirse a las primas y bonificaciones habituales que se adopten por las partes no establece excepciones de ninguna clase en cuanto a su naturaleza salarial, como sí lo hace la ley de manera expresa con relación a la prima de servicios en el artículo 307 del C. S. del T.; luego no se puede al explicar el sentido del pre-

cepto aludido crear válidamente excepciones que éste no prevee o que se desprendan de su contenido mas cuando ellas son contrarias a su texto.

"El articulo 128 de la normatividad indicada hace claridad sobre cuáles son los pagos que recibe el trabajador del empleador que no constituyen salario y dentro de ellos sitúa las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono, como las primas, bonificaciones y gratificaciones ocasionales, y en ese mismo sentido se refiere a las prestaciones sociales previstas en los Titulos VIII y IX de dicha codificación. De otro lado, el articulo 15 de la Ley 50 de 1990 confirmó la interpretación que la Corte inicialmente le dio al articulo 127 en el sentido de que las primas extralegales como las de vacaciones constituyen salario, al determinar que los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador no tendrán carácter salarial cuando las partes expresamente así lo dispongan y de manera explícita se refiere, entre otras, a la prima de vacaciones.

"Ahora bien las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad de ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos, pero ésta es una circunstancia fáctica que en cada caso particular corresponderá definirse conforme a los términos en que las partes la hayan convenido o que el empleador las haya concedido unilateralmente, situación que no es variable estudiar por la vía directa".

Observa la Sala que a folio 7 del cuaderno principal *el demandante le envia a la Directora de Relaciones Industriales de FADEGAN una comunicación en donde solicita se le reliquiden las prestaciones sociales, dado que no se incluyeron como factor salarial algunos conceptos que sí los incrementan, respondiendo la demandada a folio 8 sin dar ninguna explicación por esa no inclusión, y sin que se pueda inferir, entonces, como lo hizo el fallador de segundo grado, que la demandada tuvo razones atendibles para no colacionar como parte del salario dichos factores.*

En consecuencia, la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T.

El cargo, en las condiciones anotadas, está llamado a prosperar.

Consideraciones de instancia:

No se discute que Palacio Arboleda estuvo vinculado a la Federación Antioqueña de Ganaderos entre el 15 de septiembre de 1980 y el 27 de noviembre de 1989 (ver fls. 1, 17 y 6). Como salario se tendrá el deducido por el Tribunal, que en promedio era de $ 194.447.00 mensuales, o sea $ 6.481.56 diarios, que se impondrán a la demandada desde el 28 de noviembre de 1989 y hasta tanto se paguen los reajustes prestacionales debidos. En este sentido se reformará la condena impuesta por el *a quo*.

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 objeto del recurso extraordinario en cuanto, revocando en lo pertinente la de primer grado, absolvió a la entidad demandada por concepto de indemnización moratoria. En su lugar y en *sede de instancia confirma* la condena que por tal rubro impuso el *a quo*, en la *modificación* de que el salario diario es de $ 6.481.56, que deberá pagar la demandada al actor desde el 28 de noviembre de 1989. NO LA CASA EN LO DEMAS.

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

Jorge Iván Palacio Palacio, Ramón Zúñiga Valverde, Manuel Enrique Daza Alvarez.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

CONVENCION COLECTIVA
/ DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos
/ DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos
/ TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia
/ PRINCIPIO DE EQUIDAD

Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada.

LAUDO ARBITRAL - Vigencia

El artículo 461 del C. S. del T., en su numeral segundo, preceptúa que la vigencia del laudo arbitral no puede exceder de dos (2) años, correspondiendo a los árbitros en cada caso concreto, establecer el término de su duración.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Díaz.*

Referencia: Expediente número 6098. Acta número 28. *Homologación.*

Se resuelve el *recurso de homologación* presentado por la *Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. C., y por el Sindicato de sus Trabajadores contra el LAUDO PROFERIDO el día 23 de abril de 1993 por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio* que se constituyó para dirimir el conflicto colectivo de trabajo con ocasión del pliego de peticiones presentado por la organización sindical mencionada.

Antecedentes:

El Ministerio del Trabajo y Seguridad Social mediante la Resolución 100394 del 17 de febrero de 1993 ordenó la constitución de un *Tribunal de Arbitramento Obligatorio* (fl. 109) para resolver el conflicto colectivo de trabajo existente entre las partes, por cuanto el pliego de peticiones presentado por el sindicato a la empresa no fue decidido en la etapa de arreglo directo y además, por tratarse de una empresa de servicio público.

El Tribunal se integró finalmente con los doctores Carlos Alvarez Pereira, Hernán Ulloa Venegas y Mary Becerra Gómez, tal como figura en las Resoluciones 000696 del 25 de febrero de 1993 (fl. 111, cuaderno principal) y 001126 del 12 de marzo del mismo año (fl. 4, cuaderno principal), quienes una vez posesionados de sus cargos, instalaron el Tribunal el 23 de marzo del mismo año y acordaron como presidente a la doctora Mary Becerra Gómez y como secretaria a la doctora Eufemia Ojeda de Villegas.

El Tribunal solicitó oportunamente a las partes y al Ministerio del Trabajo una prórroga por 20 días contados a partir del vencimiento del término inicial para efectos de la expedición del laudo, la cual fue concedida por ellas como por el Ministerio según Resolución 001538 del 15 de abril del presente año (fl. 32) término que vencía el 5 de mayo siguiente.

El laudo arbitral fue proferido el 20 de abril del año en curso, con salvamento de voto parcial tanto del árbitro del sindicato como el de la empresa y recurrido en homologación por ambas partes ante esta Corporación, habiéndose sustentado por las mismas.

El laudo arbitral:

La parte resolutiva dice lo siguiente:

"*Artículo 1º* Prelación de normas y continuidad de derechos: El presente laudo sustituye total o parcialmente los artículos contenidos en convenciones colectivas y laudos arbitrales anteriores que sean modificados total o parcialmente por las decisiones que aquí se toman. En consecuencia, quedarán vigentes todos los demás de convenciones y laudos arbitrales anteriores que no hayan sido modificados total o parcialmente por el presente.

"*Artículo 2º* Salarios y retrospectividad salarial: No obstante la fecha de iniciación de la vigencia del presente laudo, con carácter retrospectivo, a partir del 1º de enero de 1993, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. C., incrementará los salarios básicos u ordinarios de todos y cada uno de sus trabajadores que se beneficien del presente laudo en el veintiséis por ciento (26%), sobre los salarios básicos que tengan los trabajadores vinculados al 31 de diciembre de 1992.

"*Artículo 3º* Fomento a la cultura: A partir de la vigencia del presente laudo, dentro de la actual reglamentación, increméntase este auxilio hasta una suma equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales.

"*Artículo 4º* Prima de alimentación: A partir de la vigencia del presente laudo y para los beneficiarios de esta prestación, dentro de la actual reglamentación, la empresa incrementará la suma existente en el año de 1992 en el veintiséis por ciento (26%).

"*Artículo 5º* Subsidio extraordinario: Con la quincena subsiguiente a la iniciación de la vigencia del presente laudo. La empresa pagará a sus trabajadores un subsidio anual de veintiséis mil pesos ($ 26.000.00) moneda corriente, sin efectos salariales.

"*Artículo 6º* Cumplimiento del escalafón: Con el fin de actualizar, modernizar el régimen escalafonario en la empresa, la administración se compromete, a partir de la vigencia del presente laudo y dentro de la actual reglamentación, a aplicar en forma inmediata e integral la propuesta de escalafón elaborada, revisada y aprobada por el Comité de Relaciones Industriales en las sesiones de abril 2 de 1992, Acta número 187 y anteriores.

"*Artículo 7º* Reglamento Interno de Trabajo: Conjuntamente la administración de la empresa y el sindicato, se comprometen a revisar y actualizar el Reglamento Interno de Trabajo en un lapso no superior a seis (6) meses contados a partir de la vigencia del presente laudo.

"*Artículo 8º* Servicio médico: Dentro de los sesenta (60) días siguientes a la vigencia del presente laudo, la administración y el sindicato, conjuntamente, actualizarán la cartilla del servicio médico.

"*Artículo 9º* Derecho a la información: La empresa deberá informar a la organización sindical sobre todos los aspectos y materias pertinentes de conformidad con la Constitución Política y la ley.

"*Artículo 10*. Régimen pensional para el personal femenino: A partir de la vigencia del presente laudo, el régimen para el personal femenino será el mismo consagrado en la empresa para el personal masculino en el artículo 59 de la convención colectiva de 1991-1992.

"*Artículo 11*. Forma de liquidación de la prima semestral, de diciembre o navidad y de vacaciones: La prima semestral, la prima de diciembre o navidad y la prima de vacaciones, se liquidarán de la misma manera que el auxilio de cesantía.

"*Artículo 12*. Publicación: Con el objeto de dar publicidad al presente laudo la empresa editará cuatro mil (4.000) folletos de las cláusulas convencionales que continuan vigentes y del laudo, que serán distribuidos entre el personal, por la empresa y por el sindicato, el plazo de entrega será de dos (2) meses contados a partir de la vigencia del laudo.

"*Artículo 13*. Vigencia: El presente laudo regirá a partir de la fecha de su expedición y hasta el 31 de diciembre de 1993.

"*Artículo 14*. Puntos negados: Los puntos del pliego de peticiones y de la denuncia del empleador sobre los que no recae decisión alguna se entienden negados.

"*Artículo 15*. Decisión inhibitoria: Respecto de las peticiones contenidas en el Capítulo II, artículo 1º auxilio y último párrafo inciso primero, artículo 3º del Comité de Vivienda; Capítulo V, artículo 2º defensa del medio ambiente, artículo 3º deuda externa, artículo 4º política tarifaria y participación, artículo 5º jornadas cívicas y artículo 6º acuerdos interinstitucionales, declárase inhibido el Tribunal por incompetencia para conocer sobre tales pretensiones".

Recurso del sindicato:

El presidente del sindicato al interponer el recurso de homologación a nombre de esa organización, manifestó que éste tenía un alcance parcial y por tanto, tan solo se pedía se anularan los artículos 10, 11, 14 y 15 de la parte resolutiva del laudo impugnado, tal como consta en su escrito visible a folios 78 a 80 de los autos.

Por su parte el apoderado del sindicato solicita que la Sala decida las peticiones del pliego que fueron motivo de inhibición por el Tribunal y se anulen los artículos 10, 11 y 14 del laudo.

Para tal efecto sostiene en primer lugar que el Tribunal se equivocó al interpretar el artículo 474 del C. S. del T., modificado por el artículo 14 del Decreto 616 de 1954, debido a la equivocada estimación de la comunicación de febrero 10 de este año (fls. 672-670) al dar por aceptado que dicho documento era auténtico y que estaba dirigido a los miembros de la comisión negociadora sindical, otorgándole el carácter de plena prueba y que en él se concretaba por parte de la empresa los puntos materia de la denuncia.

También expresa que no se tuvo en cuenta la denuncia empresarial (fls. 652, 651 y 530, 529), como tampoco el ejemplar auténtico de la Convención Colectiva de Trabajo (fls. 625, 678), en sus artículos 120 y 121, toda vez que la comunicación atrás mencionada carece de autenticidad, no aparece firmada ni recibida por los negociadores, que son las personas que en las actas de negociación aparecen suscribiéndolas (fls. 531-538), luego el Tribunal se equivocó cuando dio por establecido que la denuncia empresarial se había realizado de manera concreta el 10 de febrero de 1993.

Así mismo dice el recurrente, que para esa fecha la empresa no tenía titularidad alguna para denunciar la convención colectiva vigente, ya que el ejercicio de esa facultad, de acuerdo con el artículo 478 del C. S. del T. en armonía con los artículos 120 y 121 de dicha convención, obligaban a que la empresa hiciera la denuncia dentro de los 30 días anteriores al 1º de enero de 1993. O sea, que no era suficiente con una simple comunicación como lo estimó el Tribunal, la cual no reunía los requisitos del artículo 479 y había sido presentada de manera extemporánea, para obligar a los árbitros a asumir la competencia de la denuncia empresarial, tal como lo entendieron la mayoría de ellos.

Explica el censor, que el Tribunal olvidó que el texto de la denuncia se encontraba a folios 651-652 y 529-530, en donde sólo aparecen cinco puntos materia de denuncia, pero que en los originales de ésta efectuada por la empresa el 21 de diciembre de 1992 no aparecen los puntos relacionados con la liquidación parcial de cesantías, planta de personal, fondo pensional, auxilios, pensiones, eliminar prorrateo horas extras. Lo que significa que en el texto de la mencionada denuncia no se consignó jamás con exactitud dichos aspectos ni se concretaron los puntos al respecto, toda vez que en el original aludido no se encuentra el artículo 10 y 11 del laudo arbitral, porque allí no se hizo referencia alguna al régimen pensional para el personal femenino como tampoco a la forma de liquidación de la prima semestral de diciembre o navidad y de vacaciones. Es decir, que el Tribunal estimó que existía la denuncia empresarial cuando lo que aparece de su texto es

que ésta no era concreta sino genérica; para ilustrar lo dicho reproduce en sus apartes pertinentes los numerales 4º y 5º de aquella.

Advierte el impugnante que esa denuncia no permitía a los árbitros decidir como lo hicieron, ni asumir como parte y objeto de la competencia arbitral el régimen pensional femenino y menos aún la manera de liquidar la prima semestral de diciembre o navidad y de vacaciones; entre otras cosas, porque los árbitros, quienes de manera mayoritaria desconocieron los derechos adquiridos respecto al régimen pensional para las mujeres, ni siquiera se fijaron en el parágrafo del artículo 59 de la convención que dice, "la empresa se compromete a no denunciar el régimen pensional antes de 25 años".

En esas condiciones, dice el recurrente que ese régimen era "indenunciable" porque la convención que es ley para las partes no permitía denunciar ese punto, todavía menos cuando la que hizo la empresa no fue concreta sino que se trataba de una simple comunicación que no fue suscrita ni recibida por la comisión negociadora del sindicato en su debida oportunidad, ya que en la fecha en que se hizo (10 de febrero de 1993) era extemporánea porque debió haberla efectuado antes del 1º de enero de acuerdo con lo previsto en ese convenio colectivo.

Señala igualmente que el error del Tribunal consistió en confundir la revisión de la convención colectiva, consagrada en el artículo 480 del C. S. del T., en materia de quinquenios tal como se colige de la denuncia empresarial con la denuncia en sí, que son dos aspectos jurídicos diferentes, y la omisión que hizo de las actas de iniciación y finalización de la etapa de arreglo directo (fls. 531-538), que demuestran fehacientemente que nunca fue materia de discusión por las partes el régimen pensional femenino y la forma de liquidación de la prima semestral antes mencionada, como tampoco el prorrateo de horas extras. Sobre todo, cuando entre la denuncia de la empresa y la del sindicato (fls. 642-643) no aparece la relación de causa a efecto que la Corte Suprema de Justicia ordena que se configure, de acuerdo con las sentencias de homologación en los conflictos colectivos de SINTRAEDIS y ANEBRE (Radicaciones 4850 y 5287).

Explica el impugnante que del simple cotejo, entre la denuncia de la empresa y la del sindicato no se deduce ninguna conexidad, por lo cual pide que se reitere lo decidido por la Sala en esas oportunidades. Además señala, que los árbitros pasaron por desapercibido "que es un elemento consustancial de la denuncia que exista un grave perjuicio económico" y que también se rebelaron contra decisiones de la Corte, como la del 12 de junio de 1970, porque en ella no precisaron las cargas financieras excesivamente onerosas que hacían gravosa la situación económica de la empresa y le impedía cumplir con el régimen pensional, como la forma de liquidación de las primas ya mencionadas.

En segundo lugar, afirma que el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 458 del C. S. del T., en relación con los artículos 2º y 3º del

C. P. L. al darles un carácter restrictivo, al calificar, en algunos puntos, el conflicto sometido a su decisión como jurídico, cuando de su contenido se desprende la viabilidad de su competencia porque son de naturaleza económica. De tal manera que como consecuencia de esa apreciación se violaron los artículos 116, inciso 3º y 228 de la Constitución Nacional "que dan una competencia plena a los árbitros para avocar el conocimiento del conflicto máxime cuando el Tribunal fundó su decisión en sentencias proferidas antes de la vigencia de la nueva Constitución pues con ésta, sólo la ley puede determinar la manera como los árbitros deben proferir los fallos en derecho o en equidad y resulta que el artículo 458 del C. S. del T., estableció las limitaciones a la competencia arbitral y el 228 *ibidem* les imponía la obligación de observar la prevalencia de los derechos sustanciales", o sea que en un conflicto de intereses la sustancialidad la constituye el petitorio presentado por el sindicato, que obliga en su integridad a que los árbitros acepten o rechacen los puntos del pliego pero en ningún momento a proferir un fallo inhibitorio que no toca el fondo del asunto sujeto a decisión arbitral.

El mismo apoderado, en escrito presentado ante esta Sala adiciona el primer cargo en el sentido que el supuesto de hecho del fallo arbitral se fundó en una pretendida denuncia empresarial y en el simple escrito apócrifo de febrero 10 de 1993, así como en las actas de iniciación y finalización de la etapa de arreglo directo, lo que lo llevó a dar por probado sin estarlo que dicha denuncia se ceñía a la ley, cuando el sindicato jamás lo discutió ni mucho menos recibió la aludida comunicación.

Por su parte, la empresa se opone al recurso de homologación interpuesto por el sindicato porque a pesar que pareciera superado con el tiempo y las reiteradas sentencias de esta Corporación el derecho empresarial de denunciar las convenciones colectivas de trabajo antes de su vencimiento y en condiciones procedimentales iguales a las impuestas por la ley a los sindicatos, vuelve a cobrar vigencia el tema con ocasión del laudo recurrido. En esta oportunidad con un nuevo argumento: La desaparición del texto en la Constitución Nacional del artículo 37 de la anterior que advertía que "no habrá en Colombia... ni obligaciones irredimibles".

La opositora a continuación procede a señalar los antecedentes legales y jurisprudenciales que considera aplicables a esta situación para concluir que la denuncia de una convención equivale a la manifestación expresa de la voluntad de darla por terminada, que ella puede hacerse por una o por ambas partes separadamente, que su original será entregado por el funcionario que la reciba a su destinatario y que fuera de un breve lapso de 1950 a 1952 la convención denunciada mantiene su vigencia hasta cuando se pacte una nueva, lo cual respalda con la sentencia de octubre 28 de 1967, Federación Nacional de Cafeteros y otro, Magistrado doctor Ramiro Araújo Grau.

Advierte que "por el mecanismo de la denuncia de la convención el empleador no presenta un 'contrapliego', por cuanto no puede solicitarle al sindicato que le otorgue beneficios. Simplemente acude a la revisión de los derechos pactados que por norma legal son revisables (art. 479, C. S. del T.) para que sean modificados. Si las partes no se ponen de acuerdo a través del convenio colectivo, es al Tribunal arbitral a quien corresponde suplir la falta de concenso de los titulares del derecho, como acontece en el caso *sub judice*". Que por eso, la empresa denunció en tiempo la convención que tenía suscrita con el sindicato de sus trabajadores para lograr mediante los cambios pretendidos salvarse de una quiebra inminente, tal como lo avalan los guarismos que obran en autos.

Así mismo, pide a esta Corporación armonizar los principios rectores de la nueva Constitución, en sus mandatos generales e impersonales con el interés particular de aquellos grupos en ocasiones privilegiados por la legislación laboral y las convenciones colectivas.

Manifiesta que no comparte la tesis de una de las Secciones de esta Sala sobre las limitaciones al derecho del empleador a "denunciar" las convenciones colectivas de trabajo, como son las proferidas el 17 de octubre de 1991 y el 21 de mayo de 1992, porque al agregar al texto legal condiciones meramente formales no previstas en él, "hace imposible o por lo menos diabólica la 'denuncia' de los convenios colectivos de trabajo, por los empleadores". Que pareciera que se hubiera olvidado el artículo 228 de la Constitución que recuerda que en todas las actuaciones "prevalecerá el derecho sustancial". Que la decisión a la cual hace referencia creó derechos procedimentales o de forma desconociendo el derecho sustancial contenido en la figura de la denuncia de las convenciones, e instituyendo sin norma positiva que lo permita la figura de las "obligaciones irredimibles", para ello se vale en lo pertinente, de un concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el 18 de noviembre de 1992.

Argumenta, que según la jurisprudencia con la cual manifiesta su desacuerdo, "tendrá que admitirse que donde se solicita aumento salarial, estabilidad en el empleo, mantenimiento del régimen prestacional, en parte incrementando por nuevas peticiones y en parte aumentado como consecuencia del ajuste salarial, se está dando el 'permiso', por parte del sindicato, para que la empresa denuncie aquellas prestaciones". Porque éstas aumentan automáticamente con el salario y se consolidan con la estabilidad. Que el error de las sentencias mencionadas consiste en ignorar que para las prestaciones, sin necesidad de solicitarlo en forma expresa en el petitorio, tácitamente se está pidiendo su incremento al reclamar ajuste salarial. Porque ellas van a cambiar cuantitativamente a pesar que se mantengan de manera cualitativa.

Sostiene el apoderado de la empresa, que las tesis jurídicas de la otra Sección de esta Sala, a las cuales hizo referencia anteriormente,

"la llevara también a seguir perdiendo $ 20.000.000.00, de pesos diarios (que pierde la EDIS) y la triste situación de los trabajadores hoy avocados a la solicitud del Contralor Distrital de Bogotá, de tramitar un proceso de quiebra. Ya parecería que ni la privatización del servicio es pertinente. Buscar responsables entre los administradores, los trabajadores, el sindicato, los funcionarios, no revivirá el descalabro económico de que se les quizo salvar, entre otras medidas, denunciando oportunamente una convención colectiva de trabajo inaplicable. Aquí parecería que se infringió el derecho, más hay la certeza de que se ignoró la equidad".

Por último, se apoya en las acciones de tutela promovidas contra la empresa por el defectuoso servicio en algunas de sus áreas y particularmente a la sentencia de la Corte Constitucional de diciembre de 1992, expediente T-4737 iniciada por el Banco de la República con ponencia del doctor Ciro Angarita, que segun dice reconoce el derecho del patrono a denunciar la convención porque "obran elementos indicativos de posible vulneración o amenaza de algunos derechos fundamentales del peticionario".

Se considera:

Estima la Sala que es procedente hacer referencia previa a la posición asumida por la Corte a través del tiempo en relación con la denuncia de la convención cuando ella es presentada solamente por una de las partes, o por las dos simultáneamente.

De acuerdo con ellas, se ha entendido que si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala, porque éste no puede presentar pliego de peticiones, o sea que no tiene la posibilidad por sí solo de iniciar el conflicto colectivo que finalice con una nueva convención o un laudo arbitral.

Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso.

Si la denuncia se efectúa por ambas partes, la discusión del conflicto no puede limitarse únicamente al estudio del pliego de peticiones presentada por el sindicato, sino que las partes deben tener en cuenta la denuncia patronal oportunamente presentada con la finalidad de aumentar, disminuir, adicionar y aún suprimir beneficios convencionales pactados en convenciones y laudos arbitrales anteriores, dentro de la dinámica de la negociación colectiva.

Respecto a las facultades de los árbitros, se encuentran consagradas en el artículo 458 del C. S. del T., que dispone que cuando no se

ha producido acuerdo entre las partes en la etapa de arreglo directo, su fallo no puede afectar los derechos o facultades de las partes reconocidas por la Constitución Nacional, por las leyes o por las normas convencionales vigentes en cada caso. En el evento que sea denunciada la convención colectiva por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia.

En relación con este último aspecto es oportuno reiterar lo expresado por esta Sección en sentencia del 24 de septiembre de 1990 cuando se dijo lo siguiente:

"Aceptar la tesis de la Esso Colombiana Limited implicaría de alguna manera admitir que también el patrono puede dentro del proceso de la negociación colectiva hacer conflictivos aspectos sobre los cuales el sindicato o el grupo de trabajadores coligados no quiere disputar; y por este camino de admitir que estas fórmulas generales que ingenian los asalariados y sus organizaciones profesionales buscando mantener aquellos derechos que tienen por ya conquistados, se estaría facultando al patrono, o a los árbitros en su caso, para considerar conflictivo y negociable, su necesidad siquiera de los llamados 'contrapliegos' —inadmisibles en nuestro régimen legal—, cualquier derecho o beneficio consagrado en la normatividad convencional vigente y que los trabajadores y sus organizaciones, que son la parte legitimada para provocar los conflictos colectivos de intereses, no han considerado conveniente u oportuno modificar".

Es pertinente recordar que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución, en especial su artículo 55, la legislación laboral garantiza el derecho de negociación colectiva, con sus excepciones legales; señala cuáles son las etapas para llegar a la solución del conflicto colectivo, como son en actualidad el arreglo directo, en su fase inicial y con posterioridad a la huelga o el arbitramento en los casos establecidos en la propia ley. De tal manera que a la terminación de ese conflicto, se está respetando el derecho sustancial de las partes, sin que se pueda aducir que prevalecen los trámites formales sobre el derecho sustancial reiterado a través del canon constitucional atrás citado.

Visto lo anterior y previamente a decidir los dos cargos del sindicato encuentra la Sala lo siguiente:

1. Tanto el sindicato como la empresa denunciaron en su oportunidad la convención colectiva de trabajo tal como consta en los escritos que aparecen en el cuaderno de antecedentes a folios 642 y 651, respectivamente, los cuales están admitidos en forma expresa por los apoderados de las partes en el trámite de este recurso.

2. La comunicación del 10 de febrero de 1993 que aparece a folios 670 a 672 fue presentada con posterioridad a la fecha límite de la denuncia de la convención, cuando ya se había instalado por las partes la etapa de arreglo directo.

3. Igualmente en los autos aparece que las partes celebraron una reunión preliminar donde señalaron las condiciones como trabajarían en ella, una de iniciación de labores donde se limitaron a dejar constancia de ese hecho y una final donde la comisión negociadora de la empresa ratificó la necesidad de acoger la denuncia de la convención colectiva de trabajo, e insistió en revisar los artículos fundamentales, a los cuales se negó la comisión negociadora del sindicato reafirmando su posición de discutir únicamente el pliego de peticiones según la constancia que allí aparece.

En cuanto al *primer cargo*, que lo formula el sindicato por equivocada interpretación del artículo 479 del C. S. del T., modificado por el artículo 14 del Decreto 616 de 1954, a consecuencia de la estimación equivocada que hizo el Tribunal de la comunicación de febrero 10 del presente año, folios 670 a 672, al dar por cierto sin estarlo que ese documento está autenticado y que a través del mismo se concretaban por la empresa los puntos materia de la denuncia y a su vez, la falta de valoración del documento de folios 651 a 652 se tiene lo siguiente:

El Tribunal sólo debía tener en cuenta la denuncia presentada por la empresa dentro de su oportunidad y no con posterioridad. De tal manera que la comunicación de febrero 10 de 1993 no puede tener el alcance que se pretende porque precisamente la ley le da la posibilidad a las partes de denunciarla dentro del término establecido para ello y no en el curso de la discusión del conflicto, como sucedió en este caso.

De la simple lectura de los puntos denunciados por la empresa oportunamente (fls. 651 y 652) se encuentra que allí en forma concreta se hizo referencia a que "durante la próxima negociación convencional será necesario definir nuevamente la regulación de las pensiones por invalidez y jubilación para adecuarlas a la legislación vigente, tomando decisiones en torno a formas de capitalización social con participación de los trabajadores y de la empresa, evitando que los gastos personales continúen aumentando y sigan siendo las cargas prestacionales más gravosas que soporta la empresa", como también "las condiciones de atención y pago de las prestaciones sociales en dinero y asistenciales y la prohibición de descontar suma alguna a los trabajadores; así como la prestación directa de servicios médicos, deben ser revisadas. Lo propio debe hacerse con la forma de liquidación de las primas semestral, de navidad, de vacaciones y los denominados quinquenios".

Así las cosas, encuentra la Sala que dentro de la denuncia de la empresa sí se hizo mención en forma concreta y no de tipo genérico al régimen pensional de sus trabajadores, que lógicamente incluye tanto al personal masculino como femenino y a la forma de liquidación de la prima de diciembre o navidad y de vacaciones, lo que le facultaba en principio al Tribunal para tener en cuenta estos dos aspectos de dicha denuncia pero, sin olvidar a la vez, que tales prestaciones tienen origen convencional y respecto a ellas como lo ha dicho la doctrina

de esta Sala cuando se trata de un derecho de esa índole, las facultades de los árbitros no pueden menoscabar situaciones subjetivas, concretas, debidamente consolidadas, y a pesar que se estuviera frente a meras expectativas el Tribunal para tomar una decisión de fondo debía tener en cuenta si ese punto había sido materia de controversia por las partes dentro de la etapa de autocomposición.

Respecto de las primas semestrales o de vacaciones denunciadas, se está frente a derechos o situaciones jurídicas definidas en cuanto a su sistema de liquidación, lo que implicaba necesariamente su discusión por las partes en el conflicto para modificarlas e impedía al Tribunal decidir de fondo ante el silencio de las mismas.

En consecuencia el cargo prospera y deberán anularse los artículos diez (10) y once (11) de la parte resolutiva del laudo impugnado.

En cuanto al *segundo cargo* que se hace consistir en la interpretación errónea del artículo 458 del C. S. del T., en relación con los artículos 2º y 3º del C. de P. L. al darles un carácter restrictivo, calificando algunos puntos del pliego como jurídicos cuando se está frente a verdaderos aspectos de carácter económico, lo que llevó al Tribunal a violar también los artículos 116 inciso 3 y 228 de la Carta que dan una competencia plena de los árbitros para avocar el conflicto.

De vieja data se ha sostenido por esta Sala, que los árbitros tienen facultad para interpretar los puntos contenidos en el pliego cuando no son suficientemente claros, así como los jueces en casos análogos pueden interpretar la demanda. En ese orden de ideas deben atenerse más al espíritu de lo solicitado que al texto formal de los mismos (ver sentencia de diciembre 14 de 1964).

De igual manera, si los árbitros estiman que no tienen competencia su decisión es inhibitoria, no pueden decidir de mérito porque no la tienen, situación que se da cuando se trata de aspectos jurídicos que están limitados al acuerdo de las partes sin que esa determinación vulnere en forma concreta los derechos consagrados en los textos constitucionales citados por el recurrente, por cuanto los árbitros cumplen sus funciones dentro de los parámetros señalados en la ley.

Por último, si el Tribunal llegó a la conclusión que no tenía competencia para resolver los puntos enumerados en el artículo 15 de la parte resolutiva del laudo, no quebrantó las normas constitucionales citadas por el apoderado del sindicato.

En consecuencia el cargo no prospera.

Recurso de la empresa:

La Empresa de Acueducto formula los siguientes cargos contra el laudo impugnado:

"1. No haber decidido el Tribunal sobre la totalidad de la denuncia de la convención, hecha por la empresa, siendo obligación hacerlo.

"2. Falta de equidad en cuanto a la vigencia del laudo y en las cargas laborales impuestas o mantenidas".

En la demostración de ellos, sostiene que el 28 de diciembre de 1982 mediante un escrito denunció algunos textos de la convención colectiva vigente, que ella se efectuó con todas las formalidades de ley, de manera clara e inequívoca, pero que sin embargo el Tribunal se abstuvo de pronunciarse sobre los puntos relativos a la estabilidad en el empleo (art. 36), régimen contractual (art. 35), justas causas para la terminación de los contratos (art. 39), servicios médicos (art. 103) y auxilios a terceros; acerca de los cuales hace una breve explicación de las razones para que esos puntos debieran haber sido estudiados y modificados por el Tribunal.

Advierte que el Tribunal tan solo se ocupó de estudiar y decidir lo relativo al servicio médico en cuanto al reglamento de la cartilla (art. 8º); régimen pensional para el personal femenino (art. 10), forma de liquidación de la prima semestral, la de diciembre, la de navidad o vacaciones (art. 11); pero que se olvidó de someter a su consideración todos los puntos de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte. Que como los árbitros dejaron de resolver los puntos económicos denunciados por la empresa el expediente deberá ser devuelto para que decidan sobre lo pertinente, para ello se apoya en la sentencia de esta Corporación del 28 de octubre de 1967.

Manifiesta el impugnante que los soportes y proyecciones económicas de cada uno de los puntos de la convención, denunciados por la empresa, aparecen en el expediente que contiene el trámite del proceso arbitral y están resumidos en la denominada segunda parte de su escrito (fl. 21).

También dice el apoderado de la entidad que si bien durante toda la motivación de la sentencia arbitral se acude al principio de la equidad frente a la realidad de la empresa, "su decisión de incrementos salariales retrospectivos y prestacionales a partir de la vigencia del laudo, no mantiene ese criterio". Que la misma consideración es pertinente al no acoger el Tribunal favorablemente los pedimentos de la empresa sobre la abolición de los quinquenios, fondo pensional, régimen de cesantía, régimen contractual y estabilidad en el empleo, pensiones y servicios médicos. De ahí que la Corte deba armonizar las omisiones del laudo recurrido con la motivación sobre la equidad.

Así mismo, afirma que la facultad de determinar la estructura orgánica de ella y de su planta de personal, son atribuciones que por ley están asignadas al Consejo y a su Junta Directiva, motivo por el cual no deben ser consagradas en una convención colectiva de trabajo, mucho menos si el empleador no puede denunciarla, porque se estaría

creando una coadministración absolutamente ilegal e inconveniente para la buena marcha de la empresa. Que además, es necesario tener en cuenta que esta facultad emana del poder subordinante del empleador que está presente en todo contrato de trabajo y por lo tanto excluido de todas las etapas de negociación como de la intervención final en el proceso arbitral.

Manifiesta que no puede considerarse que la denuncia de la convención colectiva, ya sea por parte de los trabajadores o de la empresa, constituya una violación de los derechos adquiridos amparados por la Constitución Nacional. Que, al respecto, el derecho solamente se consolida en el momento en que se hace exigible, por lo tanto antes de su reconocimiento puede ser objeto de modificaciones, con ese fin invoca la sentencia de esta Corporación del 17 de octubre de 1991. Que además, en materia laboral son muy limitadas las ocasiones en que hay derechos adquiridos afectados, toda vez que las disposiciones son de vigencia futura y no retroactiva.

Igualmente le atribuye a las quejas de los ciudadanos en las acciones de tutela estrecha relación con la eficiencia en la prestación del servicio, porque representa un costo para la empresa, ya que en condiciones normales los gastos de inversión deben ser superiores a los de funcionamiento; que sin embargo, cuando ellos tienden a ser iguales se produce un desequilibrio en la balanza en virtud que los costos laborales hacen parte de los de funcionamiento y en la medida en que éstos se incrementen, acentúan el desequilibrio que puede generar ineficiencia de la empresa.

Por su parte, el sindicato se opone a la prosperidad del recurso propuesto por la empresa por cuanto si en ningún momento controvierte la legitimidad que tienen las empresas para denunciar las convenciones colectivas ni se aparta en ese aspecto de la doctrina de esta Corporación; pero que tampoco la empresa, en su extenso escrito pide se modifique lo expresado por la Corte, porque lo que se alega, es que la forma como fue presentada la denuncia, que aparece a folios 651 a 652, es absolutamente ineficaz, improcedente e inocua. Que si se valora la sustentación del recurso de la misma, se encuentra que ésta no puntualiza ni fija sus alcances ya que es extraño a la competencia arbitral sustituir la titularidad exclusiva que tienen los sujetos del conflicto colectivo para modificar las condiciones contenidas en la convención colectiva de trabajo; que de admitirla llevaría a aceptar que la solución arbitral hace caso omiso de las limitaciones a que está sujeta, pues sólo el pliego de peticiones presentado por el sindicato y la denuncia de la convención, constituyen la materia y objeto de su competencia.

En cuanto al segundo cargo de la empresa, estima la réplica, que su simpleza es evidente porque sólo la ley puede regular el régimen jurídico de los servicios públicos; el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales

del Estado y el cumplimiento de esa función, sólo puede ser instrumentalizada a través de los planes y presupuestos de la Nación, que así lo prevé la nueva Constitución en sus artículos 339, 340 y 344, luego no se entiende cómo se puede llegar a la peregrina conclusión de enfrentar a supuestos "grupos privilegiados" con la vocación social del Estado, cuando la propia Carta en su artículo 53 inciso final, dice que la ley no puede menoscabar los derechos de los trabajadores. Ni la empresa, con el pretexto de la finalidad social de los servicios públicos, puede ir contra los derechos y garantías sociales adquiridos convencionalmente, porque ella tiene una jerarquía especial al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Carta.

Se considera:

En relación con el *primer cargo* formulado por la empresa consistente en no haber decidido el Tribunal sobre la totalidad de la denuncia de la convención hecha por ella, siendo su obligación hacerlo, acerca de estipulaciones vigentes como son: La estabilidad en el empleo (art. 36), el régimen contractual (art. 35), las justas causas sobre terminación de los contratos (art. 39), servicios médicos (art. 103) y auxilios a terceros, éste se limitó en su parte resolutiva a expresar que todos aquellos que no habían sido decididos en forma expresa se entendían negados, lo que presupone que hizo un análisis detenido para llegar a esa conclusión, ya que partió del supuesto que sí tenía competencia para estudiar los puntos presentados en el pliego de peticiones y en la denuncia del empleador.

No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo por las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada.

Como se dijo con anterioridad, al decidir el recurso interpuesto por el sindicato, si bien es posible la denuncia de la convención colectiva por parte del empleador, esa situación por sí sola no faculta al Tribunal para decidir sobre aquellos puntos planteados en ella, porque es necesaria la aceptación de su discusión por parte de los trabajadores y su controversia posterior en la etapa inicial del conflicto, siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 458 del C. S. del T., sin que en ningún momento se contraríen los principios consagrados en la nueva Constitución.

En consecuencia el cargo no prospera.

En cuanto al segundo cargo que formula la empresa, de falta de equidad en cuanto a la vigencia del laudo y en relación con las cargas laborales impuestas y mantenidas, es importante observar lo siguiente:

Respecto a la vigencia del laudo la mayoría del Tribunal expresó que se acogía a la jurisprudencia de esta Corporación, en el sentido que debía respetarse lo solicitado por el sindicato en el pliego de peticiones.

Es importante anotar, que el artículo 461 del C. S. del T., en su numeral segundo, preceptúa que la vigencia del laudo arbitral no puede exceder de dos (2) años, correspondiendo a los árbitros en cada caso concreto, establecer el término de su duración.

En el asunto *sub examine*, cuando se decidió por el Tribunal que la vigencia de la convención era de un año a partir del 1º de enero y hasta el 31 de diciembre del presente año, se le dio aplicación a la norma legal y resulta fácil entender que así lo hizo una vez que examinó los demás puntos materia de su decisión, dentro del ámbito de su competencia.

Con referencia al segundo aspecto del mismo cargo, que consiste en la falta de equidad de las cargas laborales impuestas o mantenidas, recuerda la Sala que a través del recurso de homologación no le es dado el examen de los aspectos técnicos o financieros de la empresa, por cuanto su finalidad exclusiva es revisar la regularidad del laudo y a continuación examinar si está de acuerdo o no con los derechos o facultades reconocidas por la Constitución, por las leyes o por las normas convencionales que pudieran aplicarse. En el primer caso, lo homologará o sea, le dará certeza y validez al laudo recurrido y en el segundo lo anulará.

Con referencia a este cargo, es suficiente invocar como respaldo doctrinal lo expresado por esta Sección en sentencia del 3 de octubre de 1986 cuando sostuvo lo siguiente:

"Para dar por establecido que las conclusiones a que llegaron los árbitros son desacertadas desde el punto de vista económico y financiero y que por lo tanto las decisiones de la sentencia arbitral son contrarias a la equidad, sería necesario realizar un estudio de carácter técnico que no cabe dentro del recurso de homologación, pues su finalidad es la de confrontar el laudo con la Constitución, las leyse o las convenciones colectivas".

Por otra parte, es del caso recordar que la doctrina de esta Sala ha estimado que el procedimiento adecuado para revisar una convención colectiva cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica que afecten a una empresa determinada, es inicialmente la discusión de las partes para llegar a un acuerdo final y en el evento que ellas no lo solucionen directamente, corresponde a la justicia del trabajo decidir si es pertinente o no la revisión impetrada, tal como lo establece expresamente el artículo 480 del C. S. del T.

En consecuencia el cargo no prospera.

Otros aspectos del laudo:

Revisadas las restantes estipulaciones del laudo recurrido no encuentra la Sala razones que impidan su homologación dado que no afectan los derechos de las partes, para lo cual fue convocado el Tribunal de arbitramento dentro de las facultades consagradas en el artículo 458 del C. S. del T.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia,

Resuelve:

1. Anúlanse los artículos diez (10) y once (11) del laudo denominados "régimen pensional para el personal femenino" y "forma de liquidación de la prima semestral, de diciembre o navidad y de vacaciones", respectivamente.

2. Homológase el laudo recurrido en todo lo demás.

3. Reconócese al doctor Guillermo López Guerra como apoderado de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, en los términos del poder que obra en el expediente.

Cópiese, notifíquese insértese en la *Gaceta Judicial* y envíese al Ministerio del Trabajo y Seguridad Social para lo de su cargo.

Ernesto Jiménez Díaz, Rafael Baquero Herrera, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / PRINCIPIO DE IGUALDAD

La ley puede consagrar excepciones a la regla general de la doble instancia (art. 31, C. N.) y, según lo estime conveniente, establecer recursos extraordinarios frente a ciertas decisiones y negarlos para otras. Por esa razón dispuso que el recurso extraordinario de casación laboral únicamente procede contra determinadas sentencias, sin que su falta de consagración para los demás casos permita afirmar la inconstitucionalidad de las previsiones legales que lo restringen o no lo autorizan en los procesos especiales ni en los ordinarios de única instancia o aún en los de doble instancia cuya cuantía no alcance el interés que la misma ley ha fijado. En ninguno de estos casos puede suponerse que se quiebra el principio constitucional de igualdad. Debe anotarse adicionalmente que si la jurisprudencia, abrió la posibilidad de examinar también en casación otras pruebas diferentes a las tres que indica el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, fue precisamente porque no bastaba con establecer el yerro fáctico con base en uno de tales medios de convicción para suponer así mismo equivocada la valoración de las demás pruebas y, de consiguiente, invalidar la sentencia, pues es muy posible que no obstante el error originado en el documento auténtico, la inspección ocular o la confesión judicial, el fallo finalmente esté soportado en otra u otras de las pruebas no calificadas.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA

Debe decirse que ninguna de las normas con que se integra la proposición jurídica del cargo consagra la prima de servicios que inicialmente el Banco Popular pagó al demandante. Y como es apenas obvio, si ninguno de los preceptos citados por el recurrente consagra la "prima de servicios" para los trabajadores oficiales,

como lo era el actor, por sustracción de materia tampoco se indicó cuál norma prohibía autorizar su deducción.

SALARIO - Retención

Por ser hechos diferentes la retención de salarios y prestaciones no autorizada por el trabajador y la invalidez de esa autorización, era necesario que el demandante, al promover el litigio, hubiera puntualizado con precisión cuál era la causa petendi de su pretensión.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Hugo Suescún Pujols.*

Radicación número 5800. Acta número 23.

Se decide el recurso de casación interpuesto por *Guillermo Higuera Garzón* contra la sentencia proferida el 18 de septiembre de 1992 por el *Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*, en el proceso que le sigue al *Banco Popular*.

I. Antecedentes:

Guillermo Higuera Garzón llamó a juicio al Banco Popular para que fuera condenado a reintegrarlo al cargo de asistente administrativo y de personal, o a otro superior o de igual categoría, en las mismas condiciones de empleo de que gozaba y a pagarle los salarios y prestaciones sociales con los respectivos incrementos convencionales o, subsidiariamente, nueve días de salario a razón de $ 6.389.12 diarios, $ 256.376.25, deducidos ilegalmente de sus prestaciones, el reajuste de la cesantía e intereses, la indemnización convencional por terminación del contrato, la indemnización moratoria, la pensión sanción de jubilación, la indexación, los demás derechos a que hubiera lugar y las costas.

Según afirmó en su demanda, el actor trabajó al servicio del banco desde el 24 de marzo de 1961 hasta el 20 de junio de 1990 por un contrato de trabajo a término indefinido, siendo su último salario promedio mensual de $ 191.673.83 y su cargo el de asistente administrativo y de personal, del cual fue despedido sin justa causa después de una trayectoria laboral impecable. Dijo igualmente que el 6 de marzo de 1990 el banco y su sindicato de base suscribieron una convención colectiva, aplicable a la totalidad de los trabajadores, en la

cual se consagró el reintegro para quien fuera despedido sin justa causa una vez cumplidos diez años de servicio, o, si el juez llegaba a estimarlo desaconsejable por razón de las incompatibilidades surgidas con el despido, la indemnización equivalente a 78 días adicionales sobre los 96 básicos, por cada uno de los años subsiguientes al primero; que los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones que reclama no le fueron pagados a la terminación del contrato, habiéndosele hecho ilegalmente la retención de la suma cuya devolución pide, y que agotó la vía gubernativa.

Al contestar la demanda, el banco demandado aceptó como ciertos los hechos aseverados en la demanda salvo las afirmaciones de que hubiera carecido de justa causa para el despido y que adeudara suma alguna al demandante, pues sostuvo que las deducciones "fueron autorizadas por escrito de su puño y letra, consignando en los respectivos documentos su firma autógrafa y el número de su documento de identidad" (fl. 34). Se opuso a las pretensiones y propuso en su defensa las excepciones de pago, prescripción, compensación, falta de causa para pedir, inexistencia jurídica de lo demandado y cobro de lo no debido.

La primera instancia del proceso concluyó con sentencia absolutoria que el Juzgado Tercero Laboral de esta ciudad dictó el 28 de julio de 1992, la que fue apelada por el actor.

II. La sentencia del Tribunal:

Mediante el fallo acusado en casación el Tribunal confirmó la decisión del *a quo*. Declaró la excepción de prescripción respecto del cobro de los nueve días de salario y con fundamento en los testimonios de Clara Inés Parra Ocampo, Ricardo José Londoño Ospina, Eduardo Moreno Avila y Jairo Alfonso Briceño, justificó la causal de despido aducida por el banco, pues encontró que el demandante, como trabajador, enmendó facturas para hacer figurar desembolsos por valores superiores al costo real de lo comprado, autorizó y cobró vales de caja menor sin aprobación, y porque nueve cheques de gerencia por concepto de gastos de oficina carecían de la factura o cuenta de cobro que le sirviera de soporte al pago. Con relación a las sumas que la demanda afirmó fueron deducidas ilegalmente, el *ad quem* dio por establecido que el trabajador autorizó la deducción de los valores correspondientes a las primas, y en cuanto a las demás no halló probada la retención.

III. El recurso de casación:

Según lo declara el recurrente en la demanda por medio de la cual sustenta el recurso, pretende que se case la sentencia del Tribu-

nal y que luego, en instancia, la Corte revoque la proferida por el juzgado y, en su lugar, condene como lo pidió al promover el proceso, proveyendo lo que corresponda sobre costas.

Con tal propósito presenta dos cargos, que se estudian en su orden.

Primer cargo:

Acusa la sentencia de violar indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 3º, 4º, 19, 340, 67, 468, 469, 476, 491 y 492 del C. S. del T.; 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965; 1º, 2º, 11, 12, 13 ordinal 5º, parágrafo 3º, 17, 36 y 46 a 49 de la Ley 6ª de 1945; 3º de la Ley 64 de 1946; 1º y 3º de la Ley 65 de 1946, 1º, 4º, 11, 18, 19, 26, 27, 28, 29, 31, 37, 40, 43, 47 literal g), 48 y 51 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949; 8º de la Ley 171 de 1961; 11, 12, 14 y 27 del Decreto 3135 de 1968; 7º, 68 y 73 a 74, 93, 94 y 102 del Decreto 1848 de 1969; 1º, 2º, 26, 28, 33 y 37 del Decreto 3118 de 1968, 5º del Decreto 1045 de 1978; 51 del Decreto 1848 de 1969; 8º de la Ley 153 de 1887; 1494, 1495, 1613 a 1617, 1626, 1648 y 1649 del Código Civil; 51, 55, 60, 61 y 145 del C.P.T.; 174, 175, 177, 233, 238, 240, 241, 244 a 246, 252 a 255, 268, 269, 272, 277 y 274 del C. P. C.

Afirma el recurrente que la anotada infracción legal fue consecuencia de los siguientes errores de hecho:

> "1º Haber dado por demostrado sin estarlo, los motivos que el Banco Popular invocó como causal de terminación del contrato de trabajo.
>
> "2º Haber dado por demostrado, sin estarlo, que las causas que dieron origen a la terminación del contrato de trabajo, tuvieron el carácter de graves.
>
> "3º Haber dado por demostrado, sin estarlo, que el trabajador demandante, tuvo oportuno conocimiento de la existencia de la Circular reglamentaria VF-04-78 expedida en Cali el 19 de septiembre de 1969.
>
> "4º En consecuencia haber dado por demostrado, sin estarlo, que hubo justa causa para la terminación del contrato de trabajo.
>
> "5º Haber dado por demostrado sin estarlo, que la demandada le pagó al demandante la suma de $ 25.000.00, retenida ilegalmente por el Banco en la liquidación definitiva que le practicó al actor" (fls. 10 y 11).

Los anteriores yerros, según el recurrente, fueron producto de la errónea apreciación de la liquidación de prestaciones (fls. 10 y 109);

los testimonios de Clara Inés Parra (fls. 62 a 68), Ricardo José Londoño (fls. 73 a 80), Eduardo Moreno Avila (fls. 81 a 85) y Jairo Alfonso Briceño Ramírez (fls. 86 a 89); "la solicitud de cheque de folio 91" (fl. 11); "el cheque de folio 93" (*idem*); la comunicación de despido (fls. 94 a 95); la Circular reglamentaria VF-04-78 (fls. 91 a 104); la relación de funciones (fls. 105 a 108); el comprobante de deducciones de las primas de servicios y extralegal (fl. 110); el comprobante de pago de las primas de servicios y extralegal (fls. 128 y 129); el comprobante de pago de la prima extralegal (fl. 127); "fotocopia de tres (3) cheques (fl. 133)", "fotocopia de tres cheques folio 134", "fotocopia de dos cuentas de venta al contado (fl. 137)", "fotocopia de dos vales de caja menor y un recibo (fl. 138)" (fl. 11) y la inspección judicial (fls. 176 y 177).

Como asunto "preliminar", el impugnante plantea la inconstitucionalidad de la restricción que establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 al limitar a la inspección ocular, la confesión judicial y el documento auténtico las pruebas que autónomamente permiten estructurar un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo. Según el recurrente, frente a la Constitución de 1991 deviene inconstitucional la restricción que respecto de los demás medios probatorios existe en el recurso de casación laboral, pues "El sistema legal de la casación laboral desconoce el derecho de defensa al limitar arbitrariamente la posibilidad de impugnar las sentencias susceptibles de ese recurso" (fl. 7).

Conforme al impugnante, la casación laboral tiene un desarrollo legislativo que se exhibe claramente inconstitucional porque mientras en la casación penal y civil el error manifiesto de hecho puede originarse en la falta de apreciación o en la errónea apreciación de cualquier medio de prueba, en la del trabajo dicho error sólo puede hallar su origen en la inapreciación o en la apreciación equivocada del documento auténtico, la confesión judicial o la inspección que practica el juez. La norma contravenida es el artículo 13 de la Constitución Nacional, pues el régimen procesal de la casación del trabajo "crea indudablemente un tratamiento desigual, porque ni en el proceso penal ni en el civil, el recurso de casación limita en la forma vista del ámbito de acusación contra una sentencia que eventualmente se cuestiona de ilegal" (fl. 8). Afirma que "el debido proceso garantiza el derecho de defensa y la primacía del derecho sustancial sobre el derecho formal" (*ibidem*).

Según el recurrente "el debido proceso debe garantizarle a ambas partes el derecho de defensa. Ese principio consagrado como derecho fundamental en el artículo 29 no se desarrolla cabalmente cuando a una parte o a todas se les impide mostrarle a la honorable Corte una sentencia fundada en pruebas no calificadas que le ha causado afrenta al orden legal sustancial, esto es, cuando a una persona se le ha violado ostensiblemente un derecho que la ley le reconoce y que la Constitución dice garantizarle" (fl. 9).

Termina sus argumentos sobre este asunto preliminar recordando que el derecho al trabajo es uno de los calificados como fundamentales en el artículo 25 de la Constitución Política.

Para la demostración del cargo transcribe la carta de despido y se refiere luego a cada uno de los motivos allí aducidos, confrontándolos con lo declarado por los testigos que el Tribunal tomó en consideración para formarse, equivocadamente según el recurrente, la convicción de que sí existieron los hechos invocados por el banco en dicho documento.

Refiriéndose específicamente al testimonio de Clara Inés Parra, sostiene que el sentenciador "desconoció una regla de la crítica del testimonio que tenía consagración expresa en el artículo 696 de la Ley 105 de 1931 (C. Judicial), pero mantiene vigencia como regla de la experiencia para valorar esa prueba" (fl. 14), según la cual las declaraciones sobre palabras sólo demuestran el hecho de haberlas oído. Transcribe la norma derogada y critica la credibilidad de la testigo. Igual censura hace respecto de los demás testigos, para concluir que a ninguno de ellos puede creérseles, tachando inclusive de sospechoso el testimonio de Ricardo José Londoño. Destaca que ninguno de los declarantes hizo referencia al quinto motivo que se le invocó en la carta de despido y afirma que si la propia circular reglamentaria "coloca a cargo del funcionario encargado de la caja menor, la obligación de restituir cualquier faltante, y el que se indica tenía una cuantía menor, es claro que erró el Tribunal al darle a tal entidad en términos que el hecho se constituyera un motivo suficiente para justificar la terminación del contrato" (fl. 18).

Agotada la confrontación que el impugnante hace entre los siete motivos expresados en la carta de despido y lo declarado por los testigos cuya credibilidad descalifica, considera demostrados los errores de hecho que se relacionan con la terminación del contrato de trabajo, y concluye que habiendo el Tribunal fundamentado la absolución por concepto de las primas que le fueron descontadas por un valor de $ 256.376.25 en la circunstancia de haber encontrado que el despido fue justificado, debe entonces ordenarse el pago de la suma retenida puesto que, según los documentos de folios 128 y 129, la autorización para retener estaba condicionada a que el contrato terminara por justa causa y no fue así como terminó.

Se ocupa seguidamente de la liquidación de prestaciones de folio 10, de la solicitud de expedición de cheque de gerencia y de la fotocopia del cheque que obran a folios 92 y 93, para afirmar que si en el primero de esos documentos figura la deducción por $ 25.000.00 para amortizar cuentas de la caja menor, el Tribunal se equivocó cuando dedujo que la suma le fue pagada con el cheque por $ 301.516.80, puesto que al solicitar la expedición de dicho cheque de gerencia se indica que es para cancelar la liquidación final de la cesantía.

La oposición recuerda que la jurisprudencia reiterada de la Sala es la de que los yerros de valorización en la prueba no calificada únicamente pueden examinarse en casación cuando previamente se demuestra error en un medio que sí lo es. Anota que en este caso, y no obstante que el propio recurrente acepta que las conclusiones del fallador se basaron en pruebas de una y otra clase, pretende demostrar los supuestos desaciertos que le atribuye a la decisión con el sólo análisis de los testimonios, sin haber establecido los yerros fácticos en los documentos y en la inspección judicial, que según el cargo fueron también apreciados con error.

Se considera:

Se contraría el principio de igualdad ante la ley cuando a los iguales se les da un tratamiento diferente; pero no cuando se dispensa trato distinto a quienes se hallan en situaciones disímiles, precisamente por razón de las diversas circunstancias en que se encuentran. Esto, antes que violar el principio de igualdad, lo que hace es desarrollarlo.

Por otra parte, el debido proceso es el que en cada caso establece la ley de acuerdo con las particularidades del conflicto que se busca resolver. Por tanto, y mientras no se desconozcan las pautas que fija el artículo 29 de la Constitución, corresponde al legislador determinar cuál es el debido proceso, siendo al respecto autónomo para establecer recursos en unos casos y en otros no, o para fijar competencias y trámites en consideración a las partes, la cuantía, la materia del litigio o el conflicto de que se trate. Por consiguiente, puede la ley consagrar excepciones a la regla general de la doble instancia (art. 31 C. N.) y, según lo estime conveniente, establecer recursos extraordinarios frente a ciertas decisiones y negarlos para otras. Por esa razón dispuso que el recurso extraordinario de casación laboral únicamente procede contra determinadas sentencias, sin que su falta de consagración para los demás casos permita afirmar la inconstitucionalidad de las previsiones legales que lo restringen o no lo autorizan en los procesos especiales ni en los ordinarios de única instancia o aún en los de doble instancia cuya cuantía no alcance el interés que la misma ley ha fijado. En ninguno de estos casos puede suponerse que se quiebra el principio constitucional de igualdad..

Tampoco aparece inconstitucional el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 porque haya establecido para el proceso laboral una restricción que el legislador no dispuso para el recurso de casación propio de los juicios civiles y penales. No existiendo identidad de objeto, no cabe aquí deducir violación del principio de igualdad de trato. Además, la limitación fijada por la ley a la Corte cuando actúa como Tribunal de casación en los asuntos laborales, no es más que una consecuencia lógica de la consagración y aplicación de los principios de oralidad, inmediación y libre apreciación probatoria en los juicios del trabajo. Es,

en efecto, al juez de la primera instancia a quien corresponde principalmente la valoración de las pruebas, pues es dicho juez el funcionario que actúa como instructor del proceso. Por lo mismo, en la alzada, al superior fundamentalmente le compete ejercer un control de legalidad, no debiendo en principio separarse de las apreciaciones de su inferior sobre el grado de credibilidad que le hubiera merecido la exposición de un testigo, sin importar si ha sido citado por el empresario o por el trabajador, a quien el juez directamente oyó rendir su declaración, salvo cuando esa valoración aparezca clara y frontalmente contradicha con medios de convicción que, tal cual ocurre con el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección ocular, permitan registrar de manera evidentemente objetiva e irrefragable hechos distintos u opuestos a los afirmados en el testimonio. Lo mismo acontece con la prueba pericial a la cual puede acudir el juez cuando considere que requiere asesoría especial (art. 51 C.P.T.), elemento de convicción que por su misma índole no permite la mayoría de las veces un control objetivo de valoración del que pueda deducirse un evidente error de apreciación por un juez distinto al que lo requirió. En cambio, lo que establece un documento auténtico (única prueba que consideró calificada el artículo 23 de la Ley 16 de 1968), cuando su texto es claro e inequívocas las manifestaciones allí contenidas, no puede ser normalmente leído en forma diferente sin incurrir en yerro manifiesto. Lo mismo puede decirse de la confesión que se rinde en el proceso, dadas las características y condiciones que exige el artículo 195 del C.P.C., y de lo registrado por el juez dentro de la inspección ocular, medios de prueba a los cuales el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 extendió la calificación de idóneos para estructurar el error de hecho en la casación laboral.

Debe anotarse adicionalmente que si la jurisprudencia, como lo recuerda el recurrente, abrió la posibilidad de examinar también en casación otras pruebas diferentes a las tres que indica el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, fue precisamente porque no bastaba con establecer el yerro fáctico con base en uno de tales medios de convicción para suponer así mismo equivocada la valoración de las demás pruebas y, de consiguiente, invalidar la sentencia, pues es muy posible que no obstante el error originado en el documento auténtico, la inspección ocular o la confesión judicial, el fallo finalmente esté soportado en otra u otras de las pruebas no calificadas. Y como la Corte no puede suponer que la sentencia impugnada sea ilegal, estando obligada, en cambio, a partir del supuesto contrario, su deber es mantenerla mientras no se le demuestre que la decisión acusada transgrede la ley, de donde resulta imperioso que el recurrente tenga la carga no sólo de fundar el error de hecho manifiesto en una prueba calificada sino también de destruir la totalidad de las conclusiones fácticas que, con base en esa misma prueba o en otras, hayan constituido el fundamento del fallo cuya casación pretende.

No considera la Sala, en consecuencia, que sea inconstitucional, y deba por tanto dejar de aplicarlo, el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Como el recurrente pretende demostrar los yerros que atribuye al fallo comenzando por el examen de la prueba testimonial, sin fundamentar previamente los errores de hecho en las pruebas calificadas que reseña, e inclusive sin hacer alusión a la inspección y a varios de los documentos que sostiene sirvieron al Tribunal para concluir que fue justificado el despido, bastará con anotar que lo dicho por los testigos no puede ser valorado aquí en casación en forma independiente o autónoma para determinar si merecen o no credibilidad sus declaraciones sobre los hechos debatidos en el proceso. Pero aún si lo fuera permitido a la Sala revisar los testimonios, en nada se verían afectadas las conclusiones del juez de alzada, puesto que ellas están igualmente fundamentadas en las pruebas que el cargo relaciona como mal apreciadas y productoras de los errores de hecho endilgados a la sentencia, pero que no somete a crítica como son, por ejemplo, la "relación de funciones", las fotocopias de los cheques, cuentas y vales y la inspección judicial.

En cuanto al quinto error de hecho, relativo al descuento de la suma de $ 25.000.00 que el recurrente afirma se le hizo ilegalmente de su liquidación definitiva, se observa que al cotejar este documento que obra al folio 10 con la solicitud de expedición del cheque de gerencia por la cantidad de $ 301.516.80 (fl. 93), cheque que de acuerdo con la fotocopia de folio 93 fue cobrado por el actor, aparece razonable la conclusión de que el banco, dentro del valor correspondiente al cheque, incluyó los $ 25.000.00 que inicialmente indicó como deducidos en la liquidación de cesantías y prestaciones sociales. La exacta diferencia de $ 25.000.00 que existe entre los $ 276.516.80 que figuran como "saldo a pagar" en la liquidación y los $ 301.516.80 del cheque de gerencia, muestra que el Tribunal no incurrió en error de hecho ostensible al deducir que no existía certeza de que el descuento se hubiere efectuado realmente.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Segundo cargo:

Acusa la violación por infracción directa de los artículos 1º y 11 de la Ley 6ª de 1945 "en relación con el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, los artículos 14, 19 y 340 del C. S. del T., 11 del Decreto 2127 de 1945, modificado por el artículo 2º del Decreto 2615 de 1946, como consecuencia de lo cual aplicó indebidamente los artículos 26-3 y 27-2 del Decreto 2127 de 1945, 11 del Decreto 3135 de 1968 modificado por el artículo 1º del Decreto 3148 de 1968, 5º del Decreto 1045 de 1978, 51 del Decreto 1848 de 1969, 17 de la Ley 6ª de 1945 y 1º del Decreto 797 de 1949 y 306 del C. S. del T." (fl. 21).

Dice el recurrente que la sentencia incurrió en el anotado quebranto directo de la ley por haber desconocido el principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador oficial, puesto que si

bien el cargo no desconoce que el trabajador autorizó "que la demandada le descontara el valor de las primas si se daba un despido sin justa causa", afirma que "esa autorización implicó una renuncia prohibida por la ley, pues ninguna norma de las que regula el derecho a la prima de servicios de los trabajadores oficiales, establece que esta prestación se pierde por la terminación unilateral del contrato de trabajo por justa causa invocada por el empleador" (fl. 22). Según el impugnador, el Tribunal "asumió así fuera implícitamente la posibilidad legal de la pérdida de la prima de servicios cuando el contrato de trabajo termina por justas causas, luego aplicó indebidamente el artículo 306 del C. S. del T., que regula esa específica situación" (fl. 23).

Para refutar el cargo la opositora observa que si la ley permite al empleador retener o deducir sumas de los salarios y prestaciones sociales del trabajador cuando éste así lo autoriza, la única forma como podría establecerse la legalidad de la deducción sería mediante el análisis de las pruebas, lo que no se autoriza cuando se escoge la vía directa.

Se considera:

Por ser hechos diferentes la retención de salarios y prestaciones no autorizada por el trabajador y la invalidez de esa autorización, era necesario que el demandante, al promover el litigio, hubiera puntualizado con precisión cuál era la *causa petendi* de su pretensión. En efecto, frente al escueto reclamo de que se le devolviera los $ 256.376.25 deducidos de sus prestaciones sociales, el banco podía considerar como suficiente para su defensa presentar la autorización escrita de descuento dada por el trabajador. La posición defensiva del empleador hubiera sido otra, con toda seguridad, si lo discutido no hubiera sido la existencia de la autorización para el descuento o retención, sino la validez de la misma.

Debe anotarse que en la demanda inicial (hecho décimo séptimo) se afirmó simplemente que el banco había retenido ilegalmente la suma $ 256.376.25, afirmación que fue negada en la respuesta aseverándose que las deducciones hechas al actor "fueron autorizadas por escrito de su puño y letra" (fl. 34). Al formular el interrogatorio de parte que el demandante solicitó al representante del Banco Popular buscando obtener una confesión sobre el punto, en la novena pregunta lo interrogó de la siguiente manera: "Diga cómo es cierto si o no, que para efectuar las deducciones porque se preguntó precedentemente, la entidad no solicitó autorización de autoridad compente ni del trabajador"? (fl. 53). Esta pregunta, que fue contestada negativamente por el absolvente quien además insistió en que las deducciones estaban autorizadas, situaba aún más claramente el debate en torno a la existencia de la autorización para los descuentos, y no alrededor de la validez o invalidez de la autorización concedida.

Finalmente, debe decirse que ninguna de las normas con las que se integra la proposición jurídica del cargo consagra la prima de servicios que inicialmente el Banco Popular pagó al demandante y que luego, con fundamento en la autorización que al respecto le concedió en caso de que el contrato terminara por despido sin justa causa, le descontó de su liquidación final. Y como es apenas obvio, si ninguno de los preceptos citados por el recurrente consagra la "prima de servicios" para los trabajadores oficiales, como lo era el actor, por sustracción de materia tampoco se indicó cuál norma prohibía autorizar su deducción.

No prospera el 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 recurrida, dictada el 18 de septiembre de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio que Guillermo Higuera Garzón le sigue al Banco Popular.

Costas a cargo del recurrente.

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

Hugo Suescún Pujols, Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION

El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Por tanto no le asiste razón a la réplica cuando afirma que esta Sala ha sostenido que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales. Todo lo contrario, lo que se ha venido reiterando es que cuando no se paga oportunamente las deudas laborales por parte de la empleadora, en aquellos casos en que no prospera la indemnización moratoria o salarios caídos no se da la revaluación legal, el incumplimiento de ellas genera su actualización como un elemento integrante del daño emergente tal como lo consagra el artículo 1614 del C. C. en armonía con el 19 del Código Sustantivo del Trabajo.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., diez de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Díaz.*

Referencia: Expediente número 5610. Acta número 30.

Eduardo Moreno Rossi, demandó a *Malterías Unidas S. A.*, para que previo el trámite de un proceso ordinario se declarara que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido. Que como consecuencia de ello se ordenara la reliquidación de sus prestaciones sociales, salarios insolutos, intereses de cesantía, vacaciones, prima extralegal de vacaciones y de antigüedad, primas legales y extralegales del segundo semestre de 1985 y prima extralegal de escolaridad. Que para efectos de su reliquidación solicitó que se tuviera en cuenta el salario promedio realmente devengado incluyendo las prestaciones extralegales. También pidió la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa y la seña-

lada en la cláusula 59 de la convención colectiva de trabajo, la moratoria, el aumento salarial en un 22% a que tenía derecho el trabajador a partir del 1º de julio de 1985 y las costas del juicio.

Como petición complementaria reclamó que en el evento en que se produjera condena por la indemnización del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, o por el auxilio de marcha de origen convencional, se tuviera en cuenta el valor constante del dinero y la tasa de corrección monetaria causada desde el 4 de octubre de 1985.

Expresa el demandante que prestó sus servicios a la demandada desde el 13 de noviembre de 1975 hasta el 4 de octubre de 1985, que un día antes a la fecha antes citada la empresa le comunicó su decisión de darle por terminado el contrato de trabajo, que para la liquidación final de sus prestaciones sociales tomó como sueldo mensual el de $ 138.000.00. Que en el último año de servicios recibió como prestaciones extralegales o salario diferido la suma de $ 2.614.896.68 y un salario promedio mensual de $ 217.908.00 el cual no fue tenido en cuenta para efecto de la liquidación definitiva antes mencionada.

También señala, que en la empresa existe un sindicato que agrupa más de la tercera parte de los trabajadores de la misma y que esa organización celebró una convención colectiva de trabajo con vigencia del 1º de julio de 1985 al 30 de junio de 1987 que le era aplicable y por lo tanto tenía derecho al auxilio de marcha, que sus funciones eran las de someter a la consideración de la presidencia de la empresa todas las modalidades sobre el trabajo de cada embarque, dentro de las cuales estaba la fumigación, su costo, análisis de cotizaciones, descargue etc., que nunca se le hicieron observaciones o críticas acerca de su responsabilidad y la forma como ejecutaba las órdenes y cumplía con sus funciones, que los pagos que hizo estuvieron conformes con los precios del mercado y las cotizaciones sometidas a decisión de la empleadora.

La empresa demandada al contestar la demanda aceptó los extremos de la relación laboral y al responder los demás hechos expresó que no eran ciertos, que los otros no le constaban y que por lo tanto se atenía a lo que se probara. Se opuso a las pretensiones de la demanda por cuanto de tiempo atrás se tenía definido que las prestaciones extralegales no son factor salarial, que además la misma convención colectiva que el actor pide que se le aplique dispone que dichas prestaciones no tienen carácter salarial por lo que tampoco puede causarse la sanción moratoria invocada. Que además, la terminación del contrato de trabajo del demandante se produjo por justa causa previamente comprobada por la empresa. Propuso como excepciones la de prescripción, pago, compensación y las que resulten probadas en el juicio las cuales adicionó en la primera audiencia de trámite con la de falta de causa e inexistencia de las obligaciones.

Conoció en primera instancia el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, que en sentencia del 28 de mayo de 1992 condenó a la demandada a pagarle al actor la suma de $1.025.800.00, por concepto de indemnización por terminación del contrato de trabajo sin justa causa, la absolvió de todas las demás e impuso las costas a su cargo.

Los apoderados de las partes formularon en tiempo el recurso de apelación ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que en sentencia del 31 de julio de 1992 confirmó la sentencia recurrida sin costas en la alzada.

El demandante, por conducto de su apoderado judicial, interpuso en tiempo el recurso de casación el que una vez concedido por el Tribunal y admitido por esta Corporación es su oportunidad procesal para resolverlo junto con el escrito de réplica.

Persigue la censura que se case la sentencia acusada en cuanto al confirmar la de primer grado absolvió a la demandada de la corrección monetaria en relación con la indemnización por despido, para que en sede de instancia la modifique en el sentido de que se la condene a pagar al demandante esa pretensión y se provea en las costas.

Con ese propósito, formula un solo cargo que lo hace consistir en que la sentencia acusada violó directamente, por falta de aplicación los artículos 230 de la Constitución Nacional, 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del C. S. del T., lo que la condujo a dejar de aplicar los artículos 1º del Decreto 678 de 1972, 1º del Decreto 1239 del mismo año, 44 de la Ley 14 de 1964, 16 de la Ley 75 de 1985, 10 de la Ley 50 de 1985, 178 del C. C. A., 308 del C. de P. C., 64, 65, 146, 147, 148 y 467 del C. S. del T., 2º de la Ley 187 de 1959, 2º y 3º de la Ley 10 de 1972, 1º de la Ley 4ª de 1976, 1º de la Ley 171 de 1988, 11 de la Ley 6ª de 1945, 1º del Decreto 797 de 1949, 1613 a 1617, 1627 y 1649 del C. C., 874 del C. Co., 2º de la Ley 46 de 1933 y 3º de la Ley 167 de 1938.

Expresa el recurrente que el *ad quem* confirmó el fallo de primer grado sin expresar ninguna razón para ello, de tal manera que no hizo exégesis alguna de las normas que hubieran conducido a la aplicación analógica de aquellas otras que permiten corregir los efectos de la devaluación monetaria en el valor real de las obligaciones no solucionadas oportunamente, pero que tampoco obviamente, pudo rebelarse contra dicha preceptiva. Que en esas condiciones la transgresión se debió a la inaplicación de todas ellas por ignorancia u olvido ya que tangencialmente se refirió a la petición complementaria acerca de la corrección monetaria o indexación de la suma debida por indemnización por el despido de que fue objeto.

Señala la impugnación, que de no haber sido por esa ignorancia o ese olvido, habría decidido sobre el particular en los términos en que lo hizo la Corte en sentencia del 18 de abril de 1991 que cita en su aparte pertinente.

También dice la censura, que cuando el patrono incumple con su obligación de mantener vigente el contrato de trabajo en los términos convenidos y lo rompe sin justa causa, se hace automáticamente responsable y deudor a una obligación distinta como es la de pagar el valor de esa indemnización por regulación previa como el daño emergente y el lucro cesante. Que dicha indemnización debe pagarse en el mismo momento en que unilateralmente se termina el contrato y no después, cuando el monto de la indemnización debe salir del patrimonio del patrono para ingresar al del trabajador perjudicado con su incumplimiento como la pérdida de su empleo. Que además "la oportunidad del pago de la indemnización no es materia de convenio entre las partes y, tarifada como está *ab initio*, tampoco es objeto de determinación posterior, razones por las cuales si el patrono deudor no la cubre al momento del despido se coloca en mora".

Sostiene que es obvio que el daño o perjuicio que por la depreciación monetaria sufre el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de la obligación de cancelar la indemnización que cuantificada previa y precisamente por la propia ley debió pagársele a la terminación del contrato, corresponde a la modalidad del daño emergente prevista en la primera parte del artículo 1614 del C. C.

De lo anterior concluye el recurrente que el pago de la indemnización por despido injusto que se realiza efectivamente después del momento de su causación, sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su cumplimiento.

Por su parte, la réplica expresa que el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 a diferencia de la legislación anterior, acumula el lucro cesante y el daño emergente para fijarlo un valor integral y único a la indemnización, teniendo en cuenta la antigüedad del trabajador en los contratos a término indefinido y señala en 30 días de salario cuando es el empleado quien lo incumple, además, en esos eventos el trabajador no tiene que probar el monto de dicha indemnización tarifada porque la misma ley lo releva de esa carga y como ella cubre total y plenamente los perjuicios a la víctima por su incumplimiento no es posible acceder a la indexación que se solicita.

Insiste en que en la legislación no hay precepto que consagre la corrección monetaria o indexación y ampliar su campo a las obligaciones laborales equivale a aplicar indebidamente los preceptos que la consagran para casos distintos y excepcionales.

Se considera:

La Sala Plena Laboral en sentencia del 20 de mayo de 1992, después de analizar las diferentes decisiones tomadas en sus dos sec-

ciones, en torno a los efectos jurídicos y las consecuencias que ocasionan en el derecho del trabajo el problema económico de la depreciación de la moneda originado en el aumento del nivel general de los precios, llegó a la conclusión que era necesario aplicar analógicamente en el régimen laboral el sistema de la corrección monetaria, con el fin de resolver sobre el detrimento económico real que invocan los trabajadores cuando no les son cubiertas oportunamente sus acreencias laborales.

Para llegar a ese entendimiento se basó en las reglas de hermenéutica consagradas en la legislación positiva como son el "principio general de aplicación supletoria o analógica de la ley que se encuentra establecido recientemente a nivel constitucional en el artículo 230 de la nuva Carta Política y con anterioridad expresamente en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887 y también, en el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 19. Conforme a este principio cuando no exista ley aplicable al caso controvertido se aplican las normas que regulan casos o materias semejantes, también la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina".

En el caso debatido esta misma Sección, en sentencia del 18 de abril de 1991, se pronunció acerca de la aplicación de la indexación con relación a la indemnización por despido injusto. En aquella oportunidad se dijo lo siguiente:

"Entonces, es pertinente que la Corte entre a decidir si es aplicable la indexación o corrección monetaria a la indemnización por despido injusto consagrada en el mencionado artículo 8º del Decreto 2351 de 1965. Para ese efecto debe observarse que el antecedente inmediato de dicha disposición, el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, distinguía dentro de la indemnización de perjuicios por ruptura unilateral del contrato de trabajo por el patrono el daño emergente y el lucro cesante, tarifando este último en el monto de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo. El daño emergente se determinaba por el monto de los perjuicios que el trabajador hubiera efectivamente sufrido y demostrado en el juicio. Similar situación se encuentra prevista para los trabajadores oficiales en los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año.

"Con criterio esencialmente práctico, el legislador de 1965 tarifó conjuntamente los perjuicios correspondientes al daño emergente y al lucro cesante teniendo en cuenta la modalidad del contrato y la antigüedad del trabajador.

"Según las voces del artículo 1614 del Código Civil, se entiende 'por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante

la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haber cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente o retardado su cumplimiento'.

"Ahora bien, cuando el patrono incumple su obligación de mantener vigente el contrato de trabajo en los términos convenidos y lo rompe sin justa causa, se hace automáticamente responsable y deudor de una obligación distinta: la de pagar el valor de la indemnización correspondiente, que en la actual normatividad legal para el sector privado comprende, por regulación previa, el daño emergente y el lucro cesante.

"En tales condiciones, esa obligación, la de pagar la indemnización, debe satisfacerse por el empleador en el mismo momento en que unilateralmente le pone fin al contrato. Es al producirse el despido entonces, y no después, cuando el monto de la indemnización debe salir del patrimonio del patrono para ingresar al del trabajador que se ha perjudicado con el incumplimiento del contrato y la pérdida de su empleo; la oportunidad del pago de la indemnización no es materia de convenio entre las partes y, tarifada como está ab initio, *tampoco es objeto de determinación posterior, razones por las cuales si el patrono deudor no la cubre al momento del despido se coloca en mora.*

"Es obvio entonces que el daño o perjuicio que por la depreciación monetaria sufre el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de la obligación de pagar la indemnización que cuantificada previa y precisamente por la propia ley debió pagársele a la terminación del contrato, corresponde a la modalidad del daño emergente prevista en la primera parte del artículo 1614 del Código Civil.

"De lo anterior se concluye que el pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento".

No le asiste razón a la réplica cuando afirma que esta Sala ha sostenido que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales. Todo lo contrario, lo que se ha venido reiterando es que cuando no se paga oportunamente las deudas laborales por parte de la empleadora, en aquellos casos en que no prospera la indemnización moratoria o salarios caídos o no se da la revaluación legal, el incumplimiento de ellas genera su actualización como un elemento integrante del daño emergente tal como lo consagra el artículo 1614 del Código Civil, en armonía con el artículo 19 del C. S. del T.

Si se trata de la indemnización de perjuicios derivada de la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo por

decisión del empleador, si esta se cancela en ese momento su pago es completo por así disponerlo expresamente el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, que subrogó el artículo 64 del C. S. del T., pero si no es así y lo soluciona en época posterior, este ya no es completo y para que lo sea es necesario que la obligación se cancele en su integridad, actualizando el valor del daño emergente con la corrección monetaria que es un elemento integrante del mismo.

A este respecto es pertinente transcribir el aparte correspondiente de la sentencia de esta Sección del 7 de mayo del año en curso, Radicación 5713, que dice:

"No ocurrió así, sin embargo y lamentablemente, en el caso sub lite *en el cual el juzgado y el Tribunal no dieron argumento alguno para apartarse de la doctrina que, ciertamente sin improvisación, ha venido exponiendo la Corte en materia de revaluación judicial de los créditos laborales, para cuya elaboración, lejos de apartarse de la ley o desconocerla, ha entendido aplicarla en su genuino sentido, al considerar que dentro de los perjuicios causados al acreedor por el retardo en el cumplimiento de la obligación está el correspondiente a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, puesto que la indexación es parte integrante de la indemnización por daño emergente que el deudor debe pagar como consecuencia de la mora en el cumplimiento de la obligación".*

Por todo lo anterior prospera el cargo.

Para efectos del fallo de instancia, esta Sala considera pertinente oficiar al Banco de la República para que certifique cuál fue la tasa de devaluación del peso colombiano a partir del 5 de octubre de 1985.

Por la Secretaría de la Sala, líbrese el oficio correspondiente y una vez llegada la respuesta, vuelva el expediente al despacho.

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 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 31 de julio de 1992, por medio del cual absolvió a Malterías Unidas S. A., de pagar a Eduardo Moreno Rossi el monto de la corrección monetaria correspondiente a la indemnización por despido. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso extraordinario.

Cópiese, notifíquese y una vez recibida la respuesta ordenada vuelva al despacho.

Ernesto Jiménez Díaz, Rafael Baquero Herrera, con salvamento de voto; *Hugo Suescún Pujols.*

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOCTOR RAFAEL BAQUERO HERRERA

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION

"La corrección monetaria en obligaciones laborales no se da porque teniendo en cuenta que la ley laboral se ha ocupado de reconocer la compensación de perjuicios en los casos de mora en el pago de salarios, pensiones, prestaciones sociales e indemnizaciones de trabajadores oficiales, pues de acuerdo con la moderna doctrina sobre indexación y con el buen sentido de alla no procede sobre conceptos que ya reciben el beneficio de reajuste automático y regular en relación con el costo de vida". Así las cosas, no puede predicarse que opera en este caso el pago adicional de la corrección monetaria con los perjuicios por daño emergente y lucro cesante, como lo sostiene sin apoyo legal la sentencia impugnada.

Pongo a salvo mi voto en este asunto que, en mi opinión, no debió infirmarse el fallo acusado en cuanto absuelve por "revaluación judicial" o "indexación", con las razones que se expresan a continuación:

Lo dicho por la Corte —Sección Segunda—, a propósito de la improcedencia de la corrección monetaria en las obligaciones de origen laboral en la sentencia del 7 de mayo de 1987 (G. J., CXC, núm. 2429, págs. 250-262) tiene aplicación en el caso sub judice, *orientación jurisprudencial que debe mantenerse por los razonamientos que consignó la Corporación en esa oportunidad:*

"Considera la Sala que en el caso de trabajadores particulares se presentan dos situaciones diferentes. Una, cuando se discute con razones atendibles el derecho a la indemnización, caso en el cual sólo se hace exigible con el pronunciamiento de la sentencia judicial que ordena el pago; la otra, cuando el patrono o el trabajador deudor aceptan la deuda por estar conscientes de haber realizado el hecho o el acto que ha causado el perjuicio, como cuando el patrono da por terminado el contrato sin justa causa, prometiendo pagar la correspondiente in-

demnización. En el primer caso no puede haber mora sino a partir de la ejecutoria del fallo que condena el pago de la indemnización, y en el segundo evento desde cuando se produjo el hecho que le da origen a su reconocimiento y pago. Sólo en estos casos podría pensarse que cabe la corrección monetaria, pero no hay ley que la ordene. Conforme a jurisprudencia reciente de esta Sección no puede darse la solución de la "revaluación judicial". En efecto, en sentencia del 11 de abril de 1987, Radicación número 12, de la cual fue ponente el magistrado Rafael Baquero Herrera, se precisó por la Sala que no existe texto legal positivo que consagre la llamada "indexación" o corrección monetaria como forma de resarcir los perjuicios al acreedor. En cambio, sí está que la moneda colombiana es el peso y que tiene pleno poder liberatorio para solucionar obligaciones contraídas o exigibles en dinero.

En esta oportunidad la Sala considera, sin embargo, que la corrección monetaria en obligaciones de origen laboral no se da no sólo por lo antes afirmado en el fallo del 11 de abril del presente año que se acaba de citar, sino también porque a la misma conclusión se llega teniendo en cuenta que la ley laboral se ha ocupado de reconocer la compensación de perjuicios en los casos de mora en el pago de salarios, pensiones, prestaciones sociales e indemnizaciones de trabajadores oficiales, pues "de acuerdo con la moderna doctrina sobre indexación y con el buen sentido de ella no procede sobre conceptos que ya reciben el beneficio de reajuste automático y regular en relación con el costo de vida" (auto del 29 de junio de 1984 de la Sección Primera de Casación Laboral).

De otra parte se tiene que aplicando el criterio de la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la cual se ha hecho mención, en el caso de la indemnización de perjuicios en las relaciones laborales de carácter particular no se ve claro en ciertas hipótesis el daño emergente por el no pago oportuno de la correspondiente indemnización, ni menos puede hablarse de que se trata de restituciones recíprocas en la que deba darse la equivalencia de los valores restituidos. Por ello no es de recibo hablar de la indexación como resarcimiento adicional de la indemnización, que sería algo así como hablar de intereses de intereses, o una especie de extravagante anatocismo indemnizatorio. Es tal vez esta la razón por la cual la misma Sala de Casación Civil advierte que debe tenerse cautela en la aplicación de los criterios sobre corrección monetaria en las relaciones obligacionales, porque su generalización inconsulta, lejos de lograr una solución en el tráfico jurídico lo hace inseguro y peligroso, en menoscabo de la justicia misma (sentencia del 19 de marzo de 1986). Es que las mismas razones de la justicia y equidad que se han invocado como fundamento de la corrección monetaria en las obligaciones de dinero, hacen que no pueda haber lugar a ella en aquellas que se originan en virtud de relaciones reguladas por las leyes laborales, puesto que estas ya han previsto la forma completa de resarcir los perjuicios que se pue-

dan ocasionar por la mora en la solución de las deudas en dinero. Y en lo que hace a la ruptura injusta del contrato de trabajo, tema concreto de esta providencia, el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 tabula rígidamente su monto sin que el juez bajo ningún pretexto pueda modificar o adaptarse de la evaluación impuesta por el legislador con fundamento exclusivo en el tiempo de servicio de la víctima del despido".

De otro lado, obsérvese como antecedente que bajo el imperio del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 se estableció la cláusula resolutoria propia de los contratos bilaterales, en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de trabajo, lo que impone a la parte incumplida la indemnización de perjuicios a favor del otro contratante.

Esa norma legal fue el antecedente legislativo inmediato del artículo 64 del C. S. del T., que solamente tasó el lucro cesante, el cual, a su turno, fue subrogado por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, norma esta última que optó por señalar con absoluta claridad y en forma específica, los valores que han de pagarse al trabajador, como indemnización compensatoria, cuando se termina unilateralmente el contrato de trabajo por decisión del patrono.

Así las cosas, no puede predicarse que opera en este caso el pago adicional de la corrección monetaria con los perjuicios por daño emergente y lucro cesante, como lo sostiene sin apoyo legal la sentencia impugnada.

Se cumple así la preceptiva del artículo 1626 del C. C., que el pago efectivo es la prestación de lo que se debe y para que sea íntegro, cabal y completo, ha de hacerse con las indemnizaciones debidas que no son otras que las tasadas rígidamente por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965.

Estimo, en consecuencia, que debe mantenerse el fallo recurrido.

Fecha ut supra.

Rafael Baquero Herrera.

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores / ERROR DE HECHO / RETROACTIVIDAD DE LA LEY

Cuando se profirió la resolución de reconocimiento de la pensión al demandante, según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del Acuerdo 72 de 1967 sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1983, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año, la cual, como es obvio, no tiene efectos retroactivos hacia el futuro. Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue sustituido por el 21 de 1987. Es así que se evidencian de modo palmario los yerros fácticos atribuidos al Tribunal.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., diez de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5693. Acta número 31.

Eduardo Amaya Peña, por medio de apoderado, llamó a juicio ordinario de trabajo a la *Empresa de Teléfonos de Bogotá*, para que se le condene al pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación con el 100% del promedio mensual devengado en el último año de servicios conforme a lo estipulado en la convención colectiva vigente al momento de su desvinculación; los reajustes ordenados por la Ley 71 de 1988; la diferencia entre lo que se le ha venido reconociendo y lo que le corresponde por los conceptos anteriormente mencionados y costas.

Refiere el actor que por haber laborado 25 años para la demandada, le fue reconocida una pensión de jubilación en cuantía de $ 488.394.00 equivalente al tope de 15 veces el salario mínimo legal mensual con invocación del artículo 2º de la Ley 71 de 1988; que sin embargo tenía derecho a que se le reconociera por un valor de $ 781.834.20, o sea el 100% del salario promedio devengado en el último año de servicios, por así establecerlo la convención colectiva vigente al momento del retiro y que está agotado el procedimiento gubernativo.

La respuesta a la demanda se opone a las peticiones y acepta los hechos en cuanto se refieren al otorgamiento de la pensión. Aduce que el extrabajador no tiene derecho al porcentaje del 100% sobre su salario, sino al límite de los 15 salarios mínimos, conforme a la Ley 71 de 1988.

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C., desató la controversia mediante sentencia pronunciada el 24 de marzo de 1992 que condena a la entidad demandada a pagar al demandante la suma de $ 13.748.010.05 por reajustes pensionales y adicionales adeudados desde el 3 de abril de 1989 al 31 de diciembre de 1991 e impuso costas.

Apeló la demandada. Resolvió la alzada el Tribunal Superior de Bogotá, por fallo del 18 de septiembre de 1992 que revocó el del *a quo*, para en su lugar, absolver a la empresa gravando en costas al actor en la primera instancia.

Contra la providencia de segundo grado hizo valer el demandante el recurso de casación con el alcance de que sea infirmada por la Corte y, en sede de instancia, se confirme la del juez inferior.

En procura de su cometido procesal presenta tres cargos en el ámbito de la causal primera de casación, replicados por la contraparte (fls. 58 a 75), que se estudian en el orden en que fueron propuestos.

Primer cargo:

Dice así:

"Violación por vía indirecta, por aplicación indebida de los artículos 76, 192, 193, 197 (numerales 1, 3, 4 y 8) y 215 de la Constitución de 1886; 4, 241 y 313-6 de la Constitución Política de Colombia de 1991; 62 del Acto legislativo número 1 de 1968; 26, 38 y 42 de la Ley 11 de 1986; 13 (numerales 1, 3 y 4) del Decreto 3133 de 1968; 92 (numerales 1, 3 y 4), 116, 156, 288 y 292 del Decreto 1333 de 1986; 3, 4, 19, 135, 467 y 492 del C. S. del T.; 1, 11, 12-f y 16 de la Ley 6ª de 1945; 1 y 2 de la Ley 65 de 1946; 1, 2, 3, 4, 19 y 20 del Decreto 2127 de 1945; 1, 2 y 6 del Decreto 1160 de 1947; 1 del Decreto 2567 de 1946; 4, 5, 6, 10, 26 y 35 del Decreto extraordinario 1050 de 1968; 45 del

Decreto extraordinario 3130 de 1968; 5 del Decreto extraordinario 3135 de 1968; 1, 2, 3 y 5 del Decreto 1848 de 1969; 1613 a 1617, 1626, 1627 y 1649 del C. C. C.; 1, 2 y 3 de la Ley 153 de 1887; 60, 61 y 145 del C. P. L.; 177, 188, 252 y 253 del C. P. L., a consecuencia de yerros manifiestos de hecho en que incurrió el Tribunal, con incidencia en la parte resolutiva de la sentencia.

"Errores manifiestos de hecho:

"El Tribunal incurrió en los siguientes errores fácticos manifiestos:

"a) Dar por demostrado, que la demandada es un establecimiento público, estando demostrado que según el Acuerdo 21 de 1987 tiene la condición de empresa industrial y comercial del Estado para efectos laborales.

"b) Dar por demostrado, que el demandante fue empleado público, a pesar de estar demostrada su condición de trabajador oficial.

"c) No dar por demostrado que en el proceso la demandada nunca desconoció la condición de trabajador oficial del actor ni la validez del Acuerdo 21 de 1987.

"Pruebas erróneamente apreciadas:

A) Confesión judicial: contestación de la demanda (fls. 26 a 29) en cuanto comporta confesión.

"B) Documental:

"1. Acuerdo 21 de 1987 expedido por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá (fl. 59).

"2. Acuerdo 72 de 1969 expedido por el mismo Concejo (fls. 92 a 97).

"3. Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la empresa demandada y el sindicato de trabajadores de la misma el día 22 de febrero de 1988 (fls. 135 a 186).

"4. Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre las mismas partes el día 8 de marzo de 1984 (fls. 234 a 196)".

En orden a demostrar su acusación señala que el Tribunal apreció erróneamente el Acuerdo 72 de 1967 expedido por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá (fls. 92 a 97), y por ello concluyó que la demandada es un establecimiento público, siendo que posteriormente la misma Corporación según el Acuerdo 21 de 1987 le dio el carácter de empresa industrial y comercial del Estado para efectos laborales,

con la consecuencia obvia de tener al demandante como trabajador oficial, al no aportarse al proceso los estatutos que lo asignaran como empleado público.

Que el Acuerdo 21 de 1987 es posterior al 72 de 1967, siendo por tanto el primero de inexcusable aplicación y por esa razón las sentencias que se citan en el fallo al ser anteriores a su expedición, no encajan en el presente caso; que no es cierto que este acuerdo clasificó los empleados del Distrito Especial de Bogotá, como erróneamente lo aseveró el Tribunal, sino que asignó la naturaleza jurídica de la demandada para efectos laborales y que además esta, dentro del proceso, nunca desconoció tal naturaleza, ni el carácter oficial del actor, ni su condición de beneficiario de la convención, ni el Acuerdo 21 de 1987 y por el contrario, le reconoció esa naturaleza al responder al hecho octavo de la demanda, prueba que fue erróneamente apreciada por el sentenciador.

Finalmente señala que el cargo debe prosperar, en atención a lo ya expresado por esta sección en sentencia de marzo 18 de 1992 (expediente 4813) y por la Sección Primera en providencia de septiembre 23 pasado (expediente 4469). Como consideraciones de instancia se remite a lo expresado por el juzgado en el fallo de primer grado.

Se considera:

La cuestión jurídica planteada consiste en esclarecer si la demandada es una empresa industrial y comercial del Estado, por así disponerlo el Acuerdo 21 de 1987 o un establecimiento público, conforme al Acuerdo 72 de 1967, naturaleza jurídica última que le otorgó el ad quem *en el fallo impugnado, para los efectos de aplicar el régimen convencional vigente en la Empresa de Teléfonos de Bogotá propio de los trabajadores oficiales vinculados por contratos de trabajo o el legal o reglamentario.*

Esta Sala de la Corte en sentencia del 18 de marzo de 1992 (ordinario de Miguel Caro Galindo vs. Empresa Distrital de Servicios Públicos), admite que por ministerio del Acuerdo 21 de 1987, la empresa allí demandada era una empresa industrial y comercial, cuando sostiene:

"De tal manera, que siendo la entidad demandada una empresa industrial y comercial a nivel distrital, por regla general las personas que le prestan sus servicios son trabajadores oficiales y solamente aquellos que desempeñan actividades de dirección o confianza tienen la calidad de empleados públicos siempre que los estatutos de esa entidad precisen esa clase de actividades.

"La Resolución número 016 de noviembre 4 de 1988 adoptó una reforma de los estatutos de la entidad demandada señalando los car-

gos que se consideraban de dirección o confianza, desempeñados por personas que tendrían la calidad de empleados públicos (fls. 131 a 134). Esta resolución se dictó en desarrollo del Acuerdo número 21 de 1987, expedido por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá, que determinó que EDIS, era una empresa industrial y comercial a ese nivel".

No obstante que en fallo del 6 de febrero de 1987 (ordinario de Julio César Valencia Buitrago contra la Empresa de Teléfonos de Bogotá, magistrado ponente doctor Jacobo Pérez Escobar) y del 12 de febrero del mismo año (ordinario de Noé Arcángel Cubides frente a la misma empresa), se sostuvo que la demandada era un establecimiento público, posteriormente y con la promulgación del Acuerdo 021 de 1987, varió su naturaleza jurídica como empresa industrial y comercial del orden distrital.

En efecto: el Concejo del Distrito Especial de Bogotá, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el artículo 199 de la derogada Constitución y el Decreto-ley 3133 de 1968, artículo 13, literal 4º, expidió el Acuerdo 21 de 1987, por el cual entre otras, clasificó a la Empresa de Teléfonos de Bogotá, para efectos laborales, como empresa comercial o industrial del Distrito.

Destaca la Sala, que aquí no se trata de examinar si el Concejo tenía o no facultades para modificar la naturaleza de la entidad, sino de analizar si el acuerdo estaba vigente o no al momento de la desvinculación del demandante para reconocerle su pensión jubilatoria conforme lo prescribe la cláusula vigésima cuarta del régimen convencional vigente.

Este interrogante lo resuelve el artículo 192 de la Constitución de 1886, aplicable a este asunto, al disponer que: "Las ordenanzas de las asambleas y los acuerdos de los concejos municipales son obligatorios mientras no sean anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo".

Lo precedente, evidencia que cuando se profirió la resolución de reconocimiento de pensión a Eduardo Amaya Peña (27 de abril de 1989, fls. 7 a 10), según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del mentado acuerdo, sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1993, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año (fls. 32 a 57, cdno. núm. 3) la cual, como es obvio, no tiene efectos retroactivos, sino hacia el futuro.

Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que como se vio, en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue sustituido por el 21 de 1987, amén de que la sentencia de esta Sala citada como apoyo, fue proferida antes de que se expidiera el aludido acto.

Es así que se evidencian de modo palmario los dos primeros yerros fácticos atribuidos al Tribunal en los literales a) y b). y, en consecuencia, el cargo prospera.

Resulta inoficioso el examen de los otros cargos, en razón a que la prosperidad de éste cumple con el objetivo que los restantes persiguen.

Fallo de instancia:

Precisa examinar ahora si Eduardo Amaya Peña, es beneficiario para la liquidación de su pensión, del equivalente al cien por ciento (100%) del promedio mensual de lo devengado en el último año de servicios, como lo entendió el a quo conforme a lo establecido convencionalmente, o debe aplicarse por el contrario lo estatuido por el artículo 2º de la Ley 71 de 1988, que fijó un tope a la pensión en 15 veces el salario mínimo, como lo reconoció la demandada.

Del tenor literal de esta disposición legal se desprende que, en verdad, se limitó el máximo de la pensión a 15 veces el salario mínimo, pero dejó a salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales, significándose con ello que la ley no vulneró lo logrado por los trabajadores en estos convenios jurídicos.

Siendo ello así, al actor debió liquidársele su pensión, por haber laborado 25 años cumplidos, con el 100% de lo devengado en el último año de servicios, en orden a lo pactado en el literal b) y parágrafo de la cláusula vigésima cuarta del régimen convencional vigente, prueba inapreciada por el sentenciador de segundo grado (fls. 148 a 169).

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D. C., el 18 de septiembre de 1992 y, en sede de instancia, confirma el fallo del *a quo* proferido el 24 de marzo de 1992.

Sin costas en el recurso ni en la segunda instancia.

Cópiese, notifíquese, publíquese, devuélvase, e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION

El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el inspector del trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., diecisiete de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Rafael Baquero Herrera.*

Radicación número 5761. Acta número 32.

Carlos Julio Guzmán Rodríguez, mayor y vecino de Ubaté, llamó a juicio ordinario de trabajo a la *Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. (CICOLAC)* de este domicilio y representada por su gerente, para que fuera condenada al pago de la pensión restringida de jubilación a partir del 1º de mayo de 1987, más los reajustes legales y mesadas adicionales, indemnización moratoria, indexación y las costas.

Afirma el actor que laboró al servicio de la sociedad desde el 2 de marzo de 1956 hasta el 30 de mayo de 1972, o sea, durante 16 años, 3 meses y 28 días; que renunció de su empleo haciéndose acreedor a la pensión restringida de jubilación cuando cumpliere 60 años de edad, prestación que le fue reconocida el 3 de julio de 1986 en cuantía de $ 27.610.00, habiéndola disfrutado hasta el 30 de abril de 1987; que posteriormente concilió esta prestación en asocio de su esposa Ana Deisy Gutiérrez, como sustituta pensional, en la suma de $ 3.927.072.00, acto que fue legalizado ante el Juzgado Primero Laboral de este Cir-

cuito y que por ser cierto el derecho a la pensión esta no es materia de conciliación la que está viciada de nulidad.

La respuesta a la demanda se opone a la prosperidad de sus peticiones. En cuanto a los hechos los admite con la aclaración que "Guzmán y su legítima esposa Ana Deisy Gutiérrez acordaron con la sociedad CICOLAC un pacto único de jubilación, según cálculo actuarial efectuado por expertos en la materia". En su defensa propone la excepción de prescripción.

El juzgado del conocimiento que lo fue el Catorce Laboral de este Circuito, por sentencia del 7 de septiembre de 1992 declara probada la excepción de prescripción, absuelve a la demandada de todas las pretensiones y condena en costas.

Apeló la parte vencida. El Tribunal Superior de Bogotá decidió el recurso de alzada por fallo de fecha 13 de octubre de 1992 por el cual confirma la absolución del inferior pero declarando probada la excepción de cosa juzgada, sin costas.

Interpuso el recurso de casación el demandante, que lo fue concedido. Admitido y debidamente preparado, se pasa a decidir.

El recurso:

Persigue que se infirme la sentencia del *ad quem*, y a que, en su lugar, se acojan las súplicas que consigna el libelo inicial.

Formula dos cargos en el ámbito de la causal primera de casación replicados por la contraparte (fls. 15 a 17) y que se estudian a continuación:

Primer cargo:

Infracción directa de los artículos 1º, 13, 14, 15, 18, 21, 54, 61, 259, 267, 279 y 340 del C. S. del T., 8º de la Ley 171 de 1961, 8º de la Ley 10 de 1972, 6º del Decreto 732 de 1976, 1º, 2º y 3º del Decreto 1160 de 1989, 19, 20 y 78 del C.P.L., 16 y 1519 del C. C.

En la demostración el recurrente afirma que al sostener la sentencia impugnada que la conciliación suscrita entre las partes en conflicto se "efectuó de conformidad con la ley" desconoció el artículo 15 del C. S. del T., que estatuye que es válida la transacción en asuntos de trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles.

Luego discurre sobre el derecho a la pensión de jubilación disfrutada por el actor y que la conciliación es anulable cuando se quebrantan estas acreencias irrenunciables del extrabajador.

Se considera:

Para exonerar a la parte demandada de las peticiones que contiene la demanda promotora del proceso, sostuvo el ad quem que la conciliación suscrita entre los contendientes tiene plena validez porque no se violaron derechos ciertos e indiscutibles del jubilado aplicando rectamente el artículo 78 del C. P. L., cuando declara probada la excepción de cosa juzgada material, sin que pueda colegirse que con apoyo en esta premisa fáctica incurra el sentenciador en rebeldía del artículo 15 del C. S. del T.

Es sabido que la infracción directa de la ley se presenta cuando el hecho indiscutido en el juicio la sentencia no aplica la norma legal que lo regula, no siéndole permitido al recurrente separarse de las conclusiones que en la tarea del examen de los hechos haya llegado el Tribunal.

En consecuencia no prospera el cargo.

Segundo cargo:

Violación indirecta por aplicación indebida de los artículos 8º de la Ley 171 de 1961 en relación con los artículos 4º, 174, 175, 187, 244, 245, 246, 251, 252, 253 y 268 del C.P.C., 20 y 78 del C.P.L., a causa de estos errores de hecho:

"1º Dar por demostrado no estándolo que el acuerdo conciliatorio celebrado el veinte (20) de abril de 1987 ante el Juzgado Primero del Circuito de Santafé de Bogotá, se ajustó en legal forma a lo prescrito por los artículos 20 y 78 del Código Procesal del Trabajo.

"2º Dar por demostrado no estándolo que con el acuerdo conciliatorio celebrado el veinte (20) de abril de 1987 ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, se basó en la exoneración por parte del actor a la demandada de seguir reconociendo y pagando el derecho de pensión restringida de jubilación.

"3º No dar por demostrado estándolo que la característica y calidad del derecho de pensión restringida de jubilación es la de *derechos ciertos e indiscutibles.*

"4º Dar por demostrado no estándolo que el acuerdo conciliatorio tuvo como base cálculos actuariales.

"5º No dar por demostrado estándolo que CICOLAC se sustrajo al cumplimiento y pago del derecho cierto de pensión de jubilación.

Como pruebas dejadas de apreciar relaciona la carta del 8 de julio de 1986 (fl. 35), original de desprendibles de pago de mesadas pensionales al demandante (fls. 36 a 45) y comunicación de 22 de

enero de 1987 (fl. 46) y la valorada del acta de conciliación fechada el 20 de abril de 1987 (fls. 17 a 19).

Se considera:

Es válida la conciliación celebrada entre la Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. (CICOLAC) y Carlos Julio Guzmán Rodríguez, extrabajador de la empresa y Ana Deisy Gutiérrez, como sustituta pensional, porque la conmutación de mesadas pensionales futuras constituye obligación de tracto sucesivo en la vida probable del jubilado que debe igualmente acreditar su supervivencia y como tal la cuantía que habrá de percibirse es incierta en cabeza de quien disfruta la pensión jubilatoria. Por tanto, no quebranta el artículo 15 del C. S. del T., que regula el contrato de transacción que es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el inspector del trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones que en el caso litigado, fue fijado en la suma de $ 3.927.072.00 con base en los "cálculos actuariales elaborados por una firma de actuarios debidamente autorizado para efectuar esta clase de trabajos", informe que se puso de presente en la respectiva acta (fl. 18). De otro lado, el acto conciliatorio lo ejecutaron las partes de manera libre y espontánea no observándose ninguno de los vicios que generen nulidad conforme a la preceptiva de los artículos 1502 y 1508 del C. C., otorgándole eficacia y seguridad jurídica a la conciliación verificada el 20 de abril de 1987 suscrita ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá (fls. 17 a 19, cdno. 1), sin que esta conclusión resulte desvirtuada por las pruebas que impugna la censura como inestimadas.

Por último, existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario, como son, la celebración del pacto por escrito, la presentación del cálculo actuarial y la aprobación del mismo por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Instituto de Seguros Sociales.

El pacto así celebrado constituye garantía de seguridad para el trabajador pensionado, especialmente cuando se está frente al cierre, liquidación o notable estado de descapitalización del empleador, que pueden hacer nugatorio el derecho pensional de los trabajadores afectados por tales circunstancias.

No surgen, pues, los errores de hecho que con el carácter de ostensibles denuncia la acusación y en tal virtud, no prospera el cargo.

A 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 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente. Tásense.

Cópiese, notifíquese, publíquese, devuélvase, e insértese en la *Gaceta Judicial*.

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T., y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario...". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., diecisiete de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Díaz.*

Referencia: Expediente número 5775. Acta número 32.

Pedro María Católico López demandó a *Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA"*, para que previo el trámite de un proceso ordinario se la condenara a reintegrarlo al cargo de auxiliar IV o a otro de igual categoría y a pagarle los salarios que se causaran desde la fecha de su despido hasta aquella en que se produjera su reintegro.

De manera subsidiaria, solicita se le pague la indemnización por despido sin justa causa en cuantía de $ 113.750.00, la pensión sanción, la indemnización moratoria y la que corresponda por la enfermedad adquirida a causa de su trabajo y las costas del juicio.

Expresa el demandante que entre las partes existió un contrato de trabajo que rigió del 12 de junio de 1967 hasta el 7 de noviembre de 1979, fecha última en que fue despedido cuando desempeñaba el cargo de auxiliar IV (despachador de recomendados nacionales); que el último sueldo que se le pagó fue el de $ 8.750.00 mensuales. Que en el momento de su despido se encontraba afiliado al Sindicato de Trabajadores "SINTRAVA" al cual venía aportando las respectivas cuotas; que dicha organización sindical suscribió una convención colectiva con la demandada el 16 de septiembre de 1978 con vigencia de dos años y en ella se estableció un procedimiento previo al despido.

También dice el actor, que la demandada incumplió dicho trámite porque "citó al Comité de Revisión que debía conocer de la apelación interpuesta por el sindicato SINTRAVA después del término de diez (10) días indicado en la cláusula 7ª; lo que quiere decir que el Comité de Revisión se reunió en forma extemporánea", porque el 21 de septiembre de 1979 el presidente del sindicato mediante oficio solicitó al director de Relaciones Industriales de la demandada la convocatoria de ese comité para tratar el caso del actor. Que la demandada respondió el 3 de octubre siguiente, indicando que el comité se reuniría al otro día, pero que para esa fecha habían transcurrido mas de 10 días, es decir que la mencionada diligencia se llevó a cabo después del término estipulado en la convención.

Afirma el actor que el 10 de ese mes el sindicato solicitó al vicepresidente administrativo de AVIANCA que se anulara todo lo actuado, porque la demandada no había tenido en cuenta el trámite establecido en la convención colectiva para despedir a un trabajador con justa causa. Que además los hechos que se le atribuyeron al demandante no eran ciertos y no existía ningún motivo de incompatibilidad para efectos de su reintegro; que el trabajador adquirió unas enfermedades con ocasión del trabajo que desarrolló en la demandada tal como se desprende del certificado médico expedido por esta.

La empresa demandada al contestar la demanda aceptó los extremos de la relación laboral, el último cargo desempeñado y el sueldo devengado por el actor, lo mismo que la vigencia de la convención suscrita el 16 de septiembre de 1978. Sostuvo que los hechos que le imputaron al actor son ciertos y están confesados por él, que existe incompatibilidad para su reintegro ya que éste incurrió en "falsedad, falsificación de documentos, sustracción o utilización de un sello que no era de su propiedad, intento de obtener dineros de la empresa en forma indebida, etc.". Negó otros hechos y en cuanto a los demás expresó que se atenía a los textos de los documentos allí mencionados.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de prescripción, compensación y pago.

Conoció en primera instancia el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, que en sentencia del 9 de abril de 1985 condenó a la demandada a pagar al actor $ 112.898.00 por concepto de indemnización por despido sin justa causa, a la pensión sanción a razón de $ 4.069,66 mensuales a partir de la fecha de retiro del demandante si para ese entonces tenía cumplidos 60 años de edad o cuando los cumpliera, la absolvió de las demás pretensiones del libelo inicial y le impuso las costas del juicio.

Los apoderados de las partes apelaron en tiempo ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que en sentencia del 16 de octubre de 1992 confirmó el fallo recurrido y le impuso a la demandada las costas de esa instancia en un 50%.

El apoderado de la empresa interpuso oportunamente el recurso de casación, el que una vez concedido por el Tribunal y admitido por esta Corporación es su oportunidad procesal para resolverlo junto con el escrito de réplica.

Persigue la censura que se case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto se refiere a la condena por pensión sanción y no la case en lo demás, para que en sede de instancia la revoque, la absuelva por esta pretensión y provea lo correspondiente en costas.

Con ese propósito la censura formula cuatro cargos contra la sentencia acusada de la siguiente manera:

Primer cargo:

La censura estima que la sentencia acusada violó directamente en la modalidad de infracción directa los artículos 61 y parágrafo del Acuerdo 224 de 1966 expedido por el I.S.S., aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 del mismo año, en relación con los artículos 1º, 16, 18, 19, 20, 21, 47 (subrogado por el art. 5º del Decreto-ley 2351 de 1965); 55, 61 numeral 1º literal h) (subrogado por el art. 6º del Decreto-ley 2351 de 1965), 64 numerales 1, 2 y 4 literal d) (subrogado por el art. 8º del Decreto-ley 2351 de 1965), 127, 193 numeral 2º, 259 numeral 2º, 260, 267, (subrogado por el art. 8º de la Ley 171 de 1961) del C. S. del T., artículos 72 y 76; Ley 90 de 1946, 3º Ley 48 de 1968; 1º, 2º y 5º, Ley 71 de 1988; 11 y 60 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de 1966; 1º, 3º y 6º del Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el 1º del Decreto 2879 de 1985; 12, 13, 17, 20 numeral II, 21, 22 y 23 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el 1º del Decreto 758 del mismo año.

La censura al desarrollar el cargo afirma que no es materia de discusión que el actor prestó sus servicios a la demandada durante más de 10 años, que la terminación de su contrato fue unilateral y sin justa causa por parte del empleador, que se encontraba afiliado al I.S.S., para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, para los cuales cotizó desde el año de 1967. Pero, lo que sí controvierte es el hecho que la demandada fuera condenada a reconocerle la pensión sanción toda vez que el actor se encontraba afiliado al I.S.S., y que por lo tanto dicha pensión debía estar a cargo de ese Instituto y no de la demandada.

Con fundamento en la Ley 90 de 1946, explica el recurrente que a partir de ella se creó el Instituto de Seguros Sociales que ordenó la asunción gradual del sistema prestacional directo del C. S. del T., a cargo de los patronos por el de la Seguridad Social para cuando los asegurados cumplieran con los requisitos contenidos en sus reglamentos.

El impugnante al referirse textualmente al artículo 76 de la mencionada ley, advierte que en desarrollo de esa preceptiva el numeral 2º del artículo 259 del C. S. del T., consagra que las pensiones de jubilación, entre ellas la pensión sanción "dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto".

A continuación, la censura con fundamento en el artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 manifiesta que son dos los requisitos que exige el Instituto para subrogar a los empleadores en esa obligación, como son tener 60 o más años de edad si es varón y haber acreditado un número de 500 semanas de cotización sufragadas durante los últimos 20 años anteriores a la fecha de la solicitud, o 1.000 semanas cotizadas en cualquier tiempo (art. 1º del Acuerdo 029 de 1983). Que una vez se reúnen esas condiciones cesa la obligación a cargo del patrono, siendo asumida esta totalmente por el Instituto o bien en forma compartida en un principio por el patrono y por último por aquél.

Dice el recurrente que en el caso concreto del actor, para la época de su retiro y aún para la fecha del presente proceso, contaba con el número de semanas cotizadas para ser acreedor a la pensión de vejez, por lo que sólo le restaba cumplir con el requisito de los 60 años de edad.

Entonces, sostiene el ataque que mal podían los juzgadores de instancia condenar a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión sanción consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, toda vez que el despido no le impidió al actor adquirir el derecho a jubilarse. Que la condena carece de fundamento ya que la finalidad de esa pensión es únicamente la de sancionar al patrono que impida a sus trabajadores adquirir el derecho a jubilarse como consecuencia

de ser despedido antes de reunir los requisitos del artículo 260 del C. S. del T., pero que no ocurre lo mismo cuando ese trabajador se encuentra amparado por el sistema de Seguridad Social, impersonal respecto del patrono, al cual estaba obligatoriamente afiliado y que subrogó ese riesgo.

También señala el impugnante, que no es cierto que la pensión sanción cubra un riesgo diferente al de vejez como sería el despido injusto, por cuanto este último está cubierto por la indemnización contemplada en el artículo 8º del Decreto-ley 2351 de 1965. Que nunca la intención del legislador fue duplicar las prestaciones en el sentido que tanto el patrono como el Instituto asegurador tuvieran a su cargo idénticos derechos, sino el de reconocer esa prestación excluyéndose entre sí, aún de manera compartida pero no por doble partida. Que esa es la razón por la cual el mismo parágrafo del artículo 61 Acuerdo 224 de 1966, estableció un período de transición de 10 años, tiempo suficiente para que un trabajador cualquiera hiciera sus aportes y así evitar un vacío entre la fecha en que los empleadores dejarían de cubrir directamente la pensión plena de jubilación para que fuera asumida por el Instituto a través del riesgo de vejez.

De acuerdo a lo anterior, el recurrente estima que por haber asumido el Seguro Social esa prestación, el Tribunal debió revocar la condena impartida por concepto de la pensión sanción.

Por su parte, la réplica sostiene que la circunstancia que la censura haga referencia al certificado de folio 82 implica que el cargo ha debido formularse por otra vía. Además, que la sentencia acusada se encuentra sustentada en las disposiciones legales vigentes sobre pensión restringida.

Segundo cargo:

En este cargo la censura acusa el fallo recurrido por haber incurrido en la violación directa de la ley en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 267 del C. S. del T. (subrogado por el art. 8º de la Ley 171 de 1961), lo que condujo a la infracción directa del artículo 61 y su parágrafo del Acuerdo 224 de 1966 expedido por el I.S.S., aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de ese mismo año, en relación con los artículos 1º, 16, 18, 19, 20, 21, 47 (subrogado por el art. 5º del Decreto-ley 2351 de 1965), 55, 61 numeral 1º literal h) (subrogado por el art. 6º del Decreto-ley 2351 de 1965), 64 numerales 1, 2 y 4 literal d) (subrogado por el art. 8º del Decreto 2351 de 1965), 127, 193 numeral 2º, 259, numeral 2º, 260 del C. S. del T.; artículos 72 y 76, de la Ley 90 de 1946, 3º de la Ley 48 de 1968; 1, 2 y 5 de la Ley 71 de 1988; 11 y 60 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de ese año; 1, 3 y 6 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el artículo 1º del Decreto 2879 de 1985; 12, 13, 17, 20 numeral

11, 21, 22 y 23 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el artículo 1º del Decreto 758 de ese año.

La censura para la demostración de este cargo se vale de los mismos argumentos del anterior.

Por su parte, el opositor sostiene que el cargo no debe prosperar por cuanto hace referencia a la prueba documental que obra a folio 82, lo que hace que el cargo no sea procedente por la vía directa y señala que la sentencia acusada se ajusta a las disposiciones sustanciales que la censura estima infringidas.

Se considera:

Como quiera que la censura en los dos primeros cargos dirige el ataque contra el fallo acusado por la vía directa, es procedente resolverlos de manera conjunta.

Observa la Sala que en los dos cargos la censura no controvierte que el actor laboró durante más de 10 años, que la terminación del contrato de trabajo fue sin justa causa por parte de la demandada y que el actor se encontraba afiliado al I.S.S., para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a los cuales cotizó desde el año de 1967.

Tal como aparece en autos la terminación del contrato de trabajo del actor aconteció el 7 de noviembre de 1979, por lo tanto no todas las disposiciones que la censura relaciona como infringidas regían el asunto debatido, porque fueron expedidas con posterioridad a ese hecho.

A pesar que el actor se encontraba afiliado al I.S.S., y venía haciendo los aportes correspondientes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a ese Instituto como fue despedido sin justa causa, la pensión sanción era exclusivamente en ese momento a cargo del patrono y a la vez era compatible con el riesgo de vejez reconocido por esa entidad.

En efecto, la Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T., y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 cuando expresó así: "...cuando la pensión a cargo del patrono es la plena, al nacer la obligación de los Seguros Sociales de pagar la vejez, se produce, ipso jure, *la subrogación y, en virtud de ella y a partir de ese momento, cesa la carga patronal relacionada con la pensión, pues el empresario ha sido sustituido por el Instituto. En cambio, en la segunda, cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece*

en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de esta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario" (sentencia del 22 de mayo de 1981).

Por tanto, para la época de retiro del trabajador, noviembre 7 de 1979, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de los Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad.

De tal manera que el Tribunal al conceder la pensión sanción al actor a cargo del empleador, en este caso concreto, aplicó correctamente el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 y por tanto no infringió en forma directa ni empleó indebidamente las normas relacionadas en los dos cargos examinados.

En consecuencia no prospera ninguno de ellos.

Tercer cargo:

Acusa la sentencia por violación indirecta en la modalidad de aplicación indebida del artículo 267 del C. S. del T. (subrogado por el art. 8º de la Ley 171 de 1961) en relación con los artículos 1º, 16, 18, 19, 20 21, 47 (subrogado por el art. 5º del Decreto 2351 de 1965), 55, 61 numeral 1º literal h) (subrogado por el art. 6º del Decreto 2351 de 1965), 127, 193 numeral 2º, 259 numeral 2º y 260 del C. S. del T.; artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 3º de la Ley 48 de 1968; 1º, 2º y 5º de la Ley 71 de 1988; 11, 60 y 61 y parágrafo del Acuerdo 222 de 1966 aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 del mismo año; artículos 1º, 3º y 6º del Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el artículo 1º del Decreto 2879 de ese año; 12, 13, 17, 20 numeral 11, 21 y 23 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el 1º del Decreto 758 de ese año; 51, 52, 60 y 61 del C.P.L., y artículos 251, 252, 258, 262 y 264 del C.P.C.

Afirma la censura que el *ad quem* infringió las disposiciones anteriores a consecuencia del error de hecho consistente en "no dar por probado, estándolo que la pensión sanción que debe reconocer la empresa Aerovías Nacionales de Colombia S. A. 'AVIANCA S. A.', en favor del actor, a que fue condenada, dejó de estar de cargo suyo al ser asumida por el Instituto de Seguros Sociales a través del riesgo de vejez, subrogando de esta forma a mi representada totalmente o bien sea parcialmente, al tener que cubrir únicamente la diferencia en el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que tiene que cubrir el patrón".

Expresa el impugnante que el yerro mencionado se cometió a consecuencia de no haber apreciado la certificación emanada del I.S.S., sobre las semanas cotizadas por el actor para el riesgo de invalidez, vejez y muerte (fl. 82).

Este cargo se encuentra sustentado con los mismos argumentos expresados en el primero.

Por su parte, el opositor se opone a la prosperidad del cargo porque no aparece relacionado el artículo 267 del C. S. del T., que se considera violado y que respecto de las disposiciones procesales citadas no señala el impugnante la relación que existe entre ellas con la norma antes mencionada. Que además, el documento que obra a folio 82, estuvo bien apreciado porque este sirvió para establecer el tiempo de afiliación del actor al I.S.S.

Cuarto cargo:

La censura estima que el fallo acusado violó indirectamente en la modalidad de aplicación indebida el artículo 61 y parágrafo del Acuerdo 224 de 1966 expedido por el I.S.S., aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de ese año en relación con los artículos 1º, 16, 18, 19, 20, 21, 47 (subrogado por el art. 5º del Decreto 2351 de 1965), 55, 61, numeral 1º literal h) subrogado por el art. 6º del Decreto 2351 de 1965), 64 numerales 1, 2 y 4 literal d), (subrogado por el art. 8º del Decreto 2351 de 1965), 127, 193 numeral 2º, 259, numeral 2º, 260, 267 del C. S. del T., (subrogado por el art. 8º de la Ley 171 de 1961), 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, artículo 3º de la Ley 48 de 1968; 1º, 2º y 5º de la Ley 71 de 1968; 11 y 60 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el artículo 1º del Decreto 3041 de ese año; 1º, 3º y 6º del Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el artículo 1º del Decreto 2879 de ese año; 12, 13, 17, 20 numeral 11, 21, 22 y 23 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el artículo 1º del Decreto 758 de ese año.

El recurrente le atribuye al fallo acusado el mismo yerro fáctico del cargo anterior, acusa la misma prueba como no apreciada y reitera lo expresado en los cargos anteriores.

La réplica por su parte advierte que las argumentaciones de este cargo propuesto por la vía indirecta son las mismas del primero dirigido por la vía directa, pero son las mismas del primero dirigido por la vía directa, pero que a pesar de ello, no debe prosperar porque la sentencia se basó en el mandato del artículo 8º de la Ley 171 de 1961.

Se considera:

En cuanto hace a los dos últimos cargos la Sala procede a estudiarlos de manera conjunta en virtud que en ambos el ataque se encuentra propuesto por la vía indirecta y el yerro atribuido al fallo acusado como el medio probatorio que se alega como no estimado son los mismos en las dos acusaciones.

El Tribunal se limitó únicamente a confirmar el fallo del a quo *sin hacer mención a ningún medio probatorio y el último, por su*

parte, estimó que como el trabajador había sido despedido sin justa causa y tenía los requisitos establecidos en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 aplicó esa norma, o sea condenó a la demandada al pago de la pensión sanción.

La censura pretende que dicha pensión dejó de estar a cargo de la empresa demandada por haber asumido el Instituto de Seguros Sociales el riesgo de vejez, lo que conduce a que se estaría frente a un yerro de puro derecho y por lo tanto la vía escogida no era la indicada.

Pero aún, en el evento que así fuera, la certificación sobre semanas cotizadas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte que se alega no fue apreciada no acusada porque, para la época de la desvinculación del actor se repite, eran compatibles el riesgo de vejez asumido por esa institución y la pensión sanción a cargo del empleador.

En consecuencia, no prosperan los cargos analizados.

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 la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 16 de octubre de 1992.

Costas a cargo del recurrente.

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

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

La jurisprudencia de esta Sala ha expresado de manera reiterada que el estado civil de las personas o el vínculo de parentesco entre éstas, en materia laboral no requiere para su demostración de prueba solemne, siendo posible evidenciarlo por cualquiera de los medios probatorios establecidos en las normas procesales, sin que se genere error de derecho, ya que no se exige una solemnidad para tal efecto. La relación de parentesco, el hecho de la relación marital o la muerte, siempre serán susceptibles de establecerse por cualquiera de los medios probatorios que la ley procesal autoriza como suficientes para que el juez del trabajo pueda formarse su convencimiento.

Corte Suprema de Justicia. – Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Díaz.*

Referencia: Expediente número 5645. Acta número 33.

Víctor Manuel Britto Castro, por intermedio de curador, demandó a la *Compañía Frutera de Sevilla,* para que previo el trámite del proceso ordinario se la condenara a sustituirle la pensión de jubilación que disfrutaba su padre, señor *Juan Máximo Britto Cabrera,* antiguo trabajador de esa compañía y a las costas del juicio.

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que el demandante fue declarado interdicto mediante sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta. Que el señor Juan Máximo Britto Cabrera, padre biológico del demandante, estuvo pensionado por la Compañía Frutera de Sevilla desde el 20 de abril de 1965 hasta el 29 de octubre de 1981, fecha de su muerte. Que el demandante dependía económicamente de su progenitor. Que reclamó la sustitución de la pensión la que le fue negada.

La compañía demandada en su respuesta admitió que el señor Juan Máximo Britto Cabrera se benefició de una pensión de jubilación y negó los demás hechos. Sostuvo que el demandante no demostró el parentesco con el pensionado fallecido y que era ilógico que hubiera reclamado la sustitución después de 8 años después de su muerte. Se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de prescripción, carencia de acción y cobro de lo no debido.

Conoció en primera instancia el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Santa Marta, que mediante sentencia del 5 de julio de 1991 condenó a la compañía demandada a reconocerle la sustitución pensional al demandante a partir del mes de diciembre de 1984 por los años y valores allí relacionados; declaró probada la excepción de prescripción a partir del 2 de diciembre de 1984 hacia atrás, no probadas las demás y le impuso las costas del juicio.

Inconforme la demandada interpuso el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de ese Distrito Judicial, el cual mediante fallo del 24 de julio de 1992 confirmó en todas sus partes la sentencia recurrida, sin costas en esa instancia.

La demandada oportunamente interpuso el recurso de casación, el que una vez concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala se procede a resolverlo, con la advertencia que no se presentó escrito de réplica.

Pretende el recurrente se case la sentencia impugnada para que en sede de instancia se revoque la del *a quo* y en su lugar se absuelva a la demandada de las pretensiones de la demanda y se condene en costas al actor.

Con tal propósito formula cuatro cargos que se procede a estudiar, así:

Primer cargo:

Acusa a la sentencia de violar por aplicación indebida, el artículo 1º, ordinal 1º, de la Ley 75 de 1968 y consecuencialmente, en el mismo concepto, los artículos 275 del Código Sustantivo del Trabajo, 1º de la Ley 5ª de 1969, 15 del Decreto 435 de 1971, 1º de la Ley 33 de 1973, 1º, 2ª y 8ª de la Ley 4ª de 1976.

El recurrente no discute que el Tribunal consideró que el certificado notarial de folio 23 registra que el demandante fue inscrito como hijo de Juan Britto Cabrera y Orfelina Castro y a la vez descartó que con ese documento se acreditaba la calidad de hijo legítimo, pero que por aplicar parcialmente el artículo 1º ordinal 1º de la Ley 75 de 1968, llegó a la conclusión que el demandante tenía el carácter de hijo extramatrimonial de las personas que el certificado indica

como sus progenitores, porque al aparecer el nombre del padre en el mismo, infirió que tuvo lugar alguna de las circunstancias previstas en la norma citada para su reconocimiento legal.

A continuación, transcribe el precepto legal antes mencionado y sostiene que de esa norma se puede deducir que cualquiera puede denunciar a una persona como hijo de determinados padres, pero que salvo que sea hecha por el mismo padre, el notario debe notificarle el registro para que manifieste si reconoce o no al presunto hijo, siendo necesaria su aceptación expresa y que esa condición sólo puede probarse con la copia del acta de nacimiento firmada por el padre o aceptada por éste o en la que conste su corrección en obedecimiento a fallo de autoridad competente.

En consecuencia, estima que "un certificado notarial en donde simplemente se exprese que una determinada persona fue inscrita como hijo de otra y por el mero hecho de que se mencione el nombre del presunto padre, no prueba que éste realmente lo sea, pues para que se efectúe la inscripción en esa forma es suficiente la denuncia hecha por cualquier persona. Del propio modo, la expresión del nombre de la persona que hubiera sido denunciado como padre en un certificado notarial —que no en la copia del acta o partida de nacimiento— no tiene más alcance que dar fe de que la persona fue declarada e inscrita como padre, pero no que realmente lo sea, puesto que esta calidad solamente se demuestra con la copia del acta en la que conste el reconocimiento del hijo o la decisión judicial de declaración de esa paternidad. Admitir lo primero —esto es, que basta que una persona sea declarada por alguien e inscrita como hijo de otra para que se tenga como real y existente la respectiva paternidad— es abrir peligrosa e inaceptablemente las puertas para que cualquier persona adjudique a otra u otras, con sólo declararlo así, todos los hijos extramatrimoniales que a bien tenga. Léase detenidamente la norma para que se observe que la simple declaración e inscripción ni atribuyen ni prueban la paternidad".

Segundo cargo:

Acusa a la sentencia de violar por interpretación errónea del artículo 1º, ordinal 1º, de la Ley 75 de 1968 y consiguiente aplicación indebida de los artículos 275 del C. S. del T., 1º de la Ley 5ª de 1969, 15 del Decreto 435 de 1971 y 1º de la Ley 33 de 1973 y 1º, 2º y 8º de la Ley 4ª de 1976.

Para demostrar el cargo dice la censura que el Tribunal entendió la prohibición del mencionado precepto de expresar el nombre del padre en las copias que de la partida de nacimiento llegaren a expedirse si este no hubiere aceptado aquella calidad o si esta no hubiere sido declarada por autoridad competente, en el sentido de que si tal

nombre aparecía expresado era porque se había cumplido cualquiera de esas dos circunstancias, atributivas de la condición de hijo extramatrimonial contenidas en la norma.

Pero que no reparó de acuerdo con las mismas normas que "...la denuncia de la paternidad puede ser hecha por cualquier persona y que el funcionario ante quien se hace está obligado a efectuar la correspondiente inscripción, sin perjuicio de la obligación de notificar la imputación al presunto padre para que manifieste si la acepta o la rechaza o de comunicar el hecho al defensor de menores para que investigue la paternidad, es decir, que la denuncia y la inscripción por sí solas no atribuyen paternidad".

Por último, afirma el recurrente que la prohibición se refiere a las copias de las actas o partidas de nacimientos y precisa que un certificado no es una copia y que por lo demás "si en el acta no aparece hecho el reconocimiento o la referencia a la decisión judicial, no hay lugar a tener como probada la paternidad, por más que en ella se mencione el nombre de una persona como padre".

Consideraciones:

Por razones de método la Sala estudia conjuntamente los dos cargos anteriores, que están dirigidos por la vía directa en los conceptos de aplicación indebida e interpretación errónea de los mismos preceptos, así:

El inciso 1º del artículo 1º de la Ley 75 de 1968, dispone que el reconocimiento de los hijos extramatrimoniales es irrevocable y puede hacerse, entre otros, mediante el siguiente trámite:

1. En el acta de nacimiento firmándola quien lo reconoce, o sea el propio padre.

2. El funcionario que extienda la partida de nacimiento de un hijo extramatrimonial indagará por el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y la madre e inscribirá como tales a los que el declarante indique. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especial destinado a tal efecto y se expedirán copias a las personas indicadas en esa misma ley y a las autoridades judiciales y de policía que lo solicitaren. Si el presunto padre no firmó el acta correspondiente el funcionario que hizo la inscripción se la notificará personalmente dentro de los 30 días siguientes.

3. El notificado deberá expresar, en la misma diligencia al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna y si lo negare el funcionario procederá a comunicarle al defensor de menores para que inicie la investigación correspondiente.

4. Mientras la atribución de paternidad no sea aceptada por el notificado o la partida de nacimiento no haya sido corregida en obediencia a fallo de autoridad competente, no se expresará el nombre del padre en las copias que se expidan.

De esta manera, para que el nombre del padre aparezca en la copia del acta respectiva es necesario que haya sido él quien sentó la partida de nacimiento, o que si lo hubiere hecho un tercero, previa notificación personal haya aceptado ese hecho y que si lo negare lo hubiere ordenado la autoridad competente.

La certificación notarial donde aparece el nombre del padre del hijo extramatrimonial es una consecuencia de su reconocimiento expreso en los dos primeros casos o de la decisión judicial en el último de ellos.

En efecto, el inciso segundo del artículo 115 del Decreto 1260 de 1970 en armonía con el inciso segundo del artículo 1º del Decreto 278 de 1972, dispone que "...las copias y los certificados que consignen el nombre de los progenitores y la calidad de la afiliación, solamente podrán expedirse en los casos en que sea necesario demostrar el parentesco y con esa sola finalidad", lo que presupone necesariamente que con anterioridad se efectuó el reconocimiento en cualquiera de los eventos legales antes señalados.

En el asunto sub examine *el Tribunal llegó al entendimiento que estaba demostrado que el demandante era hijo extramatrimonial del señor Juan Britto Cabrera con fundamento en la certificación notarial que obra a folio 23 y en ningún momento hizo consideraciones de carácter jurídico para que se pudiera inferir que había aplicado indebidamente o interpretado erróneamente la norma legal atrás mencionada lo que obligaba a la censura a plantear su discusión por la vía de los hechos y no a través de errores* in judicando, *con la advertencia que la doctrina reiterada de esta Sala ha enseñado que para efectos laborales el parentesco se puede establecer por cualquier medio probatorio y no como lo pretende el recurrente, que era necesario para su demostración allegar copia del acta de nacimiento en la que conste el reconocimiento del hijo o la decisión judicial que ordenó su corrección.*

En consecuencia, no prosperan los dos primeros cargos.

Tercer cargo:

Se acusa a la sentencia de violar por vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida los artículos 1º, ordinal 1 de la Ley 75 de 1968, 275 del C. S. del T., 1º de la Ley 5ª de 1969, 15 del Decreto 435 de 1971, 1º de la Ley 33 de 1973 y 1º, 2º y 8º de la Ley 4ª de 1976, a consecuencia del error de derecho en que incurrió el fallador al dar por

demostrada la calidad de hijo de Víctor Manuel Britto Castro respecto de Juan Britto Cabrera con una prueba no autorizada por la ley para ello.

Según el ataque, el Tribunal tuvo comprobado la aludida calidad de hijo con el documento de folio 23 que es apenas una certificación notarial acerca "...de la circunstancia de haber sido inscrito Víctor Manuel Britto Castro como hijo de Juan Britto Cabrera y Orfelina Castro", pero acontece que el artículo 1º de la Ley 75 de 1968 exige en su ordinal 1º para que se tenga por reconocido un hijo natural, que el acta de nacimiento, aparezca firmada por quien hace el reconocimiento, ya sea hecho espontáneamente o después del cumplimiento de los trámites previstos en esa norma. Que la firma del padre en el acta es, por lo tanto indispensable para que se tenga por hecho el reconocimiento. Que por lo mismo, la prueba de ese hecho no puede ser otra que la propia copia del acta que lo contiene, expedida por el funcionario a quien la ley ha otorgado la custodia. Que el reconocimiento y su prueba son una misma cosa. De ahí que el precepto se refiera siempre a la copia del acta o partida, como medio único para demostrar el reconocimiento realizado dentro de las previsiones del ordinal 1º. Que al admitir esa prueba con un medio distinto al requerido por la ley se incurrió en error de derecho y se hizo una indebida aplicación de los ordenamientos legales de la proposición jurídica.

Se considera:

La jurisprudencia de esta Sala ha expresado de manera reiterada que el estado civil de las personas o el vínculo de parentesco entre estas, en materia laboral no requiere para su demostración de prueba solemne, siendo posible evidenciarlo por cualquiera de los medios probatorios establecidos en las normas procesales, sin que se genere error de derecho, ya que no se exige una solemnidad específica para tal efecto.

En sentencia del 13 de septiembre de 1991 Radicación 4422, esta Sección se expresó en los siguientes términos: "...dada la específica naturaleza del juicio laboral y la clase de conflicto jurídico que mediante él se busca resolver, no resulta acorde con su finalidad la exigencia de pruebas solemnes distintas de las expresamente requeridas por la propia ley laboral. Así que siendo meramente incidental lo relativo a la determinación el estado civil, en la medida en que dicho estado o los hechos o actos que a él se refieren puedan ser condición o supuesto de hecho para la realización de un determinado efecto jurídico —verbigracia, la reclamación como beneficiarios de una prestación social, un salario o una indemnización— la relación de parentesco, el hecho de la relación marital o la muerte, siempre serán susceptibles de establecerse por cualquiera de los medios probatorios que la ley procesal autoriza como suficientes para que el juez del trabajo pueda formarse su convencimiento" (Exp. 4422).

En el presente caso, encuentra la Sala que la condición de hijo extramatrimonial del demandante se podía demostrar válidamente con el certificado de la Notaría Primera del Circuito de Santa Marta en donde constaba que éste era hijo de Juan Britto Cabrera y Orfelina Castro, sin que fuera necesario establecer ese hecho con la copia auténtica de la diligencia en donde se hizo el registro correspondiente, porque se partía del supuesto del previo reconocimiento del padre en cualquiera de los eventos señalados en la ley.

Por otra parte, si la demandada estimaba que ese medio probatorio era diferente para establecer la condición antes anotada, debió impugnarla en su debida oportunidad y a través de los medios legales establecidos para ello.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Cuarto cargo:

Se acusa el fallo recurrido por la vía indirecta por aplicación indebida de las mismas normas relacionadas en el cargo anterior que son: los artículos 1º, ordinal 1 de la Ley 75 de 1968, 275 del C. S. del T., 1º de la Ley 5ª de 1969, 15 del Decreto 435 de 1971, 1º de la Ley 33 de 1973 y 1º, 2ª y 8ª de la Ley 4ª de 1976.

Dice el impugnante que a esa infracción se llegó como consecuencia del evidente error de hecho en que incurrió el *ad quem* al haber tenido como probado, sin estarlo, que Víctor Manuel Britto Castro es hijo natural de Juan Britto Cabrera, error en que incurrió por haber apreciado equivocadamente el documento de folio 23.

Para la censura el documento citado es una certificación notarial en la que se hace constar que "en mayo 29 de 1969 fue inscrito el nacimiento" de Víctor Manuel Britto Castro como nacido el 23 de noviembre de 1955 y como hijo de Juan Britto Cabrera y Orfelina Castro, el cual puede servir para establecer la edad del inscrito y no para probar su condición de hijo de Britto Cabrera bajo el supuesto de haber sido reconocido por éste. Que conforme al ordinal 1º del artículo 1º de la Ley 75 de 1968 para que el reconocimiento como hijo natural se tenga por hecho en el acta de nacimiento es requisito *sine qua non* que el acta aparezca firmada por quien reconoce. Que la prueba de ese hecho es la copia de la respectiva acta como lo reclama la norma, y no una simple certificación sobre la inscripción, la cual puede ser hecha con base en la declaración o denuncia de cualquier persona ajena a la paternidad.

Se considera:

Para el *ad quem* el certificado notarial que obra a folio 23 del cuaderno principal acredita en forma inequívoca que el demandante

Víctor Manuel Britto Castro es hijo extramatrimonial de Juan Britto Cabrera y de Orfelina Castro, cuya constancia es consecuencia lógica de su reconocimiento por el padre natural por cualquiera de las formas consagradas en la ley.

Como se dijo al resolver en forma conjunta los dos primeros cargos, debe suponerse que la certificación expedida por la Notaría Primera de Círculo de Santa Marta es una consecuencia de haberse dado cumplimiento a lo previsto en el precepto principal acusado o sea que previamente a expedirse esa constancia en la notaría respectiva se levantó el acta correspondiente al reconocimiento del demandante como hijo de Juan Britto Cabrera.

De tal manera que al expedirse la certificación se partió del supuesto legal del previo reconocimiento por sus ascendientes, en especial el del padre y por tanto al darle validez a la certificación aludida el Tribunal la apreció correctamente y no incurrió en el yerro fáctico que con característica de manifiesto le atribuye el recurrente.

De otra parte, observa la Sala que si la empresa demandada estimaba que la certificación notarial no era suficiente para la demostración de la calidad del demandante como hijo extramatrimonial del antiguo pensionado, le correspondía acreditar que no se habían cumplido con los requisitos para su reconocimiento legal.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA, la sentencia recurrida, dictada el 24 de julio de 1992 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Sin costas en el recurso.

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

Ernesto Jiménez Díaz, Hernán Guillermo Aldana Duque, conjuez; *Hugo Suescún Pujols*.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL

Dentro de la técnica del recurso, el demandante en casación tiene la obligación procesal de señalar cuáles fueron las normas de carácter sustancial que fueron violadas por la sentencia impugnada, entendiendo como tales aquellas, que crean, modifican o extinguen los derechos materia de reclamación. Por otra parte, cuando el ataque se formula por la vía directa, el impugnante debe estar de acuerdo con los hechos reconocidos por el ad quem, porque si no los comparte y estima que apreció erróneamente las pruebas o dejó de estimarlas, el ataque debe enderezarse por la vía de los hechos. Además, encuentra la Sala que existe notoria contradicción en cuanto a la formulación del alcance de la impugnación, y la labor de la Corte en sede de casación, en caso de que prospere la demanda, es anular la sentencia del Tribunal y no la del juzgado y actuando en sede de instancia su tarea es la de confirmar, modificar o revocar el fallo del a quo y en los dos últimos casos, dictar la decisión de reemplazo, motivo suficiente para su rechazo de plano.

Corte Suprema de Justicia.— Sala de Casación Laboral.— Sección Segunda.— Santafé de Bogotá, D. C., veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y tres.

Magistrado ponente: *Doctor Ernesto Jiménez Díaz.*

Referencia: Expediente número 5801. Acta número 34.

José Orlando Peña Avendaño demandó a la *Industria Química Andina y Cía. S. C. A.*, para que previo el trámite de un proceso ordinario se la condenara a pagarle el auxilio de cesantía, sus intereses, la prima de servicios, las vacaciones, las indemnizaciones por despido injusto y moratoria, las costas del juicio.

Expresa el demandante que estuvo vinculado como trabajador de dicha empresa desde el 1º de febrero de 1981 hasta el 19 de no-

viembre de 1985, fecha esta última en que debió renunciar por "provocación" que durante todo ese tiempo no fue objeto de llamadas de atención ni de suspensiones. Que a pesar de los requerimientos que le hizo a la demandada no le fue cancelado el valor de las pretensiones reclamadas. Que la demandada le efectuó un pago por consignación ante el Juzgado Décimo Laboral de este Circuito, el cual fue mal elaborado ya que no pudo ser entregado por falta de su primer nombre como del número de la cédula de ciudadanía.

La empresa demandada no contestó la demanda, pero en la primera audiencia de trámite propuso las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y pago.

Conoció en primera instancia el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, que en sentencia del 8 de julio de 1992 absolvió a la empresa demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declaró probada la excepción de prescripción propuesta y condenó en las costas del juicio a la parte actora.

El apoderado del demandante interpuso en tiempo el recurso de apelación ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que en sentencia del 18 de septiembre del mismo año confirmó el fallo recurrido e impuso las costas de esa instancia al recurrente.

El actor por conducto de su apoderado judicial formuló en tiempo el recurso de casación el que una vez concedido por el Tribunal y admitido por esta Corporación en su oportunidad procesal para resolverlo, con la advertencia que no hubo escrito de réplica.

Persigue la censura que se case totalmente la sentencia recurrida en cuanto a las sentencias de las dos instancias por medio de las cuales se absolvió a la entidad demandada de las pretensiones de la demanda y en sede de instancia, revoque los fallos de primero y segundo grado para que en su lugar se la condene a las pretensiones del libelo inicial y a las costas del juicio.

Con ese propósito formula un solo cargo que lo hace consistir en que la sentencia violó por interpretación errónea los artículos 51, 55, 60, 61 del C. de P. L., artículo 1602 del C. C., artículos 233-237 y 241 del C. de P. C.

Sostiene el impugnante que los juzgadores de instancia transgredieron las disposiciones anteriores "al apreciar erradamente la prueba pericial y dejar de apreciar estas y otras que lo llevaron a absolver a la demandada de las pretensiones de la demanda".

Señala el ataque que el quebrantamiento de esas normas se debió a los siguientes errores de hecho "ya que la violación se produjo en forma directa independiente de la situación fáctica del proceso:

"A) Dar por demostrado, sin estarlo que la peritación no reunía los requisitos en la ley, desconociendo la práctica de esta y la documental adjunta.

"B) No tener en cuenta el documento de interrupción de la prescripción en cuanto a la reclamación efectuada por el actor a la parte demandada".

Indica el ataque que dichos yerros fueron causados por la equivocada apreciación de las documentales de folios 64, 69, 70, 73 a 84, las cuales estima fueron equivocadamente apreciadas porque "...erróneamente el *a quo* no apreció las documentales anteriores donde en todas ellas aparecen las iniciales impuestas de puño y letra por la misma persona que recibió la reclamación visible a folio 64".

A continuación el recurrente afirma que las documentales de folio 64 y 73 a 84 fueron dejadas de apreciar porque las últimas "...donde se corroboran las iniciales de la persona que recibió la misiva de reclamación para la interrupción de la prescripción y la persona que desempeñaba funciones en la entidad demandada".

El impugnante en el desarrollo del cargo, presenta diez aspectos dirigidos a su demostración, de la siguiente manera:

1. Sostiene que el juzgador goza de gran amplitud para apreciar las pruebas y que cuando existe duda sobre los hechos su estimación resulta intocable en casación. Pero, que si existen evidencias indudables acerca de los hechos el juzgador no puede desconocer la realidad procesal con el pretexto de formar libremente su convencimiento para concluir en forma contraria a la verdad demostrada. Que esa es la razón por la cual el juzgador tiene la obligación de expresar con claridad los hechos y circunstancias que determinan su decisión.

Estima la censura que la realidad demostrada en el expediente dista de lo concluido por los juzgadores de instancia, porque las documentales aportadas al proceso como son las de folios 64 y 73 fueron tomadas directamente de los documentos contables de la entidad demandada.

Señala el ataque que tampoco se tuvo en cuenta lo establecido en la inspección judicial con posterioridad a la reclamación presentada por el actor (fl. 64), que fue necesario hacerla en virtud que la demandada había efectuado un pago por consignación ante el Juzgado Décimo Laboral de esta ciudad, pero que su entrega no fue posible porque faltaba el primer nombre del beneficiario y el número de su cédula, tal como consta en los documentos visibles a folios 36 a 38, de tal manera que el pago no fue oportuno y por ello se solicitó la aplicación del artículo 65 del C. S. del T.

En cuanto a los demás aspectos los sustenta así:

"2. La ley trae claramente los requisitos para la validez de la inspección judicial y las cuales no son limitadas por la misma.

"3. Las razones debidamente probadas y que tengan relación directa con lo debatido han de ser expresadas por el juez, para establecer con evidencia si son consistentes, irrefutables y se hallan fehacientemente acreditadas en el proceso.

"4. Es la presencia procesal y real así como su comprobación idónea la que deben llevar al juez a concluir si los argumentos traídos al proceso por parte de la demandada son suficientes para demostrar la eficiencia de la buena fe y por ende, la ausencia de mala fe, que es lo censurable en tales eventos, ya que la entidad demandada efectuó un pago por consignación en el Juzgado Décimo Laboral del Circuito omitiendo el primer nombre del beneficiario y el número de su cédula por lo cual no fue entregado y hubo necesidad del requerimiento para aclarar dichas circunstancias.

"5. Esta es la comprobación válida y verosímil de la conducta del empleador en torno a su abstinencia o retardo en el cumplimiento de las acreencias del trabajador la que constituye la presunción de mala fe del artículo 65 del C. S. del T., y que conlleva a la prosperidad de las pretensiones frente a los salarios moratorios, ya que examinada la conducta de la demandada se deduce que no le asisten razones plausibles que ameriten la exoneración de la condena.

"6. Respetando las orientaciones jurisprudenciales de esa honorable Sala originada en la sentencia de agosto 13 de 1963 'la violación directa se deriva de un error de juicio del juzgador que se conoce con la genérica expresión de error jurídico en el que no median cuestiones de hecho, la violación indirecta emana del error de juicio del juzgador proveniente de la falta de apreciación errónea de las pruebas relacionadas con los elementos o supuestos fácticos del juicio' (C. S. de J., Sala de Casación Laboral, sentencia agosto 13 de 1963).

"7. También se afirma por esa honorable Corporación que las pruebas que demuestran con claridad un hecho no pueden desvirtuarse sino por otros que demuestren lo contrario" (C. S. de J., Sala de Casación Laboral, sentencia julio 22 de 1972).

"8. La potestad del juez para interpretar pasajes oscuros de la demanda, o para la evaluación de las pruebas, debe circunscribirse a la realidad objetiva.

"La interpretación de la demanda así como la evaluación de la prueba deben circunscribirse a lo que de ellas surja dentro de la realidad objetiva, porque si el sentenciador se aleja de esa realidad escuela para buscar intenciones o sentidos recónditos o esotéricos en las palabras del demandante o alcances ocultos al significado correspondiente de la prueba, llega a extraviar su camino hasta el punto de incurrir en yerros de percepción que sean calificables como errores de hecho que ocasionen el quebranto de normas sustanciales de derecho al adoptar su decisión y le hagan vulnerable por esta causa

dentro del recurso extraordinario de casación (C. S. de J. Sala de Casación Laboral, sentencia marzo 12 de 1976).

"9. Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacionales han entendido que salario es todo lo que en forma habitual y con carácter retributivo recibe el trabajador por la prestación de sus servicios. Es la compensación al desgaste de la fuerza del trabajo que se coloca bajo la subordinación de un empleador.

"10. Si el *a quo* y el *ad quem* hubieran analizado correctamente las documentales anexas a la inspección judicial y donde se comprobó mediante el cotejo de los documentos auténticos que reposan en la entidad demandada y cuyas fotocopias reposan en el proceso también debidamente autenticadas y corroboradas por el despacho, y los cuales no fueron objeto de tacha que las letras iniciales no fueron plasmadas en ellos coincidían exactamente con las del folio 64 donde el actor realizaba la reclamación formal de sus prestaciones sociales con el objeto de interrumpir la prescripción —documentales singularizadas como apreciadas con equivocación— y las que dejó de apreciar, pues se hubiera llegado a la conclusión de declarar la prosperidad de las pretensiones de la demanda".

Se considera:

Encuentra la Sala que existe notoria contradicción en cuanto a la formulación del alcance de la impugnación, ya que se pide al mismo tiempo que se casen las sentencias de primero y segundo grado y que en sede de instancia la Corte revoque tales fallos, lo que no es posible porque su labor en sede de casación, en caso que prospere la demanda, es anular la sentencia del Tribunal y no la del juzgado y actuando en sede de instancia su tarea es la de confirmar, modificar o revocar el fallo del a quo *y en los dos últimos casos, dictar la decisión de reemplazo, motivo suficiente para su rechazo de plano.*

Por otra parte, cuando el ataque se formula por la vía directa, el impugnante debe estar de acuerdo con los hechos reconocidos por el ad quem, *porque si no los comparte y estima que apreció erróneamente las pruebas o dejó de estimarlas, el ataque debe enderezarse por la vía de los hechos.*

En el asunto sub examine, *el camino escogido por el recurrente es equivocado porque a pesar que se planteó por la vía directa en el concepto de interpretación errónea, lo fundamenta en errores de hecho por equivocada apreciación de algunas pruebas y que también a la vez, en forma desacertada dice que no fueron estimadas.*

Dentro de la técnica del recurso, el demandante en casación tiene la obligación procesal de señalar cuáles fueron las normas de carácter

sustancial que fueron violadas por la sentencia impugnada, entendiendo como tales aquellas que crean, modifican o extinguen los derechos materia de reclamación.

En el presente caso, la proposición jurídica es totalmente incompleta porque el censor omitió relacionar aquellas disposiciones que consagran los derechos sustanciales que le fueron negados por el fallo acusado y se limitó a relacionar algunas disposiciones procedimentales que no respaldan las acreencias laborales impetradas.

Por lo todo lo anterior, el cargo se desestima.

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 la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, el 18 de septiembre de 1992.

Sin costas en el recurso.

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

Rafael Baquero Herrera, Ernesto Jiménez Díaz, Hugo Suescún Pujols.

Javier Antonio Fernández Sierra, Secretario.

INDICES

INDICE ALFABETICO
DE SENTENCIAS NO PUBLICADAS

PRIMER SEMESTRE DE 1993

A

ACCIDENTE DE TRABAJO

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DEL EMPLEADOR / CARGA DE LA PRUEBA. En múltiples oportunidades esta Sala de la Corte ha expresado que cuando el accidente de trabajo se produce por culpa imputable al empleador, le corresponde al asalariado acreditar el accidente de trabajo, la culpa del empleador, la existencia de perjuicios y el valor de éstos. Se trata de una indemnización plena de perjuicios y en este evento no tienen cabida las establecidas legalmente, excepto cuando se trata de descontar, cuando haya lugar, el valor de las prestaciones en dinero que se hayan cubierto, como lo preceptúa el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Gregorio Pineda C. y otros. Demandado: Industria Hullera S. A. Radicación número 5483.

ACCIDENTE DE TRABAJO / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Aprovecha la Sala para recordar el criterio jurisprudencial, según el cual cuando se reclama directamente por la víctima del accidente de trabajo la indemnización total y ordinaria por perjuicios, ello corresponde dentro del ámbito de la responsabilidad por culpa contractual, por lo que no es apropiada la cita del artículo 2341 del C. C., que regula la responsabilidad cuando no ha existido vínculo jurídico previo entre la víctima y el causante del daño. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Raúl Alzate Castaño. Demandado: Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "COLTEJER". Radicación número 5341.

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DEL EMPLEADOR. "Un elemental sentido de prudencia ha debido observar la empresa, al poner en funcionamiento un aparato sin cerciorarse fehacientemente de que el mismo se encontrara mecánicamente en condiciones aptas para ser utilizado. Además, no exonera de responsabilidad a la empresa el hecho de haber suministrado a sus operarios guantes y haberles dado instrucción de seguridad, cuando era conocedora de que el equipo que ocasionó el accidente no se hallaba en perfectas condiciones, poniéndose en grave riesgo a las personas que lo accionaban o laboraban cerca de él, incumpliendo la empleadora el deber de observar las reglas preventivas establecidas para el ejercicio lo menos inseguro posible de actividades de suyo peligrosas, lo que genera culpa, la que en los términos del

artículo 216 del C. S. del T., comporta para aquella la obligación de resarcir plenamente los perjuicios que se ocasionen en el desarrollo de esas actividades". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eugenio Ortega Villalba. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5597.

ACCIDENTE DE TRABAJO. Si fallador de segundo grado no halló suficientemente demostrada la culpa de la demandada en la ocurrencia del accidente del demandante, requisito este por demás, que exige el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA

AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA. Al referirse el Tribunal a la decisión de primer grado menciona que el juez *a quo* no encontró causal alguna de nulidad que invalidara lo actuado, por tanto el presupuesto procesal de competencia en lo tocante con el agotamiento de la vía gubernativa estaba definido puesto que dicho tema no fue objeto de apelación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Librado Rojas. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5248.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La jurisprudencia en este aspecto ha expresado en múltiples oportunidades que en el escrito impugnador debe determinarse el alcance de su acusación, esto es, si persigue el quebrantamiento total del fallo recurrido, o su casación parcial y, en este caso, cuál o cuáles de los ordenamientos del *ad quem* son violatorios de la ley y en qué forma deben reemplazarse. Tal alcance es el *petitum* de la demanda extraordinaria y su omisión hace inestimable el recurso pues constituye parte sustancial, ya que permite conocer el propósito del impugnante y orientar el examen de la demanda, sin que pueda suplírsele por el de la demanda inicial o por los objetivos de las instancias. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Con arreglo al artículo 90 del C. P. L., en concordancia con el Decreto 528 de 1964 es requerimiento técnico esencial en el recurso de casación precisar la declaración del alcance de la impugnación que se traduce en el *petitum* de la demanda correspondiente. Ha enseñado la jurisprudencia y la doctrina en desarrollo de las normas mencionadas que en el alcance de la impugnación ha de solicitarse o bien la casación total o parcial de la sentencia impugnada o sea la proferida por el Tribunal Superior, para que una vez

superada la etapa de casación la Corte en función de instancia señale qué ha de hacerse con la sentencia de primer grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José M. Quiroz Corrales. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5271.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Observa la Sala que la demanda de casación omite determinar el alcance de la impugnación o lo que es lo mismo, su *petitum*, ignorándose de esta manera el artículo 90 del C. P. L., que prescribe entre otros requisitos, que dicha demanda debe contener con propiedad y precisión la declaración del mencionado alcance, la falta de esta formalidad hace inestimable la objeción pues ésta es imprescindible para conocer el propósito de la demanda de casación. Y el mismo artículo 90, numeral 5º, literal b) del mismo ordenamiento, indica la obligación del recurrente de precisar el error de los errores manifiestos de hecho advertidos en la decisión impugnada, cuando la acusación se orienta por la vía indirecta, así como el deber inescusable de individualizar las pruebas que los originaron como consecuencia de su falta de apreciación o equivocada valoración. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Previamente al examen de los cargos, observa la Sala que en el alcance de la impugnación se presenta una impropiedad cuando la censura persigue que se case la sentencia acusada en cuanto absolvió a la demandada del pago de la pensión de jubilación y a continuación actuando como juez *ad quem* pide que se revoque esa decisión, porque incurre en notoria contradicción ya que si se anula la sentencia acusada, no es procedente solicitar su revocatoria ya que la actuación de la Corte en sede de instancia es la de confirmar, modificar o revocar el fallo de primer grado y en los dos últimos casos tomar la decisión de reemplazo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Ignacio Vásquez. Demandado: Municipios Asociados del Valle de Aburrá "MASA". Radicación número 5581.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás se ha señalado que el alcance de la impugnación corresponde al *petitum* de la demanda de casación y que en ella el recurrente debe pedirle a la Corte que case total o parcialmente la sentencia materia del recurso. Por otra parte si el recurrente acude a la vía directa debe estar totalmente de acuerdo con los aspectos fácticos debatidos en el proceso, pero si está inconforme con los medios probatorios de instancia, el ataque debe ir dirigido por la vía indirecta. Por último, el ataque señala las normas creadoras de los derechos que reclama, como era su obligación procesal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Quiñones Minota. Demandado: Puertos de Colombia "COLPUERTOS". Radicación número 5626.

DEMANDA DE CASACION / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La Corte ha sostenido reiteradamente que es el censor el llamado a proponer el alcance

de la impugnación, sin que le sea lícito a esta Corporación ampliarlo o proveer oficiosamente. Al respecto y sobre un caso presentado de la misma manera la Corte se pronunció así: "Esta presentación del *petitum* de la demanda es impropia, por cuanto lo que en últimas se pide es la revocatoria de la parte de la providencia materia del recurso acerca de la cual lo que procede en caso de prosperar, es un quebrantamiento total o parcial para que en sede de instancia se revoque, modifique o confirme la de primer grado, según el caso, expresándose en qué forma deben producirse los ordenamientos jurisdiccionales". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Villavicencio. Demandante: Edmundo Uribe. Demandado: Banco Popular de Arauca. Radicación número 5431.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. En cuanto a la falta de técnica, al formular el alcance de la impugnación, como bien lo expresa el escrito de réplica, el recurso extraordinario "no es una tercera instancia para confirmar la sentencia del *ad quem* y mucho menos para adicionarla". Al respecto esta Corporación ha dicho que "para la impugnación de la sentencia acusada el recurrente debe presentar una *demanda en forma* acorde con la finalidad que se persigue y ajustada a los preceptos adjetivos que informan la materia. Entre éstos está el *alcance de la impugnación*, es el *petitum*, las pretensiones del recurrente" y sabido es que casada total o parcialmente la sentencia acusada cuando es la del *ad quem*, la Corte en sede de instancia revisa la sentencia de primer grado para confirmarla, modificarla o revocarla tal y como lo hiciere el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mesace Ltda. Radicación número 5428.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La demanda acusa insalvables errores de técnica en lo que concierne al alcance de la impugnación. Reiterada ha sido la jurisprudencia de esta Sala al enseñar que es el recurrente quien debe señalar el alcance de la impugnación, pues al poseer este recurso extraordinario naturaleza acusatoria, no lo es lícito a la Corte ampliarlo o proveer oficiosamente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Dora María Polanco viuda de Acuña. Demandado: Empresa Texas Petroleum Company. Radicación número 5608.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Encuentra la Sala que la censura incurre en una impropiedad en el alcance de la impugnación cuando pide que se case la sentencia acusada y al mismo tiempo se revoque, porque una vez se anula la sentencia en instancia solamente es procedente modificar, revocar o confirmar el fallo de primer grado y en los últimos dos casos proferir la decisión que debe reemplazarlo. De otro lado la proposición jurídica resulta incompleta porque el ataque omitió mencionar aquellas disposiciones sustanciales que consagran los derechos que le fueron negados por la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Buitrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A y otro. Radicación número 5700.

APLICACION ANALOGICA

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / APLICACION ANALOGICA. Como lo anota la impugnación el artículo 305 del C. P. C., es aplicable al proceso laboral por mandato del artículo 145 del C. P. L., lo que conduce a que debe existir conexidad entre lo pedido en la demanda y lo decidido en la sentencia, pero sin que ello implique en ningún caso que el fallador de primer grado no pueda hacer uso de las facultades *extra o ultra petita*, consagradas expresamente en la ley (art. 50 del C. P. L.). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: José E. Cortés M. Demandado: Seinjet Bralman Moisés. Radicación número 5359.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Oportunidad y legitimación / APLICACION ANALOGICA. Según el artículo 369 del C. P. C., aplicable por analogía al proceso laboral en lo tocante a la situación que se presenta cuando las partes están pendientes de que se resuelva una petición de adición, corrección o aclaración de la sentencia, dispone que el término para interponer el recurso de casación, en el evento indicado se cuenta "desde el día siguiente al de la notificación de la respectiva providencia", vale decir, entonces que la parte demandante interpuso el recurso de casación en tiempo oportuno. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mosace Ltda. Radicación número 5428.

APLICACION INDEBIDA

DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA. El cargo adolece de fallas técnicas insuperables. En efecto: El censor acogiendo la vía directa, acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial "en la modalidad de aplicación indebida por falta de aplicación de la Ley 6ª de 1945 en sus artículos...". En términos generales, puede decirse que la modalidad de la violación por aplicación indebida de la ley consiste en que, a un caso establecido en el proceso, sin que medien errores de hecho o de derecho, se aplique una norma que no regula el caso. En tanto que la falta de aplicación (infracción directa) supone que sin mediar yerros fácticos o de derecho no se aplique al caso la normatividad que lo regula y reclama. De esta suerte choca no sólo a la técnica de casación sino a la lógica, que una norma resulte a la vez indebidamente aplicada e inaplicada, como lo deduce el recurrente en el único cargo presentado en la demanda de casación objeto del examen de la Corte. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Martha Restrepo Rodas. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5399.

APLICACION INDEBIDA / TRABAJADOR OFICIAL. El Tribunal aplicó indebidamente el artículo 306 del C. S. del T., a un trabajador oficial cuya relación se rige por instituciones distintas de las consagradas en dicho código. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Montería. Demandante: Julio César Racero B. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5329.

APLICACION INDEBIDA. Bien se sabe que la aplicación indebida implica, efectivamente, el juego de la norma en la decisión o mejor, que ésta en lo jurídico se funde en esa normatividad. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Pablo Enrique Carlos Rivera. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5457.

B

BUENA FE PATRONAL

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL / ERROR DE HECHO. Los documentos aportados al proceso, así como la liquidación definitiva de prestaciones, no pueden objetivamente demostrar con ello la ausencia de buena fe de la entidad demandada, por consiguiente surge de lo dicho que como los errores de hecho evidentes imputados al *ad quem* no fueron demostrados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Martín Ruiz Lara. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5538.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL. Se tiene que los aspectos de los que el sentenciador dedujo la buena fe de la empleadora tales como que la materia del descuento se trataba de una deuda contraída por el trabajador; siendo usual que en cada período de pago a los trabajadores se les descontara el valor de los suministros de víveres a través del comisariato de la empresa, situación consentida por ellos sin reserva alguna, lo que suponía de acuerdo con esta costumbre consentimiento tácito de descuento, no fueron cuestionados de manera contundente en el cargo y de esta suerte queda incólume la apreciación del Tribunal respecto a que el descuento realizado por la empleadora de la liquidación definitiva del trabajador, no implica ánimo tortícero o conducta afectada de mala fe destinada a causar agravio injustificado al demandante que es la situación generadora de la sanción moratoria. De consiguiente, el cargo no prospera. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Manizales. Demandante: Hugo Hernández E. Demandado: Industria Colombiana de Herramientas S. A. "INCOLMA". Radicación número 5289.

BUENA FE PATRONAL / INDEMNIZACION MORATORIA. La Corte ha reiterado en lo atinente a la exoneración de la condena por sanción moratoria, que la buena fe no se presume y en consecuencia, el patrono que omite efectuar el pago a que está obligado se encuentra compelido a probarla. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

BUENA FE PATRONAL - Exonerante de la sanción por mora

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO / BUENA FE PATRONAL - Exonerante de la sanción por mora / ERROR DE HECHO. En cuanto a la

conducta asumida por la parte demandada desde la contestación de la demanda y los argumentos esgrimidos por ella, a través de su apoderado judicial, se trata de elementos de juicio que conducen al juzgador en cada caso concreto a formar su íntimo convencimiento sobre la actitud asumida por las partes en el respectivo proceso, como lo previene el artículo 61 del C. P. L. En el asunto *sub examine*, la demandada, desde la contestación de la demanda alegó su buena fe en el sentido que había pagado lo que debía a su antiguo trabajador, argumento que reiteró tanto en la cuarta audiencia de trámite, como también en la audiencia celebrada en el Tribunal, al sustentar de nuevo el recurso de apelación contra el fallo de primer grado. En estas condiciones estima la Sala que se ha demostrado el yerro fáctico que se le anota a la sentencia en forma parcial. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Alí José Valdeblánquez I. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5396.

C

CARGA DE LA PRUEBA

INDEMNIZACION MORATORIA / CARGA DE LA PRUEBA. Ha sido unánime la jurisprudencia de esta Corte al considerar que corresponde al trabajador demostrar que al terminar el contrato de trabajo no le fueron cubiertos sus derechos, porque es esa la base objetiva que el artículo 65 del C. S. del T., señala para que la indemnización sea procedente. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 17 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Manuel A. Rodríguez M. Demandado: Cicolac S. A. Radicación número 5377.

SALARIO / CARGA DE LA PRUEBA. La conclusión a que llegó el *ad quem* es perfectamente válida, porque correspondía al actor establecer cuál era el salario mayor al confesado por la empresa y como lo hizo, era imposible incluirlo como factor determinante en el reconocimiento de las prestaciones sociales e indemnizaciones causadas en el momento de la finalización de la relación laboral existente entre las partes. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edvardo Rosanía Restrepo. Demandado: Carrocerías Non Plus Ultra Ltda. Radicación número 5334.

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DE EMPLEADOR / CARGA DE LA PRUEBA. En múltiples oportunidades esta Sala de la Corte ha expresado que cuando el accidente de trabajo se produce por culpa imputable al empleador, le corresponde al asalariado acreditar el accidente de trabajo, la culpa de empleador, la existencia de perjuicios y el valor de éstos. Se trata de una indemnización plena de perjuicios y en este evento no tienen cabida las establecidas legalmente, excepto cuando se trata de descontar, cuando haya lugar, el valor de las prestaciones en dinero que se hayan cubierto, como lo preceptúa el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Gregorio Pineda C. y otros. Demandado: Industria Hullera S. A. Radicación número 5483.

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / CARGA DE LA PRUEBA. De vieja data la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es la propia ley la que puede clasificar a quienes tienen la calidad de empleado público o de trabajador oficial, sin que le sea dado a las partes hacerlo a través de un acuerdo de ellas o por una actuación administrativa. De otro lado, era al demandante a quien correspondía demostrar que la actividad desempeñada por la señora Saldarriaga quedaba comprendida dentro de la construcción y sostenimiento de obras públicas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis H. Alvarez Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

DESPIDO INDIRECTO / CARGA DE LA PRUEBA. Es pertinente hacer mención al criterio doctrinal de esta corporación, según el cual, cuando el trabajador termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello (despido indirecto), en ese evento, como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia, corresponde al trabajador demostrar el despido, los motivos que adujo para imputarle dicha causal al patrono, pero si este último a su vez alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Franco B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS / CARGA DE LA PRUEBA. En tratándose de la indemnización plena de perjuicios consagrada en el artículo 216 del C. S. del T., le corresponde al trabajador demostrar que el daño sufrido se debió a culpa comprobada del empleador, pues esta clase de responsabilidad se exige acreditar a plenitud todos los supuestos fácticos que le son propios, a saber: La ocurrencia del daño, el hecho que lo produjo y la relación de causalidad entre ellos (art. 177 del C. P. C.) Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico. Radicación número 5620.

SUSTITUCION PENSIONAL / CARGA DE LA PRUEBA. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Giraldo Venegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

CARTA DE DESPIDO

CARTA DE DESPIDO. De manera reiterada la jurisprudencia, ha señalado que "la carta de despido, cuando se encuentra demostrado que el trabajador despedido la recibió, no prueba sino que se le manifestó el motivo o causal que se invoca para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo; pero los hechos en los cuales se fundamentó la decisión unilateral deben ser demostrados por medios probatorios diferentes, pues la sola afirmación que hace la parte interesada de que ellos existieron, no es prueba suficiente, porque lo favorecen". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernando González Peláez. Demandado: Bavaria S. A. Radicación número 5477.

CAUSAL SEGUNDA DE CASACION

CAUSAL SEGUNDA DE CASACION. No sobra anotar que por medio de la causal segunda el recurrente en casación únicamente puede obtener que se vuelva al primer fallo, más nunca que se le conceda algo que dicha sentencia no le reconoció. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

CESANTIA

FACTOR SALARIAL / CESANTIA / INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO. Conforme a reiterado y vigente criterio de esta Sección de la Sala, el promedio salarial con que la Caja Agraria liquida el auxilio de cesantía a sus trabajadores es el que se ha de tomar en cuenta para liquidar, así mismo, la indemnización por rompimiento unilateral o injusto de un contrato de trabajo toda vez que para promediar aquel salario se tienen en cuenta factores que desde el punto de vista técnico jurídico realmente lo constituyen (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencias del 15 de agosto de 1986, Radicación número 1935; 4 de julio de 1987, Radicación número 1362; 30 de septiembre de 1987, Radicación número 1030; 9 de agosto de 1988, Radicación número 2301; y 31 de enero de 1989). Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

PENSION DE JUBILACION / CESANTIA / TRABAJADORES OFICIALES. La reiterada jurisprudencia laboral en consonancia con las normas que regulan la liquidación del auxilio de cesantía y pensión de jubilación, ha considerado para la liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones en el sector de los trabajadores oficiales se deben considerar todas las sumas recibidas por el trabajador que habitualmente remuneren sus servicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

COETANEIDAD ENTRE EL HECHO QUE SE INVOCA COMO JUSTA CAUSA Y LA DETERMINACION DE PONERLE FIN AL VINCULO

COETANEIDAD ENTRE EL HECHO QUE SE INVOCA COMO JUSTA CAUSA Y LA DETERMINACION DE PONERLE FIN AL VINCULO. Si bien es cierto, como lo plantea la impugnante, que debe existir "coetaneidad" entre el hecho que se invoca como justa causa para terminar el contrato, y la determinación de ponerle fin al vínculo, bien sea que la decisión la adopte el empleador o que la tome el trabajador, se observa que en el *sub lite* el fallador de alzada dio por probado que el demandante jamás aceptó la desmejora salarial de que fue objeto y por ello le hizo a la demandada diferentes reclamos. Este hecho se da por establecido en el fallo mediante pruebas que la censura no somete a crítica. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

COMPAÑERA PERMANENTE

SUSTITUCION PENSIONAL / COMPAÑERA PERMANENTE. La Sala no halla razones que la lleven a rectificar su postura atinente a que de conformidad con el artículo 1º, parágrafo 1º de la Ley 113 de 1985 y a los artículos 2º y 3º, *ibídem*, quedó tácitamente derogada (C. C., art. 71) la Ley 33 de 1973, artículo 1º en lo que respecta a la sustitución de la pensión jubilatoria por muerte del trabajador pensionado o con derecho a jubilarse, por cuanto aquella norma dispuso aplicar a esta situación el régimen de la Ley 12 de 1975 que entre otros beneficiarios comprende, a falta de la cónyuge, a la compañera permanente del trabajador fallecido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Lina Cadena Nieto. Demandado: Unión Industrial y Astilleros Barranquilla "UNIAL" S. A. Radicación número 5620.

CONCILIACION

CONCILIACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. No obstante formular el recurrente su ataque por la vía directa se apoya en un soporte fáctico diferente a los establecidos por el Tribunal, razón por la cual la Corte está impedida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la viabilidad de la nulidad de la conciliación impetrada y de las consecuencias que de ella pudieran derivarse. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José D. Vélez R. Demandado: Ibérica Federico Angel e Hijos e Ibérica Ltda. Radicación número 5522.

CONFESION

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO / CONFESION. La declaración del demandante reviste sin duda el carácter de una confesión, en la medida en que permite establecer cuál fue el motivo invocado por la empleadora para dar por terminado unilateralmente el contrato y que esa causal se le comunicó al momento de extinguirse el vínculo, sirve pues, este medio como prueba del cumplimiento del requisito exigido por el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, lo que significa que el Tribunal no incurrió en el primero de los desaciertos que el cargo le endilga. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

CONFESION. La posible falta de veracidad que observa la censura en la respuesta a la pregunta segunda del interrogatorio no constituye confesión alguna, pues para que ésta exista, entre otros requisitos, debe versar sobre hechos que produzcan consecuencias adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria conforme, lo exige el artículo 195 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

CONFESION. No hay duda alguna que el Tribunal consideró encontrarse frente a una confesión de las llamadas "calificadas", las cuales según el artículo 200 del C. P. C, son indivisibles en razón a que deben aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, salvo que exista prueba que las desvirtúe. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Ramírez. Demandado: Sociedad Romero Muñoz Hermanos Limitada. Radicación número 5338.

CONFESION. Las respuestas dadas por el demandante al interrogatorio de parte que absolvió no constituyen confesión, porque lo allí afirmado no versa sobre hechos personales que le produzcan consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la otra parte como lo exige el artículo 195 del C. P. C. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

PRUEBA / INTERROGATORIO DE PARTE / CONFESION. El interrogatorio de parte absuelto por el actor, solamente sería objeto de examen en el recurso extraordinario en la medida que contuviera alguna confesión de su parte, vale decir si versara sobre hechos adversos al demandante o que favoreciera a su contraparte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Javier Robledo Ocampo. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia "AVIANCA" y otras. Radicación número 5664.

CONFESION. En los términos del artículo 195 del C. S. del T., la confesión debe ser expresa y clara, y el planteamiento del actor fue siempre desde su demanda inicial, el de que no obstante haberle garantizado un salario mínimo al momento de trasladarse a la nueva zona de trabajo, sus ingresos reales, desde ese día y hasta la terminación del contrato, fueron inferiores al mínimo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

CONFESION - Presunción

CONFESION FICTA / CONFESION - Presunción / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La "confesión ficta" de la demandada sobre la que, junto con el documento examinado, descansa toda la argumentación de la censura, legalmente no es otra cosa diferente a una presunción de ser ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas admisibles contenidas en interrogatorio escrito, o "los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca" (C. P. C., art. 210). Esta presunción puede ser desvirtuada al igual que toda confesión de los litigantes (*ibidem*, art. 201). Así que, partiendo de la posibilidad legal que se desvirtúe cualquier "confesión ficta" si ello resulta de lo que otras pruebas del proceso permiten establecer, se impone entonces concluir que tampoco se equivocó el Tribunal cuando se formó la convicción de que el documento y lo

dicho por el propio actor al absolver el interrogatorio a que le sometió la demandada, desvirtuaban lo presuntamente confesado respecto de los hechos de la demanda susceptibles de acreditarse por este medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

CONFESION FICTA

CONFESION FICTA / CONFESION - Presunción / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La "confesión ficta" de la demandada sobre la que, junto con el documento examinado, descansa toda la argumentación de la censura, legalmente no es otra cosa diferente a una presunción de ser ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas admisibles contenidas en interrogatorio escrito, o "los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca" (C. P. C., art. 210). Esta presunción puede ser desvirtuada al igual que toda confesión de los litigantes (*ibídem*, art. 201). Así que, partiendo de la posibilidad legal que se desvirtúe cualquier "confesión ficta" si ello resulta de lo que otras pruebas del proceso permiten establecer, se impone entonces concluir que tampoco se equivocó el Tribunal cuando se formó la convicción de que él documento y lo dicho por el propio actor al absolver el interrogatorio a que le sometió la demandada, desvirtuaban lo presuntamente confesado respecto de los hechos de la demanda susceptibles de acreditarse por este medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

CONSTITUCION NACIONAL

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL / CONSTITUCION NACIONAL. La jurisprudencia nacional ha considerado reiteradamente que las disposiciones de la Constitución Nacional en principio no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces, pues las reglas constitucionales constituyen el cimiento y marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se desprende que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONSTITUCION NACIONAL. Esta Sala de la Corte desde antaño ha venido sosteniendo que en principio las normas de la Constitución Nacional no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación

inmediata y directa en las decisiones de los jueces toda vez que las reglas constitucionales constituyen el marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se deduce que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso extraordinario de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

CONTRALOR

CONTRATO DE TRABAJO / CONTRALOR / SALARIO / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones. Se concluye que el cargo de contralor ejercido por el demandante, por ser un servicio personal que se caracteriza por ser autónomo e independiente, pues la función especial del cargo es la de controlar la actividad y los negocios del comerciante en concordato, en cumplimiento del mandato conferido por los acreedores de éste, o por estipulación contenida en el mismo concordato, situación que se opone a la existencia de una subordinación o dependencia entre el contralor y el deudor de conformidad con los artículos 1921 y 1923 del C. de Co. que lo previeron inicialmente y el Decreto 350 de 1989 que en la actualidad lo regulan, no ha sido objeto válido del contrato de trabajo, por tanto su remuneración no constituye salario proveniente de una relación laboral que pueda ser considerada como factor de cotización para los riesgos cubiertos por el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Héctor Mario Hernández. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5628.

CONTRATISTA INDEPENDIENTE

CONTRATISTA INDEPENDIENTE / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Del análisis probatorio el Tribunal dedujo que las relaciones existentes entre el demandante y la sociedad demandada era la de un contratista independiente, frente al beneficiario o dueño de la obra, por cuanto se reunían los requisitos señalados por la ley para ese efecto, dentro de la libertad de apreciación consagrada en el artículo 61 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Reyes. Demandado: Robledo Piedrahita Ltda. Radicación número 5332.

CONTRATO DE MANDATO

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción / CONTRATO DE MANDATO / CONTRATO MERCANTIL. Del estudio de cada uno de los medios probatorios que se han examinado, debe entenderse que si bien es cierto que el artículo 24 del C. S. del T., vigente para la época de la presunta relación laboral entre el actor y la demandada, le era suficiente a aquél demostrar la prestación personal del servicio para que se dedujera la subordinación o dependencia a favor del trabajador, también le es permitido al supuesto empleador desvirtuar esa

presunción legal en el sentido de acreditar que si bien existía una actividad personal por parte del demandante, ésta tenía su origen en el contrato mercantil que se celebró entre las partes y que en desarrollo del mismo se vio en la necesidad de cumplir con una serie de obligaciones y deberes dentro de ese ámbito contractual que fue lo que sucedió en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS. De los documentos aportados al proceso sólo puede inferirse una prestación de servicios personales de la demandante a la demandada y lo recibido por la primera como remuneración por los mismos, conclusión a la que también llegó el Tribunal con fundamento en las demás pruebas que se aportaron al expediente y que ya han sido reseñadas. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ana Milena Vergara de Garavito. Demandado: Caracol Televisión S. A. Radicación número 5447.

CONTRATO DE TRABAJO

CONTRATO DE TRABAJO / CONVENCION COLECTIVA. La doctrina de esta Sala parte de un postulado general que consiste en que la convención colectiva sólo se aplica a los contratos de trabajo vigentes en el momento de su expedición con efectos inmediatos hacia el futuro y que sólo en el evento que se hubiere estipulado en forma expresa lo contrario, cobija también a los contratos que estuvieran vigentes en la fecha señalada en la propia convención. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

CONTRATO DE TRABAJO / ERROR DE DERECHO. La ley no establece prueba solemne para demostrar la celebración del contrato de trabajo. Esta Sala ha dicho en forma reiterada que el error de derecho sólo se configura cuando se da por demostrado un hecho que exige para su existencia de una formalidad *ad sustantiam actus* o cuando obrando dicha prueba el juzgador no da por probado el hecho. La existencia del contrato de trabajo no depende de una solemnidad, por lo que en el *sub lite* no es posible predicar la comisión de un error de derecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jairo de Jesús Ramírez Castaño. Demandado: Viajes y Turismo Real Turs., Ltda. Radicación número 5542.

CONTRATO DE TRABAJO / CONTRALOR / SALARIO / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones. Se concluye que el cargo de contralor ejercido por el demandante, por ser un servicio personal que se caracteriza por ser autónomo e independiente, pues la función especial del cargo es la de controlar la actividad y los negocios del comerciante en concordato, en cum-

plimiento del mandato conferido por los acreedores de éste, o por estipulación contenida en el mismo concordato, situación que se opone a la existencia de una subordinación o dependencia entre el contralor y el deudor de conformidad con los artículos 1921 y 1023 del C. de Co. que lo previeron inicialmente y el Decreto 350 de 1989 que en la actualidad lo regulan, no ha sido objeto válido del contrato de trabajo, por tanto su remuneración no constituye salario proveniente de una relación laboral que pueda ser considerada como factor de cotización para los riesgos cubiertos por el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Héctor Mario Hernández. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5628.

CONTRATO DE TRABAJO - Existencia

ERROR DE DERECHO / CONTRATO DE TRABAJO - Existencia. El error de derecho en la casación laboral únicamente se produce en dos eventos: Si se da por establecido un hecho por un medio probatorio no autorizado por la ley pues ésta a tal efecto exige una solemnidad para la validez del acto o "cuando deja de apreciarse una prueba de esa naturaleza, siendo el caso de hacerlo". Por otro lado, de conformidad con el artículo 54 del C. S. del T. "la existencia y condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5617.

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción / CONTRATO DE MANDATO / CONTRATO MERCANTIL. Del estudio de cada uno de los medios probatorios que se han examinado, debe entenderse que si bien es cierto que el artículo 24 del C. S. del T., vigente para la época de la presunta relación laboral entre el actor y la demandada, le era suficiente a aquél demostrar la prestación personal del servicio para que se dedujera la subordinación o dependencia a favor del trabajador, también le es permitido al supuesto empleador desvirtuar esa presunción legal en el sentido de acreditar que si bien existía una actividad personal por parte del demandante, ésta tenía su origen en el contrato mercantil que se celebró entre las partes y que en desarrollo del mismo se vio en la necesidad de cumplir con una serie de obligaciones y deberes dentro de ese ámbito contractual, que fue lo que sucedió en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

CONTRATO DE TRABAJO - Subordinación y dependencia

CONTRATO DE TRABAJO - Subordinación y dependencia. En relación con el punto materia de controversia, se estableció en la sentencia impugnada, con apoyo en varias declaraciones testimoniales, que el accionante recibía órdenes propias de una relación laboral, que igualmente estaba sometido a un horario de trabajo que debía cumplir. Por lo tanto se concluye de lo expresado

que el Tribunal no incurrió en los errores de hecho manifiestos y trascendentes señalados en el cargo. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Manizales. Demandante: Jorge Héctor Cadavid Rivera. Demandado: Colombianos Distribuidores de Combustible S. A. "CODI". Radicación número 5697.

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / TERMINACION DEL CONTRATO POR MUTUO ACUERDO / TRABAJADORES OFICIALES. En el asunto *sub examine*, es válido entender que en el fondo lo que se configuró fue un mutuo acuerdo de las partes para ponerle fin a la vinculación laboral y no una decisión unilateral por parte del empleador, situación diferente se da cuando se despide al trabajador por haber reunido los requisitos para pensionarse, circunstancia que no está prevista como motivo legal o justo de terminación del vínculo laboral para los trabajadores oficiales. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

CONTRATO MERCANTIL

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción / CONTRATO DE MANDATO / CONTRATO MERCANTIL. Del estudio de cada uno de los medios probatorios que se han examinado, debe entenderse que si bien es cierto que el artículo 24 del C. S. del T., vigente para la época de la presunta relación laboral entre el actor y la demandada, le era suficiente a aquél demostrar la prestación personal del servicio para que se dedujera la subordinación o dependencia a favor del trabajador, también le es permitido al supuesto empleador desvirtuar esa presunción legal en el sentido de acreditar que si bien existía una actividad personal por parte del demandante, ésta tenía su origen en el contrato mercantil que se celebró entre las partes y que en desarrollo del mismo se vio en la necesidad de cumplir con una serie de obligaciones y deberes dentro de ese ámbito contractual, que fue lo que sucedió en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

CONVENCION COLECTIVA

CONTRATO DE TRABAJO / CONVENCION COLECTIVA. La doctrina de esta Sala parte de un postulado general que consiste en que la convención colectiva sólo se aplica a los contratos de trabajo vigentes en el momento de su expedición con efectos inmediatos hacia el futuro y que sólo en el evento que se hubiere estipulado en forma expresa lo contrario, cobija también a los contratos que estuvieran vigentes en la fecha señalada en la propia convención. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

CONVENCION COLECTIVA / SOLUCION DE CONTINUIDAD / ERROR DE HECHO. En cuanto a la convención colectiva firmada el 25 de mayo de 1984, con vigencia por dos años a partir del primero de marzo de ese año, al ser denunciada, continuaba regulando los contratos individuales de trabajo hasta que se firmara la nueva convención, pero no impedía a las partes Caja y Sindicato que acordaran la fecha de su vigencia, o sea que entre las dos convenciones no existió el fenómeno de la solución de continuidad en perjuicio de los derechos de trabajadores dándole un entendimiento lógico al artículo 14 del Decreto 616 de 1954. Por lo tanto encuentra la Sala que se demostraron los dos primeros yerros fácticos anotados por la censura y como el tercero es consecuencia de los anteriores prospera el cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el *sub examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5273.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Las disposiciones convencionales conforme al criterio jurisprudencial vigente determinado en sentencia de Sala Plena de Casación Laboral del 21 de febrero de 1990 no pueden ser atacadas por la vía directa puesto que ellas no tienen el carácter de normas sustantivas del orden nacional, instrucción que está acorde con lo determinado sobre el particular por el numeral 1º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 en armonía con lo previsto por los artículos 63 del mismo decreto y 90 del C. P. L. Lo anterior conduce a que la convención colectiva sólo pueda ser considerada en casación laboral como una prueba; por tanto, su falta de apreciación o errónea valoración sólo puede dar lugar al error manifiesto de hecho susceptible únicamente de ser atacado por la vía indirecta. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario A. Romero B. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5435.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Es improcedente el planteamiento por la vía directa de un cargo en que se denuncie la infracción de una norma convencional. La convención colectiva no es una ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general . "Frente al análisis que se ha esbozado, no es posible que la convención colectiva de trabajo... pueda configurar con su transgresión en

la sentencia de instancia la causal primera del recurso de casación". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5549.

FACTOR SALARIAL / CONVENCION COLECTIVA / PRIMA DE SERVICIOS. Conforme a la convención colectiva en la conformación del salario base para la liquidación del auxilio de cesantía se incluirán como factores de incremento las sumas que por conceptos de primas de servicios (art. 17, ordinal b) haya recibido el trabajador durante el último año de servicios. Más adelante el mismo estatuto establece como prima de servicios anual 60 días de salario (art. 84). La armonización de las normas convencionales citadas permite deducir que para efectos de la liquidación del auxilio de cesantía es procedente tomar como incremento salarial el valor de los 60 días correspondientes a la prima de servicios, que justamente fue el proceder de la empleadora al practicar la correspondiente liquidación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

ERROR DE DERECHO / CONVENCION COLECTIVA. En relación con la prueba de la convención colectiva de trabajo, la cual requiere para su validez legal el depósito oportuno en el Ministerio del Trabajo, el ataque debió formularse por error de derecho por tratarse de prueba solemne tal como lo dispone el numeral 3º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y no por error de hecho. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA / ERROR DE HECHO. Observa la Sala que la redacción del texto convencional da lugar a distintos alcances atendibles como el advertido por el sentenciador de segundo grado y el sustentado por el casacionista. La circunstancia anotada desvirtúa la existencia de un yerro manifiesto de hecho en la decisión acusada, como lo ha expresado reiteradamente esta Sala al resolver situaciones semejantes, puesto que no se puede evidenciar un error de tal naturaleza en la apreciación de una estipulación convencional que admite diferentes interpretaciones lógicas a su mandato. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Fernando E. Linero Tovar. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5476.

DESPIDO COLECTIVO - Efectos / REINTEGRO / CONVENCION COLECTIVA / TRABAJADORES OFICIALES. En cuanto a los efectos del despido colectivo la propia convención dispone el reintegro de los trabajadores a los cargos que tenían en las mismas condiciones y con el mismo salario, pero sin que existan iguales consecuencias a las previstas en la ley para los trabajadores del sector privado (art. 40 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el art. 140 del C. S. del T.). De otro lado la legislación laboral no establece la figura del reintegro para los trabajadores oficiales y en el caso concreto de

la Caja demandada, cuando se está frente a un despido colectivo previamente calificado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, en la misma estipulación convencional se consagran las consecuencias o secuelas que conllevan esa decisión notoriamente ilegal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La Sala Plena Laboral, en sentencia del 21 de febrero de 1990, acogió el criterio que las convenciones colectivas solamente pueden ser atacadas como un medio de prueba, aún que tengan la característica de norma sustancial creadora de derechos, por lo que el ataque debió formularse por un camino distinto al escogido por la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA. Al examinar la liquidación de la prima de antigüedad realizada por la empresa demandada, se observa que en su cálculo aplicó en forma correcta, la proporcionalidad establecida por la regla convencional para el segmento de los 45 días otorgados como prima de antigüedad, por lo que el número obtenido en esa operación resulta acorde con lo mandado por el artículo 85 de la convención colectiva. Por fuerza de lo antedicho, no se estructura el primer yerro anotado. Consecuencialmente y por ser dependientes, los errores segundo y tercero tampoco fueron demostrados por lo que el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Juan Celano Méndez. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Puerto Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5551.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La convención colectiva no es ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general. La convención colectiva de trabajo es un contrato en el que se materializa el acuerdo de voluntades entre patrono y sindicato y que no obstante ser colectivo y merecer el calificativo de contrato ley, no ostenta la generalidad característica de la ley propiamente dicha. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industria de Licores del Valle. Radicación número 5722.

PENSION DE JUBILACION / CONVENCION COLECTIVA. Las pruebas examinadas no demuestran los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia atacada, y por el contrario, se acredita que el Tribunal las apreció correctamente para colegir que el demandante tenía derecho a la pensión de jubilación consagrada en la convención colectiva, en concordancia con el laudo arbitral y la sentencia de homologación proferida por esta Corporación. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5665.

CONVENCION COLECTIVA - Acciones de los sindicatos

CONVENCION COLECVTIVA - Acciones de los sindicatos. La interpretación del precepto convencional analizado que más se aviene a su contenido literal y a su contexto jurídico es aquella de que la falta de notificación del despido del trabajador al sindicato no invalida esa determinación dado que tal consecuencia únicamente la prevé la convención en lo referente a la aplicación de sanciones disciplinarias comprensión que fue la acogida por el Tribunal; esto sin desconocer que el aspecto tratado de la cláusula convencional confrontada da lugar a más de una explicación lógica como la señalada por el casacionista, circunstancia que por sí misma desvirtúa el error manifiesto de hecho por cuanto éste no se puede evidenciar en la estimación de una disposición convencional que permite deducir una pluralidad de alcance atendible. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Librado Rojas. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5246.

COSA JUZGADA

COSA JUZGADA. Frente a una petición antes de tiempo no se produce decisión absolutoria; teniéndose por sabido que no hace tránsito a cosa juzgada. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Santiago Cruz García. Demandado: Ascensores Schindler de Colombia S. A. Radicación número 5461.

CULPA DE EMPLEADOR

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DE EMPLEADOR / CARGA DE LA PRUEBA. En múltiples oportunidades esta Sala de la Corte ha expresado que cuando el accidente de trabajo se produce por culpa imputable al empleador, le corresponde al asalariado acreditar el accidente de trabajo, la culpa de empleador, la existencia de perjuicios y el valor de éstos. Se trata de una indemnización plena de perjuicios y en este evento no tienen cabida las establecidas legalmente, excepto cuando se trata de descontar, cuando haya lugar, el valor de las prestaciones en dinero que se hayan cubierto, como lo preceptúa el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Gregorio Pineda C. y otros. Demandado: Industria Hullera S. A. Radicación número 5483.

CULPA DEL EMPLEADOR

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DEL EMPLEADOR. "Un elemental sentido de prudencia ha debido observar la empresa, al poner en funcionamiento un aparato sin cerciorarse fehacientemente de que el mismo se encontrara mecánicamente en condiciones aptas para ser utilizado. Además, no exonera de responsabilidad a la empresa el hecho de haber suministrado a sus operarios guantes y haberles dado instrucción de seguridad, cuando era conocedora de que el equipo que ocasionó el accidente no se hallaba en perfectas condiciones, poniéndose en grave riesgo a las personas que lo accionaban o laboraban cerca de él, incumpliendo la empleadora el deber de observar las reglas preventivas

establecidas para el ejercicio lo menos inseguro posible de actividades de suyo peligrosas, lo que genera culpa, la que en los términos del artículo 216 del C. S. del T., comporta para aquella la obligación de resarcir plenamente los perjuicios que se ocasionen en el desarrollo de esas actividades. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eugenio Ortega Villalba. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5597.

D

DACION EN PAGO

PAGO CON TITULO VALOR / DACION EN PAGO. La extinción del crédito causal por dación en pago o novación requiere acuerdo expreso. Por regla general se deja en pie la relación subyacente para que opere en el futuro, si fuere ello indispensable. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Germán Villaveces. Demandado: Inversiones Bachué S. A. Radicación número 5668.

DEMANDA

DEMANDA. Si bien es cierto que la relación jurídica procesal se inicia con la notificación de la demanda del auto admisorio, no lo es menos, que la ley también le hace producir efectos a la sola presentación de la demanda. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5631.

PERSONERIA JURIDICA - Prueba / DEMANDA. El demandante no estará obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida ni la de la calidad de su representante. Le bastará con designarlos, a menos que en el juicio se debata como cuestión principal ese punto. Lo que se traduce en el sentido de no ser obligatorio, como requisito de forma de la demanda, en tratándose de persona jurídica la demanda, en la exoneración del demandante de presentar la prueba idónea de esa existencia y representación como sería por ejemplo el certificado de constitución, gerencia y representación de la sociedad, expedido por la Cámara de Comercio respectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olimpo Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

DEMANDA / PRUEBA. Tiene ampliamente averiguado la Corte, que la demanda es, una pieza procesal, seguramente la más importante del proceso, pero que sólo es apreciada como prueba en cuanto contenga confesión de hechos que perjudican al demandante. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olim-

po Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda es una pieza procesal y no un medio probatorio, salvo cuando contiene confesión. En estas circunstancias la contestación de la demanda no es prueba calificada para fundar cargo en casación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda sólo constituye prueba calificada en casación cuando contiene la confesión de un hecho que perjudica a la parte demandada o favorece al actor. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

DEMANDA DE CASACION

DEMANDA DE CASACION / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La Corte ha sostenido reiteradamente que es el censor el llamado a proponer el alcance de la impugnación, sin que le sea lícito a esta Corporación ampliarlo o proveer oficiosamente. Al respecto y sobre un caso presentado de la misma manera la Corte se pronunció así: "Esta presentación del *petitum* de la demanda es impropia, por cuanto lo que en últimas se pide es la revocatoria de la parte de la providencia materia del recurso acerca de la cual lo que procede en caso de prosperar, es un quebrantamiento total o parcial para que en sede de instancia se revoque, modifique o confirme la de primer grado, según el caso, expresándose en qué forma deben producirse los ordenamientos jurisdiccionales". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Villavicencio. Demandante: Edmundo Uribe. Demandado: Banco Popular de Arauca. Radicación número 5431.

DEMANDA DE CASACION. La jurisprudencia ha sido constante al considerar que si el cargo no comprende todos los soportes de la decisión atacada, del modo debido además, la providencia se mantiene sobre las bases inatacadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Coyote Molina. Demandado: Industria de Licores del Valle. Radicación número 5722.

DEMANDA DE CASACION - Control del juez, forma, requisitos

DEMANDA DE CASACION - Control del juez, forma, requisitos / JUICIOS DE TRABAJO - Procedimiento. Sin desconocer que en los juicios laborales la demanda ha de ser presentada con arreglo a ciertos requisitos de forma, no debe perderse de vista los intereses vitales que ponen en juego los trabajadores en sus litigios, de ahí que a todas luces resulte injusto y contrario a los principios rectores del procedimiento del trabajo, que luego de un trámite extenso, la autoridad jurisdiccional se abstenga de pronunciar sentencia de fondo, al

reparar tardíamente en informalidades de la demanda, que no fueron detectadas por el juez cuando al inicio del proceso le correspondía ejercer el control sobre ella, o que el propio juez convalidó ante la denuncia de la parte demandada. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 3631.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Ha dicho con insistencia esta Sala de la Corte, es indispensable, dado el carácter dispositivo de este recurso extraordinario, que no permite que el Tribunal de casación supla oficiosamente las deficiencias del planteamiento de quien recurre; y no hacerlo correctamente no sólo implica el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 90. numeral 4º del C. P. L., sino que inexorablemente conduce al ataque al fracaso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gerardo Criollo López. Demandado: Regional S. A. Aires S. A. Radicación número 5106.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Con arreglo al artículo 90 del C. P. L., en concordancia con el Decreto 528 de 1964 es requerimiento técnico esencial en el recurso de casación precisar la declaración del alcance de la impugnación que se traduce en el *petitum* de la demanda correspondiente. Ha enseñado la jurisprudencia y la doctrina en desarrollo de las normas mencionadas que en el alcance de la impugnación ha de solicitarse o bien la casación total o parcial de la sentencia impugnada o sea la proferida por el Tribunal Superior, para que una vez superada la etapa de casación la Corte en función de instancia señale qué ha de hacerse con la sentencia de primer grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José M. Quiroz Corrales. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5271.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. La Sala observa la impropiedad técnica en que incurre el recurrente al invocar "infracción indirecta de la ley sustancial en la modalidad de la falta de aplicación como consecuencia de la violación de medio de normas procedimentales (art. 61 del C. P. L.)", que conduce a la desestimación del ataque, por no ajustarse a los requisitos establecidos por el artículo 90 del C. P. L., y de modo especial al numeral 5º, literal a) que exige: "La expresión de los motivos de casación, indicando: a) El precepto legal sustantivo de orden nacional, que se estima violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea". Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Petecuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. El recurrente pide, con respecto a la sentencia de segundo grado, que sea casada y simultáneamente revocada, luego de lo cual debe reemplazársela para acoger los pedimentos

contenidos en la demanda introductoria del juicio. Ello contraría las constantes orientaciones de la Corte sobre el particular, en las cuales se ha puntualizado, con suficiente explicitud y claridad, que dicho requisito es esencial en la estructuración correcta de la demanda de casación, pues constituye el *petitum* de la misma; y que en él se debe expresar con toda precisión lo que debe hacer la Corte con el fallo materia del recurso si casarlo total o parcialmente y, en este caso, con respecto a cuáles de las resoluciones del *ad quem*; y una vez logrado lo anterior indicar cómo debe proceder la Corte, ya en sede de instancia, con el fallo del sentenciador de primer grado, si confirmarlo, revocarlo o modificarlo y en qué sentido, expresando además, el contenido de las disposiciones con que deben reemplazarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Milton Sáenz H. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5459.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Son notorios los defectos de orden técnico de que adolece la acusación. En consecuencia, no son de recibo las críticas que presenta el censor de la actividad probatoria ejercida por el *ad quem*. Por lo dicho se rechaza el cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alberto Rebolledo Lugo. Demandado: Unión Industrial y Astilleros Barranquilla "UNIAL" S. A. Radicación número 5617.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / VIOLACION INDIRECTA. La Corte ha sostenido reiteradamente que la censura enderezada por la vía indirecta, debe cumplir requisitos mínimos para ser objeto de examen en casación. Consiguientemente se exige, que el censor indique las normas violadas por el *ad quem*, señalando la modalidad de su quebrantamiento; reclama también la indicación de los errores cometidos especificando si son de hecho o de derecho y ordena, el registro de las pruebas dejadas de apreciar y las erróneamente apreciadas, limitando su examen a las taxativamente enumeradas por la ley (art. 7º de la Ley 16 de 1969). El defecto de cualquiera de estos requisitos de técnica, descarta el examen del cargo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Ciro Antonio Rodríguez Vesga. Demandado: Graciela María Mejía de Rodríguez. Radicación número 5485.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Reitera esta Sala de la Corte una vez más, que la demanda de casación laboral deberá ajustarse a ciertas formalidades para que pueda tenérsele como tal y ser atendible. No puede perderse de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, cuya finalidad no es otra que la de buscar su anulación; pero en ningún caso puede considerarse que se trata de una tercera instancia, que es con lo que a menudo suele confundirse. Significa lo anterior, que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial y exigente, fuera de la cual el recurso resulta inestimable. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Ataca el censor por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida, una pluralidad de normas que cita en la proposición jurídica, acusando la sentencia del Tribunal de haber incurrido en 30 errores de hecho. Pese a que la rigidez del recurso implica que su planteamiento y desarrollo sea sucinto peca el recurrente al apartarse de lo establecido en el numeral 3º, ordinal b) del artículo 90 del C. P. L., norma que le impone singularizar las pruebas señalando si éstas no fueron apreciadas o lo fueron erróneamente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Salomón Velandia Roncancio. Demandado: Cooperativa de Transportadores Reina Limitada. Radicación número 5175.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Observa la Sala que la demanda de casación omite determinar el alcance de la impugnación o lo que es lo mismo, su *petitum*, ignorándose de esta manera el artículo 90 del C. P. L., que prescribe entre otros requisitos, que dicha demanda debe contener con propiedad y precisión la declaración del mencionado alcance, la falta de esta formalidad hace inestimable la objeción pues ésta es imprescindible para conocer el propósito de la demanda de casación. Y el mismo artículo 90, numeral 5º, literal b) del mismo ordenamiento, indica la obligación del recurrente de precisar el error de los errores manifiestos de hecho advertidos en la decisión impugnada, cuando la acusación se orienta por la vía indirecta, así como el deber inexcusable de individualizar las pruebas que los originaron como consecuencia de su falta de apreciación o equivocada valoración. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

DEMANDA DE CASACION - Técnica

DEMANDA DE CASACION - Técnica. En relación con las deficiencias de forma preceptúan las disposiciones procesales que regían este recurso la obligación de indicar en la objeción cada una de las pruebas hábiles en casación laboral que por haber sido mal estimadas o dejadas de apreciar dieron lugar a los errores manifiestos de hecho imputados al juzgador, expresando para tal fin cómo debieron haber sido valoradas y en caso de que no lo hayan sido cuál es la evidencia que ellas tienen. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Rafael Puentes Infante. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5436.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Salta a la vista, pues, la notoria falta de técnica en que ha incurrido el censor al formular su demanda de casación contra la sentencia atacada, impropiedad que conduce a la desestimación del cargo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: José Narciso Pescador L. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5222.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece

de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el sub *examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5275.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La jurisprudencia en este aspecto ha expresado en múltiples oportunidades que en el escrito impugnador debe determinarse el alcance de su acusación, esto es, si persigue el quebrantamiento total del fallo recurrido, o su casación parcial y, en este caso, cuál o cuáles de los ordenamientos del *ad quem* son violatorios de la ley y en qué forma deben reemplazarse. Tal alcance es el *petitum* de la demanda extraordinaria y su omisión hace inestimable el recurso pues constituye parte sustancial, ya que permite conocer el propósito del impugnante y orientar el examen de la demanda, sin que pueda suplirse por el de la demanda inicial o por los objetivos de las instancias. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Las innumerables deficiencias de orden técnico hacen que el cargo deba desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: José María Bustamante. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5466.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La demanda de casación es inadmisible, pues la acusación adolece de fallas técnicas y sustanciales. Para su rechazo basta anotar que no cita ninguno de los preceptos materiales creadores de derecho y obligaciones. Es decir carece de proposición jurídica completa. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Acosta O. Demandado: Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá. Radicación número 5556.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La jurisprudencia permanente sobre técnica de casación tiene declarado que "si el supuesto específico de hecho en la demanda emana con sus consecuencias, de un complejo de normas, y no de una sola, el cargo estará bien presentado sino se lo formula mediante una proposición jurídica completa, entendiendo por tal la que denuncia tanto la violación de medio como la de fin". Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de pro-

videncia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Bunnerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA. El cargo adolece de fallas técnicas insuperables. En efecto: El censor acogiendo la vía directa, acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial "en la modalidad de aplicación indebida por falta de aplicación de la Ley 6ª de 1945 en sus artículos...". En términos generales, puede decirse que la modalidad de la violación por aplicación indebida de la ley consiste en que, a un caso establecido en el proceso, sin que medien errores de hecho o de derecho, se aplique una norma que no regula el caso. En tanto que la falta de aplicación (infracción directa) supone que sin mediar yerros fácticos o de derecho no se aplique al caso la normatividad que lo regula y reclama. De esta suerte choca no sólo a la técnica de casación sino a la lógica, que una norma resulte a la vez indebidamente aplicada e inaplicada, como lo deduce el recurrente en el único cargo presentado en la demanda de casación objeto del examen de la Corte. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Martha Restrepo Rodas. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5399.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Como de toda razón lo sostiene la réplica, ninguno de los cargos presenta una proposición jurídica, puesto que los artículos 22, 23 y 24 del C. S. del T., no atribuyen los derechos laborales que en instancia pretende obtener el recurrente. Si a lo anterior se añade la circunstancia de que el recurrente no obstante plantear sus acusaciones por la vía directa de violación de la ley se refiere en el primer cargo a las pruebas y controvierte las conclusiones de hecho que dedujo el Tribunal y en el segundo a un aspecto de trámite absolutamente irrelevante para los efectos del recurso extraordinario, resultan totalmente inestimables las dos impugnaciones. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Saúl Castro Ordóñez. Demandado: Compañía Química Borden S. A. Radicación número 5603.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. La censura en el desarrollo del cargo, incurrió en deficiencia técnica insuperable. De otro lado no se dan los pretendidos yerros fácticos y mucho menos se violaron las disposiciones sustanciales que señala el recurrente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En cuanto hace al alcance de la impugnación propuesta por el recurrente, encuentra la Sala que éste presenta deficiencias de técnica en virtud que al mismo tiempo que persigue se case totalmente el fallo acusado pide que se revoque, como si se tratara de una tercera instancia, lo cual sería argumento suficiente para su rechazo de plano. De otro lado salta a la vista que el fallo acusado se encuentra sustentado en aspectos fácticos, que no fueron objeto de ataque por el recurrente en ninguno de los dos cargos, en virtud que la vía de ataque que escogió en ambos, es la de puro derecho, la cual supone el total acuerdo con los hechos establecidos en el plenario. Magistrado ponente doctor

Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ojeda Bellón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5446.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. El cargo adolece de algunas deficiencias de orden técnico que lo hacen inestimable. La proposición jurídica es manifiestamente incompleta. Sobre la proposición jurídica ha dicho esta Sala de la Corte que la demanda de casación debe integrar una proposición jurídica completa, esto es, registrar todos los textos legales necesarios para confrontar la sentencia recurrida con los derechos que se afirma fueron desconocidos por el sentenciador de segundo grado. De otro lado el impugnador invoca material probatorio, lo que es ajeno a la vía directa, escogida por el recurrente. El cargo en consecuencia habrá de desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Francisco Vega Sepúlano. Demandado: Caja Popular Cooperativa Ltda. Radicación número 5586.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo adolece de insuperables fallas técnicas, que conducen a su desestimación. En efecto: Cuando se formula el ataque por la vía directa es preciso que exista identidad de comprensión fáctica entre la sentencia y el recurrente. De otro lado, observa la Sala que el *ad quem* al acoger el fallo del *a quo* y expresar que "por encontrarlo fundado en las probanzas que militan en el plenario, de las cuales se colige que se trató de un caso fortuito, que no acarrea las consecuencias económicas establecidas en el artículo 216 del C. S. del T.", aplicó la norma citada por lo que resulta mayor la equivocación del recurrente al atacar dicho precepto en el concepto de infracción directa. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Raúl Alzate Castaño. Demandado: Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "COLTEJER". Radicación número 5241.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Acusa el recurso grave deficiencia en lo que respecta al alcance de la impugnación. De otro lado es doctrina de la Corte, que el ataque por la vía directa supone total acuerdo del censor con las conclusiones de orden fáctico en las que el Tribunal sustenta la sentencia. Por tal razón, no procede por esta vía el cuestionamiento de los medios probatorios en que se fundó la decisión del *a quo*. Empero, se observan marcadas contradicciones entre el *ad quem* y el censor, respecto de la apreciación de los soportes fácticos de la sentencia a los que este último ataca, contraviniendo los principios orientadores de la técnica de casación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Ciro Antonio Rodríguez Vesga. Demandado: Graciela María Mejía de Rodríguez. Radicación número 5485.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo no está llamado a prosperar debido a los numerosos defectos técnicos de los que adolece, el principal de ellos la vía escogida para formular la acusación, y además la falta de proposición jurídica. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia:

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Balmore Lozano Q. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5636.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Como el *ad quem* tuvo por demostrado que simultánea y concurrentemente con su calidad de socio de la Cooperativa demandada fue así mismo su trabajador subordinado, esta conclusión sólo podía ser controvertida, dentro de los límites técnicos propios del recurso extraordinario de casación, laboral, por la vía indirecta de violación de la ley. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Ibagué. Demandante: Blanco Alirio Peña Gamboa. Demandado: Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Trabajadores de Telecom de Honda. Radicación número 5655.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El desarrollo de la demostración, acusa grave deficiencia técnica al convertirlo en alegato de instancia pues a pesar de tratarse de ataque directo, critica y analiza material fáctico, actitud que para efectos de la vía elegida por el casacionista resulta ostensiblemente impertinente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Salomón Velandia Roncancio. Demandado: Cooperativa de Transportadores Reina Limitada. Radicación número 5175.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Observa la Sala, que el alcance de la impugnación propuesto por el censor acusa grave deficiencia técnica como que pretende que casada la sentencia proceda la Corte a revocar la dictada por el Tribunal labor que es improcedente por cuanto casada parcial o totalmente la sentencia impugnada, sobreviene sustracción de materia que posteriormente no puede ser objeto de revocatoria. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José de Jesús Jiménez C. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. Radicación número 5636.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás se ha señalado que el alcance de la impugnación corresponde al *petitum* de la demanda de casación y que en ella el recurrente debe pedirle a la Corte que case total o parcialmente la sentencia materia del recurso. Por otra parte si el recurrente acude a la vía directa debe casar totalmente de acuerdo con los aspectos fácticos debatidos en el proceso, pero si está inconforme con los medios probatorios de instancia, el ataque debe ir dirigido por la vía indirecta. Por último, el ataque señala las normas creadoras de los derechos que reclama, como era su obligación procesal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Quiñones Minota. Demandado: Puertos de Colombia "COLPUERTOS". Radicación número 5626.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Se observa que la recurrente mezcla asuntos probatorios en el desarrollo del cargo, ya que se hace referencia a la inspección judicial, lo que contraviene la técnica del recurso de casación laboral, ya que cuando se invoca la vía directa, la contro-

versia es de pura estirpe jurídica, con prescindencia del análisis de pruebas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Ataca por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida los artículos 259, 260, 278, 281 y 383 del C. S. del T., y otras normas incluidas en la proposición jurídica. La Corte ha sostenido que en esta clase de impugnación el censor debe coincidir con la apreciación que el Tribunal ha hecho del material fáctico que le sirve de fundamento a la sentencia de segundo grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Saldarriaga. Demandado: Empresa Industriales Metalúrgicas Unidas S. A. "IMUSA". Radicación número 5574.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Asiste razón al opositor en la réplica de oposición en cuanto que el cargo adolece de graves e insalvables fallas estructurales de técnica. En efecto: La acusación por la vía directa supone total acuerdo entre el censor y el Tribunal respecto a las conclusiones fácticas de éste. Por lo demás, y en tratándose de la vía directa la acusación ha de versar exclusivamente sobre aspectos jurídicos que no fácticos como es la situación planteada en el cargo, en el que el censor se duele de errónea apreciación de prueba documental y testimonial. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jairo de Jesús Ramírez Castaño. Demandado: Viajes y Turismo Real Turs., Ltda. Radicación número 5542

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo presenta graves deficiencias de técnica que imposibilita su estudio. En efecto, no se indica cuáles fueron los errores de hecho o de derecho en que pudo incurrir el sentenciador ni tampoco si las pruebas que señala fueron erróneamente apreciadas o dejadas de estimar, deficiencias que por la naturaleza del recurso la Corte no puede enmendar de oficio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ERROR DE HECHO. En forma reiterada ha expresado esta Sala de la Corte que el error de hecho debe ser notorio, protuberante, manifiesto, esto es, que tal error surja del simple cotejo entre lo que afirma la decisión impugnada y lo que expresan los medios probatorios, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas o deducciones más o menos razonables. No debe pasarse por alto que la casación laboral, a pesar de que debe contener cierta elasticidad en su formulación, es un recurso extraordinario. Significa lo anterior, que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5793.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Sabido es que el ataque por la vía directa presupone la conformidad del recurrente con los hechos en que se basa el Tribunal para proferir su decisión. La vía directa escogida para atacar la sentencia contraria la técnica de este recurso extraordinario, puesto que el Tribunal negó los reajustes de cesantía, intereses a ésta, con fundamento en que la relación laboral fue continua e ininterrumpida, conclusión fáctica que, de no compartir el impugnante debió atacar por la vía indirecta y mediante la demostración fehaciente de errores de hecho o de derecho surgidos por la falta de apreciación o equivocada valoración de los elementos instructorios aportados al proceso. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín Demandante: Gustavo Escobar de la Hoz. Demandado: Fundación San Vicente de Paul. Radicación número 5719.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La proposición resulta incompleta porque el recurrente se limita a citar los artículos 51 y 60 del C. P. L., en armonía con el 210 del C. P. C., ninguno de los cuales constituyen normas sustanciales creadoras de los derechos pretendidos por el actor. Por lo demás no se cumple con la exigencia técnica de determinar el alcance de la impugnación, ya que no se indica qué debe hacer la Corte una vez infirmada la sentencia materia de acusación. De otro lado, tampoco precisa el impugnante como lo exige la técnica de este recurso extraordinario cuáles fueron los errores de hecho o de derecho en que incurrió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jorge Enrique Duarte J. Demandado: Cerraduras de Alta Seguridad Aleteseg Ltda. Radicación número 5757.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La demanda acusa insalvables errores de técnica en lo que concierne al alcance de la impugnación. Reiterada ha sido la jurisprudencia de esta Sala al enseñar que es el recurrente quien debe señalar el alcance de la impugnación, pues al poseer este recurso extraordinario naturaleza acusatoria, no lo es lícito a la Corte ampliarlo o proveer oficiosamente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Dora María Polanco viuda de Acuña. Demandado: Empresa Texas Petroleum Company. Radicación número 5808.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Encuentra la Sala que la censura incurre en una impropiedad en el alcance de la impugnación cuando pide que se case la sentencia acusada y al mismo tiempo se revoque, porque una vez se anula la sentencia en instancia solamente es procedente modificar, revocar o confirmar el fallo de primer grado y en los últimos dos casos proferir la decisión que debe reemplazarlo. De otro lado la proposición jurídica resulta incompleta, porque el ataque omitió mencionar aquellas disposiciones sustanciales que consagran los derechos que le fueron negados por la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Buitrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A y otro. Radicación número 5700.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. No se indica en la declaración del alcance de la impugnación, cómo debe proceder la Corte en función de instancia. No expresa el error de derecho en que incurrió el *ad quem*. Tampoco la proposición jurídica resulta completa. Como se observa, son notorios los defectos de orden técnico que presenta la acusación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Antonio Rigoberto Hincapié G. Demandado: Siderúrgica de Medellín S. A. Radicación número 5765.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Advierte la Sala que el Tribunal le dio mayor credibilidad a lo constatado por el a quo sobre los libros de nómina que reflejaban lo ocurrido en el momento en que se hizo el pago de su sueldo, mientras que el registro de empleados sólo indicaba una relación de la situación laboral sometida a correcciones y sin referencia alguna sobre el momento en que se anotaban los datos contenidos en dicho registro, entendimiento que es válido dentro de la libertad de apreciación de la prueba que a los juzgadores de instancia, les otorga el artículo 61 del C. P. L., y que no es susceptible de ataque dentro de la técnica del recurso de casación, salvo que se trate de un error fáctico ostensible, que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5665.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Le asiste razón a la réplica cuando sostiene que el censor sólo se limita a impugnar el primero de los dos soportes en que se basa el fallo, omisión que lo deja incólume en el punto que fue inatacado debido a que de vieja data la jurisprudencia de la Corte ha dicho que no puede invalidarse una sentencia, si quien la acusa no destruye todos sus fundamentos. La Sala observa que el sentenciador de segundo grado hace reflexiones de orden jurídico y no de naturaleza fáctica, debiendo el acusador formular su ataque por la vía directa y no por la indirecta lo que la hace inestimable. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Armando Rodríguez Iriarte. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5731.

DEMANDA DE CASACION - Técnica

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. En cuanto a la falta de técnica, al formular el alcance de la impugnación, como bien lo expresa el escrito de réplica, el recurso extraordinario "no es una tercera instancia para confirmar la sentencia del *ad quem* y mucho menos para adicionarla". Al respecto esta Corporación ha dicho que "para la impugnación de la sentencia acusada el recurrente debe presentar una *demanda en forma* acorde con la finalidad que se persigue y ajustada a los preceptos adjetivos que informan la materia. Entre éstos está el *alcance de la impugnación*, es el *petitum*, las pretensiones del recurrente" y sabido es que casada total o parcialmente la sentencia acusada, cuando es la del *ad quem*, la Corte en sede de instancia revisa la sentencia de primer grado para confirmarla, modificarla o revocarla tal y como lo hiciere el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993.

Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mesace Ltda. Radicación número 5428.

DESCUENTOS PROHIBIDOS

INDEMNIZACION MORATORIA / DESCUENTOS PROHIBIDOS. No acreditan las pruebas preciadas por la impugnación que cada uno de los descuentos referidos hechos al extrabajador en la liquidación de las prestaciones sociales hubiese estado procedido por la autorización escrita de éste o que correspondan a los que la ley permite retener al empleador directamente; tampoco pertenecen dichas retenciones a la compensación de pagos anticipados, considerados válidos por la jurisprudencia cuando están autorizados en forma escrita por el trabajador por serle benéficas para su bienestar o facilitarle la prestación del servicio contratado; de ahí que resulte injustificado el proceder de la empleadora al efectuar tales descuentos prohibidos por la ley en las prestaciones del actor, lo cual impide considerar que ésta haya obrado de buena fe, más aún en ausencia de razones atendibles que justifiquen la conducta de la empresa demandada en ese sentido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Gómez B. Demandado: A.I.I.C. Comercial Limitada. Radicación número 5409.

PROHIBICION A LOS PATRONOS / DESCUENTOS PROHIBIDOS. El censor se duele de que el documento no cumple con los requisitos de los artículos 59 y 149 del C. S. del T., en cuanto a la validez y eficacia de la autorización que otorga el trabajador frente a una deducción o descuento del salario o prestaciones, situación que el Tribunal da por cumplida al haberse originado tal autorización de descuentos previamente por escrito. De lo anterior se desprende que no se configura error evidente y ostensible de hecho en la apreciación de dicho documento en el sentido que requiere esta clase de errores para la procedencia de la casación de la sentencia del Tribunal, como que entre éste y el recurrente lo que realmente se ha planteado es un aspecto jurídico atinente a requisitos de validez, que desde luego excluye el error evidente de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5080.

DESPIDO COLECTIVO

DESPIDO COLECTIVO / PRESCRIPCION. Cuando se está en presencia de un despido colectivo, que requiere previa calificación por la autoridad administrativa, las acciones laborales prescriben en el término legal respectivo, que se debe contar a partir de la fecha en que queda en firme la resolución que así lo declare. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5655.

DESPIDO COLECTIVO - Calificación

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. La naturaleza misma de los intereses en asuntos como el *sub lite*, el carácter tutelar de las normas

laborales y el deber del juez de adelantar rápidamente los procesos de trabajo, determinan que al quedar en firme la providencia administrativa del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que califica como colectivo el despido, y resultar por tanto amparada por la presunción de legalidad, los trabajadores que hayan sido privados de su empleo por esa ilegal medida del empleador están habilitados para ejercitar y adelantar de manera inmediata su correspondiente acción de reintegro. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Arenas Arenas. Demandado: Industrias Alimenticias Noel S. A. Radicación número 5575.

DESPIDO COLECTIVO - Efectos

DESPIDO COLECTIVO - Efectos / REINTEGRO / CONVENCION COLECTIVA / TRABAJADORES OFICIALES. En cuanto a los efectos del despido colectivo la propia convención dispone el reintegro de los trabajadores a los cargos que tenían en las mismas condiciones y con el mismo salario, pero sin que existan iguales consecuencias a las previstas en la ley para los trabajadores del sector privado (art. 40 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el art. 140 del C. S. del T.). De otro lado la legislación laboral no establece la figura del reintegro para los trabajadores oficiales y en el caso concreto de la Caja demandada, cuando se está frente a un despido colectivo previamente calificado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, en la misma estipulación convencional se consagran las consecuencias o secuelas que conllevan esa decisión notoriamente ilegal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

DESPIDO INDIRECTO

DESPIDO INDIRECTO / CARGA DE LA PRUEBA. Es pertinente hacer mención al criterio doctrinal de esta corporación, según el cual, cuando el trabajador termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello (despido indirecto), en ese evento, como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia, corresponde al trabajador demostrar el despido, los motivos que adujo para imputarle dicha causal al patrono, pero si este último a su vez alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Franco B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

DESPIDO INDIRECTO / INDEMNIZACION MORATORIA / PENSION PLENA DE JUBILACION - Bonificación. En lo tocante con la indemnización moratoria a que fue condenado el Banco se tiene que las pruebas estudiadas demuestran que el traslado de la trabajadora ordenado por el Banco desmejoraba notoriamente su imagen personal, sin que demuestren las pruebas particularizadas que el demandado tuviese motivos serios que aconsejaran tal determinación que ocasionó la renuncia de la trabajadora, de manera que no se encuentran razones atendibles que permitan inferir que el empleador haya obrado de buena fe, igualmente sucede en relación con la bonificación por

pensión de jubilación a que fue condenado el Banco puesto que su renuencia a pagar a la extrabajadora esa prestación extralegal no tiene disculpa válida, pues al momento de la renuncia esa funcionaria ya había adquirido el derecho a la pensión de jubilación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

DICTAMEN PERICIAL

DICTAMEN PERICIAL. El cuarto error no puede examinarse porque su estructuración se hace en torno de una prueba no calificada en la casación laboral, en tratándose de la vía indirecta: el dictamen pericial. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Crisóstomo Mayorga Chacón y otros. Demandado: De la Rue Transportadora de Valores S. A. Radicación número 5412.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. El dictamen pericial, como los testimonios que señala el impugnante, no son aptos para invalidar el fallo acusado por expresa restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos. Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

DICTAMEN PERICIAL. De las pruebas examinadas no se comprobaron los yerros fácticos que la censura le atribuye a la sentencia cuestionada, por lo tanto le está vedado a la Corte examinar la prueba pericial que según la censura le sirve de fundamento para demostrar el salario en especie, debido a la expresa restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alicante Ltda. Radicación número 5308.

DICTAMEN PERICIAL. El dictamen médico pericial y su complementación no pueden ser examinados en razón de la restricción que respecto de esta prueba hace el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

TESTIMONIO / DICTAMEN PERICIAL / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No estando demostrados los errores evidentes de hecho que se le atribuyen a la sentencia con base en las pruebas calificadas no procede el estudio de los testimonios, ni el dictamen pericial, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Debe advertirse la contradicción en que incurre el recurrente al manifestar que el dictamen pericial no fue estimado y posteriormente decir que fue apreciado erróneamente. Igualmente cuando señala que el Tribunal aplicó el artículo 51 del Decreto 222 de 1983 y seguidamente afirma lo contrario. Porque es ilógico que una norma se aplique y

al mismo tiempo se deje de aplicar. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Aladulfo Abaunza. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5739.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. Ni el dictamen pericial, ni la prueba testimonial son objeto de estudio en casación conforme a la restricción impuesta en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Alfredo Cabrejo Cabrejo. Demandado: Fertilizantes Colombianos S. A. Radicación número 5732.

DOCUMENTO

DOCUMENTO / RECONOCIMIENTO IMPLICITO. No debe olvidarse que el artículo 276 del C. P. C., al estatuir la figura del reconocimiento implícito determina que quien "aporta al proceso un documento privado, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad". También, de acuerdo con esa norma, existe el reconocimiento implícito en la hipótesis del ordinal 3º del artículo 252 *ibidem*, cuando aportado el documento al proceso y afirmado estar suscrito o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no la tacha oportunamente de falso. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

DOCUMENTO / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Dada la lamentable calidad de la fotocopia, no es posible conocer todos los datos necesarios para identificar quién es el autor de dicho documento y en qué calidad. Su deficiencia es tal que resulta imposible desentrañar en su totalidad su contenido, lo cual significa que no contiene una transcripción íntegra de su original y por ende bien merece asimilarse a aquellos documentos raspados o parcialmente destruidos los cuales a la luz de la sana crítica no produce eficacia alguna para llevar convicción al juzgador. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernán Suárez Blascos. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5484.

DOCUMENTO. Si los documentos no tienen la naturaleza de auténticos mal podría el censor acusar la apreciación equivocada de los mismos por la vía indirecta conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá Demandante: Anibal Rivera Rivera. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5420.

DOCUMENTO / PRUEBA CALIFICADA. Se advierte en cuanto al documento, señalado en el ataque como mal apreciado por el Tribunal, que no se trata de un documento auténtico pues no aparece que haya sido firmado por representante alguno de la sociedad a la cual se opone, de ahí que no sea prueba idónea

en casación laboral, además se trata de una copia sin autenticar aportada por el demandante por lo que no tiene ningún valor probatorio como igualmente acontece con la documental visible a folio 14 del mismo cuaderno. No demuestra el recurrente que en efecto el *ad quem* haya incurrido en los yerros fácticos señalados en el ataque. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos E. Estrada García. Demandado: Shellmar de Colombia S. A. Radicación número 5543.

DOCUMENTO / TRABAJADORES OFICIALES. El documento no podía ser apreciado por el Tribunal pues no cumplía con las leyes que regulan su aportación al proceso y no se podía llegar a través de él, a la conclusión de que la accionante tenía la naturaleza de empleada pública (arts. 60 del C. P. L. y 175 del C. P. C.), por cuanto que en tales circunstancias procesales no se acreditó la excepción de la regla general prevista por el artículo 5º inciso 2º del Decreto 3135 de 1968, o sea que la actora tuviera carácter de empleada pública. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa totalmente. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Cecilia Gómez U. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5559.

DOCUMENTO - Valor probatorio

DOCUMENTO - Valor probatorio / PRUEBA CALIFICADA. En aplicación de los artículos 251, 253, 254, 283, 284, 285 del C. P. C., el documento referenciado no tiene valor de auténtico y en tales circunstancias, no tratándose de prueba calificada para fundar cargo en casación conforme al artículo 79 de la Ley 16 de 1969 no se examinará en el fondo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company inc. Radicación número 5080.

DOCUMENTO - Valor probatorio. Conforme con los documentos que tienen que ver con el pago de viáticos, si fueron tenidos en cuenta cuando el Tribunal no les dio mérito probatorio al estimar que éstos no reunían los requisitos establecidos en los artículos 259 y 252 del C. P. C., respectivamente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

DOCUMENTO AUTENTICO

DOCUMENTO AUTENTICO. Un documento es auténtico cuando existe certeza de la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Arisa G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

DOCUMENTO DECLARATIVO

DOCUMENTO DECLARATIVO / TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. En relación con el cálculo actuarial observa la Sala que se trata de un docu-

mento proveniente de un tercero de naturaleza declarativo por lo que debe apreciarse como prueba testimonial (art. 277 del C. P. C.), y como tal sólo es posible su valoración cuando con las pruebas calificadas se acrediten los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia impugnada, situación que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

DOCUMENTO EMANADO DE TERCEROS

DOCUMENTO EMANADO DE TERCEROS / TESTIMONIO. El documento que registra la declaración de la hija del demandante, es de contenido declarativo y su valor probatorio se asimila a la prueba testimonial (numeral 2, art. 277 del C. P. C.), no idónea para fundar cargo en casación del trabajo, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernando González Peláez. Demandado: Bavaria S. A. Radicación número 5477.

DOCUMENTO OTORGADO EN EL EXTRANJERO - Valor probatorio

DOCUMENTO OTORGADO EN EL EXTRANJERO - Valor probatorio. "...El documento atacado en el cargo, idéntico al que sirvió de base al fallo recurrido para deducir culpabilidad de la empresa demandada, no ostenta vicio alguno en cuanto dice relación a su autenticidad. Pues ciertamente si la copia enviada por la señora Cónsul General de Colombia en Madrid fue autenticada por ella, esa aseveración suya hace presumir que el documento en referencia se otorgó conforme a la ley española según lo establece el artículo 259 del C. P. C. colombiano y si además, se afirmó que quien cumplió la comisión consistente en enviar la copia auténtica de aquellos fue el Cónsul de Colombia, es obligatorio concluir que quedó plenamente establecida la autenticación...". Por lo anterior transcrito queda demostrado a cabalidad que el documento cumple a cabalidad con los requisitos que lo habilitan para ser valorado probatoriamente dentro del proceso. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Esperanza Falla Duque. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5508.

E

EMPLEADO DE DIRECCION Y CONFIANZA

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / EMPLEADO DE DIRECCION Y CONFIANZA. El Acuerdo 175 de febrero 25 de 1988, aprobado por el Gobierno nacional Decreto 0510 del mismo año, fueron aportados al proceso y sirvieron de fundamento al *ad quem* para llegar al entendimiento lógico que por estar clasificado el cargo desempeñado por el actor de dirección y confianza en el acuerdo mencionado, el demandante tenía la calidad de empleado público o sea que estaba vinculado por una relación legal y reglamentaria, tal como

lo establece expresamente el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. Debe recordarse, que los aspectos formales como son el nombramiento o la posesión de un funcionario público no conduce necesariamente a que éste tenga esa calidad, sino es precisamente la propia ley quien determina en forma expresa quiénes estaban vinculados por una situación legal o reglamentaria y quiénes a través de un contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

EMPLEADO PUBLICO

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / EMPLEADO DE DIRECCION Y CONFIANZA. El Acuerdo 175 de febrero 25 de 1988, aprobado por el Gobierno nacional Decreto 0510 del mismo año, fueron aportados al proceso y sirvieron de fundamento al *ad quem* para llegar al entendimiento lógico que por estar clasificado el cargo desempeñado por el actor de dirección y confianza en el acuerdo mencionado, el demandante tenía la calidad de empleado público o sea que estaba vinculado por una relación legal y reglamentaria, tal como lo establece expresamente el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. Debe recordarse, que los aspectos formales como son el nombramiento o la posesión de un funcionario público no conduce necesariamente a que éste tenga esa calidad, sino es precisamente la propia ley quien determina en forma expresa quiénes estaban vinculados por una situación legal o reglamentaria y quiénes a través de un contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / CARGA DE LA PRUEBA. De vieja data la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es la propia ley la que puede clasificar a quienes tienen la calidad de empleado público o de trabajador oficial, sin que le sea dado a las partes hacerlo a través de un acuerdo de ellas o por una actuación administrativa. De otro lado, era al demandante a quien correspondía demostrar que la actividad desempeñada por la señora Saldarriaga quedaba comprendida dentro de la construcción y sostenimiento de obras públicas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis H. Alvarez Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

EMPLEADOR

PENSION COMPARTIDA / EMPLEADOR / PRESTACIONES DEL I.S.S. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones

compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

ERROR DE DERECHO

ERROR DE HECHO / ERROR DE DERECHO. El impugnante mezcla el error de derecho con el de hecho; sabido es que uno y otro tienen su propia estructura, y en tal razón no pueden confundirse y, menos aún utilizarse como medios de ataque, simultánea o alternativamente, dentro del mismo motivo y respecto de igual aspecto probatorio. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

ERROR DE DERECHO. Para que exista error de derecho en la casación laboral es necesario que el sentenciador aprecie erróneamente o no tenga en cuenta una prueba que para su validez exija una determinada solemnidad, tal como lo establece en forma expresa el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, que modificó el artículo 87 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

ERROR DE DERECHO. Con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación laboral "sólo habrá lugar a error de derecho .. cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir esta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto, pues en este caso no se puede admitir su prueba por otro medio, y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza, siendo el caso de hacerlo". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

ERROR DE DERECHO / CONVENCION COLECTIVA. En relación con la prueba de la convención colectiva de trabajo, la cual requiere para su validez legal el depósito oportuno en el Ministerio del Trabajo, el ataque debió formularse por error de derecho por tratarse de prueba solemne tal como lo dispone el numeral 1 del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y no por error de hecho. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

ERROR DE DERECHO. En múltiples oportunidades la jurisprudencia de la Corporación ha expresado que el error de derecho en la casación laboral es una figura jurídico procesal específica e inconfundible, que no ocurre sino a través de los hechos que exijan pruebas *solemnitatem*, como lo expresa terminante-

mente el inciso 2 del numeral 1 del artículo 87 del C. P. L. (modificado por el art. 60 del Decreto 528 de 1964). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Buga. Demandante: Alida Múñoz de Arana y otros. Demandado: Ingenio Pichichí S. A. Radicación número 5633.

CONTRATO DE TRABAJO / ERROR DE DERECHO. La ley no establece prueba solemne para demostrar la celebración del contrato de trabajo. Esta Sala ha dicho en forma reiterada que el error de derecho sólo se configura cuando se da por demostrado un hecho que exige para su existencia de una formalidad *ad sustantiam actus* o cuando obrando dicha prueba el juzgador no da por probado el hecho. La existencia del contrato de trabajo no depende de una solemnidad, por lo que en el *sub lite* no es posible predicar la comisión de un error de derecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jairo de Jesús Ramírez Castaño. Demandado: Viajes y Turismo Real Turs. Ltda. Radicación número 5542.

ERROR DE DERECHO / CONTRATO DE TRABAJO - Existencia. El error de derecho en la casación laboral únicamente se produce en dos eventos: Si se da por establecido un hecho por un medio probatorio no autorizado por la ley pues ésta a tal efecto exige una solemnidad para la validez del acto o "cuando deja de apreciarse una prueba de esa naturaleza, siendo el caso de hacerlo". Por otro lado, de conformidad con el artículo 54 del C. S. del T. "la existencia y condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5217.

ERROR DE HECHO

CONVENCION COLECTIVA / SOLUCION DE CONTINUIDAD / ERROR DE HECHO. En cuanto a la convención colectiva firmada el 25 de mayo de 1984, con vigencia por dos años a partir del primero de marzo de ese año, al ser denunciada, continuaba regulando los contratos individuales de trabajo hasta que se firmara la nueva convención, pero no impedía a las partes Caja y Sindicato que acordaran la fecha de su vigencia, o sea que entre las dos convenciones no existió el fenómeno de la solución de continuidad en perjuicio de los derechos de trabajadores dándole un entendimiento lógico al artículo 14 del Decreto 616 de 1954. Por lo tanto encuentra la Sala que se demostraron los dos primeros yerros fácticos anotados por la censura y como el tercero es consecuencia de los anteriores prospera el cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5273.

ERROR DE HECHO / ERROR DE DERECHO. El impugnante mezcla el error de derecho con el de hecho; sabido es que uno y otro tienen su propia estructura, y en tal razón no pueden confundirse y, menos aún utilizarse como medios de ataque, simultánea o alternativamente, dentro del mismo motivo y respecto de igual aspecto probatorio. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No

casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

PRUEBA CALIFICADA / ERROR DE HECHO. Con ninguno de los medios de convicción legalmente calificados para ese efecto el recurrente logra desvirtuar la conclusión del *ad quem* al no encontrar probado que el actor hubiera ejecutado alguna labor distinta a la que le correspondía realizar en su condición de socio industrial, carácter en el cual "tenía bajo su responsabilidad el deber de administrar la sociedad de manera plena y absoluta". Por lo anterior el cargo no prospera, por no demostrarse por el recurrente los errores de hecho que le atribuye al fallo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Agustín A. Ochoa V. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5493.

ERROR DE HECHO. Confunde el Tribunal el concepto de indemnización reclamado por el extrabajador, asunto este definido en las instancias y que no es objeto de controversia en el presente recurso extraordinario, con el de la bonificación que libremente se obligó a pagarle la empresa. Aparecen así, entonces, estructurados los errores de hecho, invocados por el censor, por lo cual habrá de casarse el fallo del Tribunal en el aspecto examinado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 17 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Manuel A. Rodríguez M. Demandado: Cicolac S. A. Radicación número 5377.

RECURSO EXTRAORDINARIO / ERROR DE HECHO. Para efectos de demostrar el tercero y cuarto yerro, es oportuno reiterar que no basta con relacionar un listado de pruebas como inestimadas o erróneamente apreciadas, sino que le corresponde a la censura indicar en la demostración del cargo con cuál de ellas y de qué manera, el fallo atacado incurrió en los yerros que denuncia; en virtud que su omisión no obliga a esta Sala a hacerlo oficiosamente, debido a la naturaleza del recurso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos. Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

ERROR DE HECHO. El error de hecho, se tiene por sabido, funda cargo en casación cuando es evidente y ostensible, cuando la prueba demuestra algo distinto al valor que mereció al sentenciador o cuando no la apreció debiendo hacerlo para dar por probado el hecho que pende de la apreciación de esa prueba. Por el contrario, no es dable el error evidente de hecho cuando de interpretaciones de cláusulas se trata, siendo cada una de estas interpretaciones razonables y coherentes, como las que se desprenden de las que se derivan de la convención, fallo arbitral, etc. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Orlando Zamora Casas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5355.

RECURSO DE CASACION / VIOLACION INDIRECTA / ERROR DE HECHO. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de

hecho atribuidos a la sentencia recurrida cuando los mismos se originan en la falta de apreciación o en la apreciación errónea de una confesión judicial, un documento auténtico o una inspección ocular; y si bien es cierto que jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en otras pruebas diferentes a las ya mencionadas, ello sólo procede cuando previamente se demuestra error originado en uno cualquiera de los medios calificados de convicción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Bolívar P. Demandado: Ofelia Posada de Garces y otros. Radicación número 5426.

ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No demostrados los yerros atribuidos al Tribunal por medio de las pruebas calificadas en la casación laboral —por lo menos con la evidencia que exige la ley para posibilitar la ruptura del fallo acusado— imperfinente resulta el estudio de las que no tienen ese carácter, conforme a la conocida, reiterada y vigente pauta jurisprudencial de esta Corporación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Joaquín Alonso Zapata. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

ERROR DE HECHO / INDEXACION. Se advierte fácilmente, al confrontar la fundamentación del Tribunal con la argumentación del impugnador, que ésta no desvirtúa a aquella, pues ciertamente los documentos que sirven de base a la pretendida demostración del yerro que se analiza no ostentan un contenido palmariamente diferente al que encontró el Tribunal, en el sentido de que aquellos no determinaron los índices de pérdida de poder adquisitivo de la moneda mes por mes. Por ello es menester concluir, como también con acierto lo reclama la réplica, que el error que se examina, al igual que los anteriores, no fue demostrado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Joaquín Alonso Zapata P. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

ERROR DE HECHO. Con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969 "el error de hecho será motivo de casación laboral solamente cuando provenga de falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular; pero es necesario que se alegue por el recurrente sobre este punto, demostrando haberse incurrido en tal error y siempre que éste aparezca de manifiesto de los autos". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Fredy Alfonso Pinto C. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada "COPETRAN". Radicación número 5328.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL / ERROR DE HECHO. Los documentos aportados al proceso, así como la liquidación definitiva de prestaciones, no pueden objetivamente demostrar con ello la ausencia de buena fe de la entidad demandada, por consiguiente surge de lo dicho que como los errores de hecho evidentes imputados al *ad quem* no fueron demostrados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993.

Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Martín Ruiz Lara. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5538.

ERROR DE HECHO. El Tribunal no incurrió en los manifiestos errores de hecho que el cargo predica. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Argenis Portela Galicia. Demandado: Industria Colombiana de Lápices S. A. "ICOLAPIZ". Radicación número 5494.

PRUEBA / ERROR DE HECHO. La jurisprudencia de la Corte ha señalado que no es suficiente indicar que una prueba ha sido erróneamente apreciada o dejada de apreciar para suponer demostrado el error de hecho que se atribuye a la sentencia, sino que debe establecerse, mediante un proceso de razonamiento, la contradicción ostensible entre la deducción del sentenciador y la realidad procesal. No basta con oponer el criterio del recurrente al del juzgador sin evidenciar, el error cometido en la sentencia, el cual debe tener además carácter de grave y manifiesto. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

ERROR DE HECHO. Aprecia la Sala de conveniencia reafirmar la reiterada doctrina con arreglo a la cual el yerro fáctico, en cualquiera de sus diversas facetas, para que funde el recurso de casación y pueda tanto permitir la quiebra o aniquilamiento de la sentencia impugnada, tiene que ser manifiesto y, además trascendente. Tradicional y concordante, la doctrina y la jurisprudencia han sostenido esto: Para que el error de hecho pueda autorizar la casación de la sentencia, debe reunir necesariamente los dos requisitos mencionados. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

ERROR DE HECHO. El yerro fáctico en cualquiera de sus diversas facetas, para que funde el recurso de casación y pueda por tanto permitir la quiebra o aniquilamiento de la sentencia impugnada tiene que ser manifiesto y, además trascendente. Ello implica que corresponda al censor, cuando de documentos se trata, examinar lo que el documento acredita, como fue apreciado por el sentenciador y como correspondía hacerlo. Sin esa mecánica no es posible llegar a la demostración del yerro en esta clase de pruebas, dentro del recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Aníbal Rivera Rivera. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5420.

ERROR DE HECHO / PRESTACIONES SOCIALES. No dándose yerro fáctico en la apreciación de la liquidación de prestaciones sociales del cual penderían los yerros acusados por la falta de aplicación de los otros medios instrumentarios, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. De-

mandante: Hermes Walter Jaramillo Ceballos. Demandado: Orden Religiosa de las Escuelas Pias o Escolapios. Radicación número 5407.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO / BUENA FE PATRONAL - Exonerante de la sanción por mora / ERROR DE HECHO. En cuanto a la conducta asumida por la parte demandada desde la contestación de la demanda y los argumentos esgrimidos por ella, a través de su apoderado judicial, se trata de elementos de juicio que conducen al juzgador en cada caso concreto a formar su intimo convencimiento sobre la actitud asumida por las partes en el respectivo proceso, como lo previene el artículo 61 del C. P. L. En el asunto *sub examine*, la demandada, desde la contestación de la demanda alegó su buena fe en el sentido que habia pagado lo que debia a su antiguo trabajador, argumento que reiteró tanto en la cuarta audiencia de trámite, como también en la audiencia celebrada en el Tribunal, al sustentar de nuevo el recurso de apelación contra el fallo de primer grado. En estas condiciones estima la Sala que se ha demostrado el yerro fáctico que se le anota a la sentencia en forma parcial. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Diaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Ali José Valdeblánquez I. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5396.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA / ERROR DE HECHO. Observa la Sala que la redacción del texto convencional da lugar a distintos alcances atendibles como el advertido por el sentenciador de segundo grado y el sustentado por el casacionista. La circunstancia anotada desvirtúa la existencia de un yerro manifiesto de hecho en la decisión acusada, como lo ha expresado reiteradamente esta Sala al resolver situaciones semejantes, puesto que no se puede evidenciar un error de tal naturaleza en la apreciación de una estipulación convencional que admite diferentes interpretaciones lógicas a su mandato. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Fernando E. Linero Tovar. Demandado: Empresa Puertos de Colombia Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5476.

ERROR DE HECHO. El yerro fáctico en cualquiera de sus manifestaciones para que funde cargo en casación y pueda por tanto conducir al quebrantamiento de la sentencia impugnada tiene que ser manifiesto y, además trascendente. La evidencia, ostensibilidad o protuberancia del yerro fáctico implica que aparezca *prima facie*, al primer golpe de vista. Precisamente, por ser tan grave y notorio, para poderlo hallar no se requieren mayores esfuerzos o razonamientos; sólo en los supuestos en que la Corte, sin otra investigación que la atinente al cotejo de las conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestran advierte que aquellas son contraevidentes con el contenido de éstas, estará en presencia de un error de hecho manifiesto y ostensible. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Montería. Demandante: Julio César Racero B. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5329.

ERROR DE HECHO. Son evidentes los yerros fácticos que se le anotan a la sentencia cuestionada, consistentes en que el despido colectivo de 148 trabajadores al servicio de la empresa demandada sólo comprendió el período de

enero a noviembre de 1987 y que la desvinculación del actor fue con fecha posterior o sea el 10 de diciembre siguiente, por lo que no quedó amparado por la declaración de ilegalidad ordenada por la autoridad gubernamental. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Arenas Arenas. Demandado: Industrias Alimenticias Noel S. A. Radicación número 5375.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ERROR DE HECHO. En forma reiterada ha expresado esta Sala de la Corte que el error de hecho debe ser notorio, protuberante, manifiesto, esto es, que tal error surja del simple cotejo entre lo que afirma la decisión impugnada y lo que expresan los medios probatorios, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas o deducciones más o menos razonables. No debe pasarse por alto que la casación laboral, a pesar de que debe contener cierta elasticidad en su formulación, es un recurso extraordinario. Significa lo anterior, que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

ERROR DE HECHO. Es obvio que al ordenarse el reajuste salarial debió también ordenarse el reajuste a la cesantía e intereses a la misma, por la potísima razón de que el salario que corresponde a la categoría H con 3.500 puntos es de $361.900.00 y que fue el que se le asignó por los tres últimos meses del vínculo contractual, comprendidos entre el 8 de agosto y el 7 de noviembre de 1991. Significa lo anterior que se estructura el yerro endilgado. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín Demandante: Gustavo Escobar de la Hoz. Demandado: Fundación San Vicente de Paúl. Radicación número 5718.

TESTIMONIO / DICTAMEN PERICIAL / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No estando demostrados los errores evidentes de hecho que se le atribuyen a la sentencia con base en las pruebas calificadas no procede el estudio de los testimonios, ni el dictamen pericial, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Debe advertirse la contradicción en que incurre el recurrente al manifestar que el dictamen pericial no fue estimado y posteriormente decir que fue apreciado erróneamente. Igualmente cuando señala que el Tribunal aplicó el artículo 81 del Decreto 222 de 1983 y seguidamente afirma lo contrario. Porque es lógico que una norma se aplique y al mismo tiempo se deje de aplicar. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Atadulfo Abaunza. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5739.

ERROR JURIS IN JUDICANDO

ERROR JURIS IN JUDICANDO / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Para que el cargo se pueda presentar a través de la figura del error *"juris in judicando"*, debe estarse totalmente de acuerdo con los hechos examinados y aceptados por el fallador de instancia y si hay discrepancia con ellos, el ataque debe presentarse por la vía de los hechos. Magistrado ponente doctor Ernesto

Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Manuel José Vallo Tarazona Demandado: Artefactos American Ltda. Radicación número 5604.

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR POR EL RECONOCIMIENTO AL TRABAJADOR DE LA PENSION DE JUBILACION O INVALIDEZ ESTANDO AL SERVICIO DE LA EMPRESA / ESTABILIDAD EN EL TRABAJO. Si por voluntad del empleador se produce la desvinculación del asalariado algún tiempo después de habérsele reconocido la dicha pensión, no puede decirse que se le vulneró algún derecho, pues por el contrario se le preservó la estabilidad en el empleo y además si la empresa le permitió la continuidad del contrato de trabajo durante varios años, con posterioridad a la configuración de la justa causa del despido, ello redundó en beneficio del demandante, ya que le permitió seguir devengando su salario en forma normal, así como las prestaciones sociales a que tenía derecho, pese a no estar legalmente obligada a ello. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

EXCEPCIONES

SENTENCIA / EXCEPCIONES. Los artículos 305 y 306 del C. P. C., permiten que el juez reconozca en la sentencia las excepciones que resulten de los hechos por él hallados debidamente probados, exceptuando las de prescripción, compensación y nulidad relativa que deben ser alegadas expresamente, es decir que el juzgador puede considerar oficiosamente los hechos modificativos, o extintivos sobre los cuales verse el proceso, siempre que la ley lo permita. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Ciraldo Vanegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

F

FACTOR SALARIAL

FACTOR SALARIAL / CESANTIA / INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO. Conforme a reiterado y vigente criterio de esta Sección de la Sala, el promedio salarial con que la Caja Agraria liquida el auxilio de cesantía a sus trabajadores es el que se ha de tomar en cuenta para liquidar, así mismo, la indemnización por rompimiento unilateral e injusto de un contrato de trabajo toda vez que para promediar aquel salario se tienen en cuenta factores que desde el punto de vista técnico jurídico realmente lo constituyen (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencias del 15 de agosto de 1986, Radicación número 1986; 4 de julio de 1987, Radicación número 1362; 30 de septiembre de 1987, Radicación número 1030; 9 de agosto de 1988, Radicación número 2361; y 31 de enero de 1989). Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

PRIMA / FACTOR SALARIAL. ". .Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S. del T. como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a 'las primas' para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de febrero 12 de 1993, Radicación número 5481, Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Calixto Pascuas Amaya. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 5417.

FACTOR SALARIAL / CONVENCION COLECTIVA / PRIMA DE SERVICIOS. Conforme a la convención colectiva en la conformación del salario base para la liquidación del auxilio de cesantía se incluirán como factores de incremento las sumas que por conceptos de primas de servicios (art. 17, ordinal b) haya recibido el trabajador durante el último año de servicios. Más adelante el mismo estatuto establece como prima de servicios anual 60 días de salario (art. 84). La armonización de las normas convencionales citadas permite deducir que para efectos de la liquidación del auxilio de cesantía es procedente tomar como incremento salarial el valor de los 60 días correspondientes a la prima de servicios, que justamente fue el proceder de la empleadora al practicar la correspondiente liquidación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

SALARIO / FACTOR SALARIAL / PRIMA. En la inspección judicial se estableció que el sueldo mensual devengado por el actor era de $ 40.000.00; los primeros $ 20.000.00 correspondían a la prima de ese semestre que no es factor de salario (art. 306 del C. S. del T.) y los otros $ 20.000.00 se le entregaron a título de bonificación y aunque podían llegar a tener naturaleza salarial, le correspondía al actor demostrar su habitualidad, de remuneración de servicios lo que no aparece en los autos y por tanto no tiene la incidencia que pretende el impugnante. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Allstante Ltda. Radicación número 5308.

PRIMA / FACTOR SALARIAL. Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S. del T., como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a "las primas" para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario

enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan las pruebas del proceso pues si se enfocara exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodolfo Rodríguez Saavedra. Demandado: Sociedad Coltabaco S. A. Radicación número 5737.

FALTA DE APLICACION

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / FALTA DE APLICACION. Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contemplan como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

FALTA DE APLICACION / INFRACCION DIRECTA. La falta de aplicación de la ley, su infracción directa, se traduce en la rebeldía del juzgador frente a la voluntad abstracta de la ley que no aplica al caso que la reclama. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Fredy Alfonso Pinto C. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada "COPETRAN". Radicación número 5328.

G

GRAVE NEGLIGENCIA

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA. La afirmación hecha por el censor, de que al no haberse mencionado textualmente la negligencia grave del trabajador en la carta de despido, la causal 4ª del literal A del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 no podía ser acogida, no tiene asidero, puesto que el juzgador tiene facultad para deducir de los hechos anotados y probados, la causal que se ajusta al caso concreto. En el *sub lite* es patente la grave negligencia, pues el descuido en la producción que tuvo como consecuencia el daño de mil metros de tela, es un hecho más que suficiente para tipificarla, no pudiendo el *ad quem* dejar de apreciar esta situación sin incurrir ahí sí, en un grave error de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA / LIBRE FORMACION DEL CONVEN-

CIMIENTO. El Tribunal sí apreció debidamente las pruebas que la censura estima como equivocadamente inestimadas y en especial la diligencia de cargos y descargos para llegar al convencimiento dentro del principio de la persuación racional establecida en el artículo 61 del C. P. L. que estaban acreditados los motivos aducidos por la empresa demandada para terminar válidamente y en forma unilateral el contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle, Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

III

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / PENSION DE JUBILACION. De tiempo atrás la reiterada jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que no es posible formular o proponer circunstancias diferentes a las discutidas o alegadas en las instancias, porque impide a la contraparte tener la oportunidad de controvertirlas, más cuando en el *sub examine* el propio demandante desde el inicio del proceso expresó en forma clara que la pensión reconocida por la empresa demandada se apoyaba en el artículo 5º de la convención colectiva, vigente para esa época y por lo tanto no le es permitido, dentro del trámite de este recurso formular aspectos nuevos que no fueron materia de discusión en las instancias. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Antonio José Radel Palacio. Demandado: Empresa Electrificadora de Bolívar S. A. Radicación número 5368.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION. Plantear en casación un punto que no ha sido materia de debate en el juicio constituye un medio nuevo, inadmisible en el recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El ataque ha debido proponerse a través de error de derecho, y no de hecho. No sólo por esto, de por sí suficiente, el cargo está condenado al fracaso, también por lo relativo al carácter de medio nuevo de la alegación, a la aceptación de lo resuelto al respecto por el fallador de primera instancia, y, en fin, a la suficiencia de la prueba atacada para acreditar la existencia del derecho reconocido por el actor. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Pereira. Demandante: Raúl Salazar Salazar. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5577.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION. En la casación del trabajo no pueden suscitarse cuestiones que no hayan sido materia de controversia en las instancias del juicio, toda vez que de admitirse esas nuevas

circunstancias, equivaldría a modificar la relación jurídico procesal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. C. Radicación número 5663.

II

INDEMNIZACION

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO PRESUNTIVO / INDEMNIZACION. El contrato de trabajo celebrado por el trabajador terminó por expiración del plazo presuntivo sujeto a términos sucesivos de seis en seis meses no prorrogado por el empleador y siendo ello así no hubo despido como lo preceptúa el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945 ni genera las indemnizaciones consagradas en el artículo 51 del mismo estatuto, que reglamentó el artículo 11 de la Ley 6ª del mismo año. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Cayo Silva. Demandado: San Diego S. A. (Hotel Tequendama). Radicación número 5607.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

ACCIDENTE DE TRABAJO / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Aprovecha la Sala para recordar el criterio jurisprudencial, según el cual cuando se reclama directamente por la víctima del accidente de trabajo la indemnización total y ordinaria por perjuicios, ello corresponde dentro del ámbito de la responsabilidad por culpa contractual, por lo que no es apropiada la cita del artículo 2341 del C. C., que regula la responsabilidad cuando no ha existido vínculo jurídico previo entre la víctima y el causante del daño. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Raúl Alzate Castaño. Demandado: Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "COLTEJER". Radicación número 5341.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS / CARGA DE LA PRUEBA. En tratándose de la indemnización plena de perjuicios consagrada en el artículo 216 del C. S. del T., le corresponde al trabajador demostrar que el daño sufrido se debió a culpa comprobada del empleador, pues esta clase de responsabilidad se exige acreditar a plenitud todos los supuestos fácticos que le son propios, a saber: La ocurrencia del daño, el hecho que lo produjo y la relación de causalidad entre ellos (art. 177 del C. P. C.). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico. Radicación número 5629.

TRABAJADOR OFICIAL / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Habida consideración que el demandante es un trabajador oficial, su relación laboral se gobierna por la Ley 6ª de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 797 de 1949 y 3135 de 1968. Los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año establecieron la cláusula resolutoria propia de los contratos bila-

terales, para en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de trabajo, impone a la parte incumplida la indemnización de perjuicios a favor del otro contratante. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Hemo R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

INDEMNIZACION MORATORIA

INDEMNIZACION MORATORIA. Ni los hechos que registran la carta, ni el trámite administrativo aducido, fueron soportes de la condena a la indemnización por despido y de este suerte dichas pruebas no son pertinentes ni eficaces para demostrar la buena fe en la falta de pago de una indemnización originada en causas ajenas a lo que tales medios demuestran. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde Clase de providencia: Sentencia de ENERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

INDEMNIZACION MORATORIA. La demandante actuó de buena fe, desde la contestación de la demanda por lo que no es procedente la condena por concepto de la indemnización moratoria. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

INDEMNIZACION MORATORIA / DESCUENTOS PROHIBIDOS. No acreditan las pruebas precisadas por la impugnación que cada uno de los descuentos referidos hechos al extrabajador en la liquidación de las prestaciones sociales hubiese estado precedido por la autorización escrita de éste o que correspondan a los que la ley permite retener al empleador directamente; tampoco pertenecen dichas retenciones a la compensación de pagos anticipados, considerados válidos por la jurisprudencia cuando están autorizados en forma escrita por el trabajador por serle benéficas para su bienestar o facilitarse la prestación del servicio contratado; de ahí que resulte injustificado el proceder de la empleadora al efectuar tales descuentos prohibidos por la ley en las prestaciones del actor, lo cual impide considerar que ésta haya obrado de buena fe, más aún en ausencia de razones atendibles que justifiquen la conducta de la empresa demandada en ese sentido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Gómez B. Demandado: A.I.I.C. Comercial Limitada. Radicación número 5499.

INDEMNIZACION MORATORIA. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

INDEMNIZACION MORATORIA / CARGA DE LA PRUEBA. Ha sido unánime la jurisprudencia de esta Corte al considerar que corresponde al trabajador demostrar que al terminar el contrato de trabajo no le fueron cubiertos sus

derechos, porque es esa la base objetiva que el artículo 65 del C. S. del T., señala para que la indemnización sea procedente. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 17 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Manuel A. Rodríguez M. Demandado: Cicolac S. A. Radicación número 5377.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL / ERROR DE HECHO. Los documentos aportados al proceso, así como la liquidación definitiva de prestaciones, no pueden objetivamente demostrar con ello la ausencia de buena fe de la entidad demandada, por consiguiente surge de lo dicho que como los errores de hecho evidentes imputados al *ad quem* no fueron demostrados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Martín Ruiz Lara. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5638.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL. Se tiene que los aspectos de los que el sentenciador dedujo la buena fe de la empleadora tales como que la materia del descuento se trataba de una deuda contraída por el trabajador; siendo usual que en cada período de pago a los trabajadores se les descontara el valor de los suministros de víveres a través del comisariato de la empresa, situación consentida por ellos sin reserva alguna, lo que suponía de acuerdo con esta costumbre consentimiento tácito de descuento, no fueron cuestionados de manera contundente en el cargo y de esta suerte queda incólume la apreciación del Tribunal respecto a que el descuento realizado por la empleadora de la liquidación definitiva del trabajador, no implica ánimo tortícero o conducta afectada de mala fe destinada a causar agravio injustificado al demandante que es la situación generadora de la sanción moratoria. De consiguiente, el cargo no prospera. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Manizales. Demandante: Hugo Hernández R. Demandado: Industria Colombiana de Herramientas S. A. "INCOLMA". Radicación número 5280.

INDEMNIZACION MORATORIA. Ostensiblemente se ve que la empleadora no adujo razones aceptables que acertadamente pudieran conducir a pensar que seriamente estaba cuestionado el contrato de trabajo. Su apoyo para no cancelar lo debido lo hizo radicar en la modalidad del contrato y eso, naturalmente, no es buena fe. De consiguiente, se casará la sentencia en lo pertinente a la indemnización moratoria. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

BUENA FE PATRONAL / INDEMNIZACION MORATORIA. La Corte ha reiterado en lo atinente a la exoneración de la condena por sanción moratoria, que la buena fe no se presume y en consecuencia, el patrono que omite efectuar el pago a que está obligado se encuentra compelido a probarla. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Ba-

rranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

INDEMNIZACION MORATORIA. Dos fueron las razones que tuvo el Tribunal en la sentencia impugnada para absolver a la demanda de la indemnización moratoria, la una, que no se acreditó la mora en el pago y la otra, que la demandada pagó lo que creyó deber antes de que los demandantes le hubieran presentado la reclamación para agotar la vía administrativa. Esta última conclusión indiscutiblemente implica haber considerado que la Empresa Antioqueña de Energía procedió de buena fe. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ruth Mérida Ramírez de González y Alexander González. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía. Radicación número 5703.

INDEMNIZACION MORATORIA. Dándose claramente la mora en el cumplimiento de la obligación, no obstante el requerimiento observado por el Tribunal y la contestación de la demanda, se tiene que la interpretación de la norma se hizo en forma acertada por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Santiago Cruz García. Demandado: Ascensores Schindler de Colombia S. A. Radicación número 5461.

INDEMNIZACION MORATORIA. Como la demandada está incursa en mora del pago del auxilio de cesantía y no aparece demostrada su buena fe, por cuanto acontece que en arreglo amigable se obligó a solucionar esta prestación social, es evidente que conforme al régimen del artículo 65 del C. S. del T., procede la indemnización desde cuando se produjo el incumplimiento y hasta la fecha en que el patrono se ponga a paz y salvo con su antiguo servidor. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Germán Villaveces. Demandado: Inversiones Bachué S. A. Radicación número 5663.

DESPIDO INDIRECTO / INDEMNIZACION MORATORIA / PENSION PLENA DE JUBILACION - Bonificación. En lo tocante con la indemnización moratoria a que fue condenado el Banco se tiene que las pruebas estudiadas demuestran que el traslado de la trabajadora ordenado por el Banco desmejoraba notoriamente su imagen personal, sin que demuestren las pruebas particularizadas que el demandado tuviese motivos serios que aconsejaran tal determinación que ocasionó la renuncia de la trabajadora, de manera que no se encuentran razones atendibles que permitan inferir que el empleador haya obrado de buena fe, igualmente sucede en relación con la bonificación por pensión de jubilación a que fue condenado el Banco puesto que su renuencia a pagar a la extrabajadora esa prestación extralegal no tiene disculpa válida, pues al momento de la renuncia esa funcionaria ya había adquirido el derecho a la pensión de jubilación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

INDEMNIZACION POR DESPIDO

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La sentencia del Tribunal condenó al Banco Popular a pagar al demandante la suma de $ 5.851.119.22 por concepto de indemnización por despido. De conformidad con lo resuelto en la sentencia de casación, y anulada como quedó la decisión absolutoria por indexación, debe ahora la Sala, como juzgadora de instancia, condenar al demandado a pagar al actor el valor de la devaluación monetaria correspondiente a la indemnización por despido. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 5634.

INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO

FACTOR SALARIAL / CESANTIA / INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO. Conforme a reiterado y vigente criterio de esta Sección de la Sala, el promedio salarial con que la Caja Agraria liquida el auxilio de cesantía a sus trabajadores es el que se ha de tomar en cuenta para liquidar, así mismo, la indemnización por rompimiento unilateral e injusto de un contrato de trabajo toda vez que para promediar aquel salario se tienen en cuenta factores que desde el punto de vista técnico jurídico realmente lo constituyen (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencias del 15 de agosto de 1986, Radicación número 1986; 4 de julio de 1987, Radicación número 1362; 30 de septiembre de 1987, Radicación número 1030; 9 de agosto de 1988, Radicación número 2361; y 31 de enero de 1989). Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

INDEMNIZACION POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA

UNIDAD DE EMPRESA / INDEMNIZACION POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Luis Alberto Guerrero P. Demandado: Constructora S. A. y Administraciones Técnicas Ltda. Radicación número 5627.

INDEMNIZACION SUSTITUTIVA

PENSION DE JUBILACION / INDEMNIZACION SUSTITUTIVA. La norma que evidentemente infringió el Tribunal fue el artículo 14 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que regula la indemnización sustitutiva de la pensión y cuyo parágrafo claramente dispone que "las personas que en cualquier tiempo reciban la indemnización de que trata este artículo, no podrán ser inscritas nuevamente en el seguro de vejez, invalidez y muerte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ismael de Jesús Torres Mesa. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5743.

INDEXACION

ERROR DE HECHO / INDEXACION. Se advierte fácilmente, al confrontar la fundamentación del Tribunal con la argumentación del impugnador, que

ésta no desvirtúa a aquella, pues ciertamente los documentos que sirven de base a la pretendida demostración del yerro que se analiza no ostentan un contenido palmariamente diferente al que encontró el Tribunal, en el sentido de que aquellos no determinaron los índices de pérdida de poder adquisitivo de la moneda mes por mes. Por ello es menester concluir, como también con acierto lo reclama la réplica, que el error que se examina, al igual que los anteriores, no fue demostrado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín Demandante: Joaquín Alonso Zapata P. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

INDEXACION. Si la indexación tiene fundamento en el daño o perjuicio sufrido por el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de las obligaciones con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1614 del C. C., el cargo debió formularse por la vía directa demostrándose la falta de aplicación de la ley o su errónea interpretación según el caso. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernán Suárez Riascos. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5484.

INDEXACION. La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora. O que no haya reajustes monetarios. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia. Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La sentencia del Tribunal condenó al Banco Popular a pagar al demandante la suma de $5.851.119.22 por concepto de indemnización por despido. De conformidad con lo resuelto en la sentencia de casación, y anulada como quedó la decisión absolutoria por indexación, debe ahora la Sala, como juzgadora de instancia, condenar al demandado a pagar al actor el valor de la devaluación monetaria correspondiente a la indemnización por despido Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols Clase de providencia: Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 5634.

INDEXACION. En sentencia del 3 de abril de 1991, la Sección acogió el criterio que sobre la procedencia de la denominada indexación había expresado la Sección Primera, y la Sala Plena Laboral después, mediante sentencia del 20 de mayo de 1992, Radicación número 4845, precisó que en los casos en que prospera la condena por indexación moratoria no cabe la de corrección monetaria, en razón de que ambas indemnizaciones cumplen objetivos similares. Significa entonces que la jurisprudencia vigente sobre el punto relativo a la procedencia de revaluar judicialmente las deudas laborales es la del fallo del 20 de mayo de 1992. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodolfo Rodríguez Saavedra Demandado: Sociedad Coltabaco S. A. Radicación número 5737.

INDICIO

MEDIOS DE PRUEBA / INDICIO / PRUEBA CALIFICADA. El indicio no es medio probatorio hábil en casación laboral por cuanto en este recurso uni-

camente lo son la inspección judicial, la confesión judicial y los documentos auténticos. El estudio de las pruebas no calificadas en casación sólo lo permite la jurisprudencia del trabajo para efectos de ratificar la existencia de los yerros fácticos evidenciales por las pruebas idóneas. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Bernal del Castillo. Demandado: Ladrillera e Inversiones Piave S. A. Radicación número 5523.

INDICIOS

PRUEBA CALIFICADA / INDICIOS. El indicio en los términos del artículo 249 del C. P. C., además de no ser controvertido por el impugnante, en la casación del trabajo está en principio excluido como prueba calificada conforme lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Tovar E. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5517.

INFRACCION DIRECTA

FALTA DE APLICACION / INFRACCION DIRECTA. La falta de aplicación de la ley, su infracción directa, se traduce en la rebeldía del juzgador frente a la voluntad abstracta de la ley que no aplica al caso que la reclama. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Fredy Alfonso Pinto C. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada "COPETRAN". Radicación número 5328.

VIOLACION DE LA LEY / INFRACCION DIRECTA. Reiteradamente la Sala ha expresado que la violación por infracción directa se presenta cuando a un hecho que no se discute o debidamente comprobado, se deja de aplicar la norma que lo regula y cuando se aplica una norma a un hecho inexistente. De suerte que la censura debe formularse al margen de toda cuestión probatoria porque la vía directa implica una infracción a la ley misma, sin consideración a la situación fáctica debatida la cual debe ser aceptada plenamente por el recurrente en la forma como la entendió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones

CONTRATO DE TRABAJO / CONTRALOR / SALARIO / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones. Se concluye que el cargo de contralor ejercido por el demandante, por ser un servicio personal que se caracteriza por ser autónomo e independiente, pues la función especial del cargo es la de controlar la actividad y los negocios del comerciante en concordato, en cumplimiento del mandato conferido por los acreedores de éste, o por estipulación contenida en el mismo concordato, situación que se opone a la existencia de una subordinación o dependencia entre el contralor y el deudor de confor-

midad con los artículos 1921 y 1923 del C. de Co. que lo previeron inicialmente y el Decreto 350 de 1989 que en la actualidad lo regulan, no ha sido objeto válido del contrato de trabajo, por tanto su remuneración no constituye salario proveniente de una relación laboral que pueda ser considerada como factor de cotización para los riesgos cubiertos por el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Héctor Mario Hernández. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5628.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones / PENSION DE VEJEZ / PRESTACIONES DEL I.S.S. El *ad quem* observó que de acuerdo con las certificaciones aportadas al proceso, la actora había cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores al momento en que llegó a la edad requerida por el reglamento vigente (55 años por ser mujer) y por lo tanto, estima que se reunían los requisitos necesarios para que se le reconociera la pensión de vejez a cargo del Instituto demandado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

PENSION DE JUBILACION - Reajuste / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas", propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Esta solución, además de consultar el espíritu y el tenor literal de la Ley 90 de 1946, del artículo 259 del C. S. del T., y de las leyes que para evitar el envilecimiento y pérdida del poder adquisitivo de las pensiones han dispuesto sistemas para su reajuste, impide que en su aplicación a casos concretos se discrimine a los pensionados, de forma tal que pudieran resultar más favorecidos los que recibían "pensiones compartidas" que aquellos que, en razón de su mayor antigüedad al servicio de la empresa, no quedaron comprendidos dentro de dicho grupo al momento de asumirse el riesgo de vejez por el Seguro Social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5565.

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION

RECURSO DE CASACION / INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION. No tiene razón la recurrente cuando afirma que al resultar la

sentencia del Tribunal definitiva y por tanto hacer tránsito a cosa juzgada, extinguiéndose así su acción en este caso, la providencia es susceptible del recurso de casación independientemente de la cuantía de su interés, pues ésta constituye, por disposición legal, factor de obligatoria observancia para la viabilidad del recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Recurso de hecho de FEBRERO 25 DE 1993. Radicación número 5857.

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / REINTEGRO. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Recurso de reposición - Auto de MARZO 10 DE 1993. Radicación número 5840.

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION. Como lo ha reiterado en varias oportunidades esta Sala, el monto del interés jurídico para recurrir en casación para el demandante es la diferencia entre las pretensiones de la demanda en las cuales se insista en la segunda instancia y las condenas proferidas por el Tribunal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de hecho de JUNIO 17 DE 1993. Radicación número 6182.

INTERPRETACION DE NORMAS

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / INTERPRETACION DE NORMAS. Ha de observarse que los artículos 19 y 21 del C. S. del T., y el 8º de la Ley 153 de 1887, son preceptos que consagran parámetros para la interpretación de las normas, pero ellas no consagran o establecen derechos y obligaciones, y esas disposiciones en forma aislada no estructuran cargo en casación laboral, ya que si no se citan las pertinentes normas sustanciales, no le es posible a la Corporación adelantar la confrontación entre la ley y la sentencia. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

INTERPRETACION ERRONEA

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / INTERPRETACION ERRONEA. Es sabido que cuando se acusa la sentencia de violar la ley sustancial en la modalidad de interpretación errónea, ésta debe hacerse por la vía *juris in judicando* totalmente ajena a los aspectos fácticos que pretende eludir sin mayor éxito la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

INTERPRETACION ERRONEA. La interpretación errónea de un precepto legal consiste en el equivocado entendimiento sobre el verdadero alcance de una disposición legal ajena a toda cuestión probatoria. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Petecuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

INTERPRETACION ERRONEA. No debe olvidarse, que de tiempo atrás se ha sostenido por esta Sala que cuando se plantea una discusión de tipo jurídico

por el concepto de interpretación errónea, ésta debe encontrarse de acuerdo en un todo con los aspectos fácticos reconocidos por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

INTERPRETACION ERRONEA. La interpretación errónea es una modalidad de violación de la ley que ocurre por la vía de puro derecho y supone la aplicación de la norma correcta al caso controvertido pero negándole su verdadero sentido o dándole otro que no corresponde a su contenido auténtico. Por esa razón no es posible acusar por la vía directa la interpretación errónea de una disposición legal. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

INTERROGATORIO DE PARTE

PRUEBA / INTERROGATORIO DE PARTE / CONFESION. El interrogatorio de parte absuelto por el actor, solamente sería objeto de examen en el recurso extraordinario en la medida que contuviera alguna confesión de su parte, vale decir si versara sobre hechos adversos al demandante o que favoreciera a su contraparte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Javier Robledo Ocampo. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia "AVIANCA" y otras. Radicación número 5664.

IUS VARIANDI

IUS VARIANDI. Si bien es cierto que el empleador dispone de la facultad de variar ciertas condiciones laborales, esa potestad no es ilimitada y menos aún caprichosa puesto que las órdenes impartidas en ese sentido deben corresponder a razones objetivas que justifiquen su modificación sin perjuicio grave del derecho que asiste al trabajador a que su situación laboral, familiar y económica no sea desmejorada. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

J

JORNADA INCOMPLETA

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADOR / JORNADA INCOMPLETA. Considera la Corte conveniente advertir el error de interpretación en que incurrió el Tribunal respecto de las normas que regulan lo relativo a las garantías y prestaciones de los trabajadores de jornada incompleta, pues de conformidad con el recto entendimiento que a los artículos 186 y 197 del C. S. del T., corresponde, no le es dado al intérprete deducir oficiosamente los días no trabajados del total del cómputo de tiempo de servicios. Magistrado ponente doctor Hugo

Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

JUICIOS DE TRABAJO - Procedimiento

DEMANDA DE CASACION - Control del juez, forma, requisitos / JUICIOS DE TRABAJO - Procedimiento. Sin desconocer que en los juicios laborales la demanda ha de ser presentada con arreglo a ciertos requisitos de forma, no deben perderse de vista los intereses vitales que ponen en juego los trabajadores en sus litigios, de ahí que a todas luces resulte injusto y contrario a los principios rectores del procedimiento del trabajo, que luego de un trámite extenso, la autoridad jurisdiccional se abstenga de pronunciar sentencia de fondo, al reparar tardiamente en informalidades de la demanda, que no fueron detectadas por el juez cuando al inicio del proceso le correspondía ejercer el control sobre ella, o que el propio juez convalidó ante la denuncia de la parte demandada. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandercana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5631.

IL

LEY LABORAL - Vigencia

PENSION SANCION / LEY LABORAL - Vigencia. La relación laboral del demandante terminó bajo la vigencia de la Ley 50 de 1990, que conforme al artículo 37, dejó subsistente la pensión restringida de jubilación para aquellos eventos en los cuales el trabajador no estuviera afiliado al Seguro Social, presupuesto de hecho que tampoco halló acreditado el *ad quem* y que el impugnador no controvierte en esta acusación presentada por la vía directa. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

CONTRATISTA INDEPENDIENTE / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Del análisis probatorio el Tribunal dedujo que las relaciones existentes entre el demandante y la sociedad demandada eran la de un contratista independiente, frente al beneficiario o dueño de la obra, por cuanto se reunían los requisitos señalados por la ley para ese efecto, dentro de la libertad de apreciación consagrada en el artículo 61 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Reyes. Demandado: Robledo Piedrahita Ltda. Radicación número 5332.

CONFESION FICTA / CONFESION - Presunción / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La "confesión ficta" de la demandada sobre la que,

junto con el documento examinado, descansa toda la argumentación de la censura, legalmente no es otra cosa diferente a una presunción de ser ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas admisibles contenidas en interrogatorio escrito, o "los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca" (C. P. C., art. 210). Esta presunción puede ser desvirtuada al igual que toda confesión de los litigantes (*ibidem*, art. 201). Así que, partiendo de la posibilidad legal que se desvirtúe cualquier "confesión ficta" si ello resulta de lo que otras pruebas del proceso permiten establecer, se impone entonces concluir que tampoco se equivocó el Tribunal cuando se formó la convicción de que el documento y lo dicho por el propio actor al absolver el interrogatorio a que le sometió la demandada, desvirtuaban lo presuntamente confesado respecto de los hechos de la demanda susceptibles de acreditarse por este medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. "En los casos en que el sentenciador funda su convicción en pruebas que no han sido legal y regularmente aportadas al proceso, antes que incurrir en un equivocado entendimiento de los hechos por suposición o preterición de la prueba, que es lo que en rigor puede llevar a error de hecho manifiesto, lo que en realidad comete es una infracción de la ley procesal que gobierna la prueba" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de Sala Plena Laboral de diciembre 5 de 1989). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Los errores, que tiene el carácter jurídico y no fáctico, como bien lo ha enseñado la jurisprudencia de la Sala, son "el efecto o resultado que puede presentarse en el juicio del juzgador como consecuencia de haberse dejado de apreciar o de haberse apreciado equivocadamente una prueba, en forma de inducirlo a dar por establecido un hecho que no aparece probado realmente, o al contrario, a dar por probado un hecho que sí está demostrado en el proceso" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de junio 28 de 1963, *G. J.*, T. CII, pág. 498). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Crisóstomo Mayorga Chacón y otros. Demandado: De la Rue Transportadora de Valores S. A. Radicación número 5412.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El sentenciador, para dar por demostrados los hechos que se alegaron oportunamente por la demandada para despedir al actor, aplicó las reglas de la sana crítica y la libre formación del convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario de Jesús Palacio López. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5405.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993.

Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José D. Vélez R. Demandado: Ibérica Federico Angel e Hijos e Ibérica Ltda. Radicación número 5522.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El Tribunal entendió que era inmodificable el pacto único por no solicitarse la nulidad de la conciliación y por que le estaba vedado hacer uso del artículo 50 del C. P. L., limitado exclusivamente al juez de primera instancia. Que en gracia de discusión, si fuere viable la revisión de la conciliación no se demostró ningún vicio en el consentimiento, ni mucho menos el texto de la misma fue tachado o desconocida su autenticidad, elementos de juicio a que llegó dentro de la libertad de apreciación probatoria que le da el artículo 61 del C. P. L., lo que conduce a que no se puede predicar yerro de valoración de ese medio probatorio con característica de ostensible. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5333.

DOCUMENTO / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Dada la lamentable calidad de la fotocopia, no es posible conocer todos los datos necesarios para identificar quién es el autor de dicho documento y en qué calidad. Su deficiencia es tal que resulta imposible desentrañar en su totalidad su contenido, lo cual significa que no contiene una transcripción íntegra de su original y por ende bien merece asimilarse a aquellos documentos raspados o parcialmente destruidos los cuales a la luz de la sana crítica no producen eficacia alguna para llevar convicción al juzgador. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernán Suárez Riascos. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5434.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO / BUENA FE PATRONAL - Exonerante de la sanción por mora / ERROR DE HECHO. En cuanto a la conducta asumida por la parte demandada desde la contestación de la demanda y los argumentos esgrimidos por ella a través de su apoderado judicial, se trata de elementos de juicio que conducen al juzgador en cada caso concreto a formar su interno convencimiento sobre la actitud asumida por las partes en el respectivo proceso, como lo previene el artículo 61 del C. P. L. En el asunto *sub examine*, la demandada, desde la contestación de la demanda alegó su buena fe en el sentido que había pagado lo que debía a su antiguo trabajador, argumento que reiteró tanto en la cuarta audiencia de trámite, como también en la audiencia celebrada en el Tribunal, al sustentar de nuevo el recurso de apelación contra el fallo de primer grado. En estas condiciones estima la Sala que se ha demostrado el yerro fáctico que se le anota a la sentencia en forma parcial. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Alí José Valdeblánquez I. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5396.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO Encuentra la Sala, que el Tribunal para desvirtuar el mérito probatorio del dictamen pericial lo hizo luego de haberlo analizado, para llegar a la conclusión que no estaba debida-

mente fundamentado, procediendo de conformidad con el principio de la libre apreciación de la prueba previsto en el artículo 61 del C. P. L.; aspecto que es inatacable en el recurso de casación. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Bengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5398.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Fernando Rodríguez H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 5648.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Manuel José Valle Tarazona. Demandado: Artefactos American Ltda. Radicación número 5604.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El Tribunal sí apreció debidamente las pruebas que la censura estima como equivocadamente inestimadas y en especial la diligencia de cargos y descargos para llegar al convencimiento dentro del principio de la persuación racional establecida en el artículo 61 del C. P. L. que estaban acreditados los motivos aducidos por la empresa demandada para terminar válidamente y en forma unilateral el contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle, Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El sistema que rige la valoración probatoria de los juicios del trabajo, como lo establece el artículo 61 del C. P. L., le permite formar "libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes", y solamente cuando la ley exija determinada solemnidad *ad sustantiam actus* podrá admitir su prueba por otro medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María de los Santos Hurtado. Demandado: Argemira Argüello de Correa y otras. Radicación número 5795.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Advierte la Sala que el Tribunal le dio mayor credibilidad a lo constatado por el *a quo* sobre los libros de nómina que reflejaban lo ocurrido en el momento en que se hizo el pago de su sueldo, mientras que el registro de empleados sólo indicaba una relación de la situación laboral sometida a correcciones y sin referencia alguna sobre el momento en que se anotaban los datos contenidos en dicho registro, entendimiento que es válido dentro de la libertad de apreciación de la prueba que a los juzgadores de instancia, les otorga el artículo 61 del C. P. L., y que no es susceptible de ataque dentro

de la técnica del recurso de casación, salvo que se trate de un error fáctico ostensible, que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 3665.

M.

MEDIOS DE PRUEBA

MEDIOS DE PRUEBA / INDICIO / PRUEBA CALIFICADA. El indicio no es medio probatorio hábil en casación laboral por cuanto en este recurso únicamente lo son la inspección judicial, la confesión judicial y los documentos auténticos. El estudio de las pruebas no calificadas en casación sólo lo permite la jurisprudencia del trabajo para efectos de ratificar la existencia de los yerros fácticos evidenciales por las pruebas idóneas. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Bernal del Castillo. Demandado: Ladrillera e Inversiones Plave S. A. Radicación número 5523.

P.

PACTOS UNICOS

PACTOS UNICOS / PENSION DE JUBILACION. Aprovecha la Sala para reiterar la jurisprudencia en el sentido que si bien los pactos únicos por concepto de pensiones futuras de jubilación no son objeto de prohibición legal, sí es procedente que "...las normas que los regulan supediten su viabilidad a la existencia de convenio expreso al respecto acompañado del cálculo actuarial correspondiente y la aprobación de este último por el Seguro Social o por el Ministerio del Trabajo requisitos con los cuales se pretende salvaguardar los intereses del trabajador" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de septiembre 3 de 1987, Radicación número 1477). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Victor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5386.

PAGO CON TITULO VALOR

PAGO CON TITULO VALOR / DACION EN PAGO. La extinción del crédito causal por dación en pago o novación requiere acuerdo expreso. Por regla general se deja en pie la relación subyacente para que opere en el futuro, si fuere ello indispensable. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Germán Villaveces. Demandado: Inversiones Bachué S. A. Radicación número 5668.

PENSION COMPARTIDA

PENSION COMPARTIDA / EMPLEADOR / PRESTACIONES DEL I.S.S. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las

normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razon de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río. S. A. Radicación número 5571.

PENSION DE JUBILACION - Reajuste / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas", propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Esta solución, además de consultar el espíritu y el tenor literal de la Ley 90 de 1946, del artículo 259 del C. S. del T., y de las leyes que para evitar el envilecimiento y pérdida del poder adquisitivo de las pensiones han dispuesto sistemas para su reajuste, impide que en su aplicación a casos concretos se discrimine a los pensionados, de forma tal que pudieran resultar más favorecidos los que reciban "pensiones compartidas" que aquellos que, en razón de su mayor antigüedad al servicio de la empresa, no quedaron comprendidos dentro de dicho grupo al momento de asumirse el riesgo de vejez por el Seguro Social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5565.

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / PRESTACIONES DEL I.S.S. "...Cuando la pensión a cargo del patrono es la plena, al nacer la obligación de los seguros sociales de pagar la de vejez, se produce *ipso jure*, la subrogación y, en virtud de ella y a partir de ese momento, cesa la carga patronal relacionada con la pensión, pues el empresario ha sido sustituido por el Instituto. En cambio, en la segunda, cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Romberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

PENSION DE JUBILACION

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / PENSION DE JUBILACION. De tiempo atrás la reiterada jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que no es posible formular o proponer circunstancias diferentes a las discutidas o alegadas en las instancias, porque impide a la contraparte tener la oportunidad de controvertirlas, más cuando en el *sub examine* el propio demandante desde el inicio del proceso expresó en forma clara que la pensión reconocida por la empresa demandada se apoyaba en el artículo 6º de la convención colectiva, vigente para esa época y por lo tanto no le es permitido, dentro del trámite de este recurso formular aspectos nuevos que no fueron materia de discusión en las instancias. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Antonio José Radel Palacio. Demandado: Empresa Electrificadora de Bolívar S. A. Radicación número 5368.

PACTOS UNICOS / PENSION DE JUBILACION. Aprovecha la Sala para reiterar la jurisprudencia en el sentido que si bien los pactos únicos por concepto de pensiones futuras de jubilación no son objeto de prohibición legal, sí es procedente que "....es normas que los regulan supeditan su viabilidad a la existencia de convenio expreso al respecto acompañado del cálculo actuarial correspondiente y la aprobación de este último por el Seguro Social o por el Ministerio del Trabajo requisitos con los cuales se pretende salvaguardar los intereses del trabajador" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de septiembre 2 de 1987, Radicación número 1477). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Garria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

PENSION SANCION / PENSION DE JUBILACION. Acorde a reiterada jurisprudencia de esta Sala, dada la naturaleza jurídica de la pensión restringida de jubilación consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, no rige para los trabajadores que hubieren servido 20 años o más al patrono, extremo o presupuesto para la adquisición del derecho a la pensión ordinaria de jubilación, que no a la restringida, cuya teleología conduce a que los trabajadores, por culpa del empresario no alcancen a cumplir el tiempo mínimo de labores indispensables para disfrutar de la pensión ordinaria o plena de jubilación o que, por su propia voluntad, y después de 15 años de servicios, se retiren antes de llegar a los 20. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Francos B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

PENSION DE JUBILACION. Advierte la Sala que si el demandante sólo prestó sus servicios en forma efectiva entre el 7 de marzo de 1961 y el 16 de febrero de 1973, sin que a partir de esa fecha hubiere regresado a laborar y siendo la pensión plena de jubilación a cargo del empleador una prestación especial sobre la base de tiempo realmente laborado, salvo que ellos no puedan prestarse por culpa o disposición del propio empleador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Ignacio Vásquez. Demandado: Municipios Asociados del Valle de Aburrá "MASA". Radicación número 5681.

PENSION DE JUBILACION / CESANTIA / TRABAJADORES OFICIALES. La reiterada jurisprudencia laboral en consonancia con las normas que regulan la liquidación del auxilio de cesantía y pensión de jubilación, ha considerado para la liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones en el sector de los trabajadores oficiales se deben considerar todas las sumas recibidas por el trabajador que habitualmente remuneren sus servicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

PENSION DE JUBILACION / INDEMNIZACION SUSTITUTIVA. La norma que evidentemente inaplicó el Tribunal fue el artículo 14 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que regula la indemnización sustitutiva de la pensión y cuyo parágrafo claramente dispone que "las personas que en cualquier tiempo reciban la indemnización de que trata este artículo, no podrán ser inscritas nuevamente en el seguro de vejez, invalidez y muerte". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ismael de Jesús Torres Mesa. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5743.

PENSION DE JUBILACION / CONVENCION COLECTIVA. Las pruebas examinadas no demuestran los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia atacada, y por el contrario, se acredita que el Tribunal las apreció correctamente para colegir que el demandante tenía derecho a la pensión de jubilación consagrada en la convención colectiva, en concordancia con el laudo arbitral y la sentencia de homologación proferida por esta Corporación. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5665.

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / PRESTACIONES DEL I.S.S. "...Cuando la pensión a cargo del patrono es la plena, al nacer la obligación de los seguros sociales de pagar la de vejez, se produce *ipso jure*, la subrogación y, en virtud de ella y a partir de ese momento, cesa la carga patronal relacionada con la pensión, pues el empresario ha sido sustituido por el Instituto. En cambio, en la segunda, cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Romberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

PENSION DE JUBILACION - Reajuste

PENSION DE JUBILACION - Reajuste. El Tribunal para decretar el aumento correspondiente al año que se refiere la censura y sus consecuenciales efectos ulteriores, se basó en las circulares, donde expresamente se fijó el porcentaje del reajuste para el año de 1978 entre otros, teniendo como respaldo jurispru-

dencial la sentencia del 21 de octubre de 1980, proferida por el honorable Consejo de Estado, que le dio validez legal a la circular 00011 de febrero 10 de 1978 y donde se establecieron las pautas para hacer los reajustes dispuestos por el artículo 1º de la ley 4ª de 1976. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Ramón Octavio Chaparro C. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5587.

PENSION DE JUBILACION - Reajuste / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas", propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Esta solución, además de consultar el espíritu y el tenor literal de la Ley 90 de 1946, del artículo 259 del C. S. del T., y de las leyes que para evitar el envilecimiento y pérdida del poder adquisitivo de las pensiones han dispuesto sistemas para su reajuste, impide que en su aplicación a casos concretos se discrimine a los pensionados, de forma tal que pudieran resultar más favorecidos los que reciban "pensiones compartidas" que aquellos que, en razón de su mayor antigüedad al servicio de la empresa, no quedaron comprendidos dentro de dicho grupo al momento de asumirse el riesgo de vejez por el Seguro Social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5585.

PENSION DE VEJEZ

PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ. La acusación de la recurrente es fundada ya que el Tribunal erró al interpretar las normas que aplicó para resolver la litis, pues sin advertir que las sentencias en las que creyó encontrar apoyo y transcribió en el fallo recurrido se refieren ambas a situaciones que no coinciden exactamente con los hechos debatidos en el caso juzgado en esta oportunidad, pasó por alto la precisión conceptual que la misma Sala hizo sobre el tema en la sentencia del 16 de agosto de 1989, oportunidad en la que explicó que la verdadera doctrina sentada en la sentencia del 13 de agosto de 1986 era la de que a partir del 17 de octubre de 1985 y por virtud del cambio de normatividad resultante de la expedición del Acuerdo número 29 de 1985 y su puesta en vigencia al publicarse en dicha fecha el Decreto 2879 en el Diario Oficial, ya que no podía seguirse considerando que la llamada "pensión sanción" tuviera estrictamente una naturaleza distinta a la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Argenis Portela Galicia. Demandado: Industria Colombiana de Lápices S. A. "ICOLAPIZ". Radicación número 5494.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones / PENSION DE VEJEZ / PRESTACIONES DEL I.S.S. El *ad quem* observó que de acuerdo con las certificaciones aportadas al proceso, la actora había cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores al momento en que llegó a la edad requerida por el reglamento vigente (55 años por ser mujer) y por lo tanto, estima que se reunían los requisitos necesarios para que se le reconociera la pensión de vejez a cargo del Instituto demandado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

PENSION PLENA DE JUBILACION

PENSION PLENA DE JUBILACION / TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO. Ha de entenderse que únicamente se considera como justa causa para dar por terminado un contrato de trabajo, el reconocimiento al trabajador de las pensiones consagradas en los artículos 260 del C. S. del T., y 11 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año (sector privado) y artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 (sector público); y en consecuencia, el fenecimiento de tal nexo de trabajo, fundado en el reconocimiento de otra pensión, bien sea de origen convencional o voluntaria, configura un despido injusto, aunque la misma pudiera ser más ventajosa para el asalariado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5549.

PENSION PLENA DE JUBILACION / PENSION SANCION. Si bien es cierto que existe identidad jurídica de las partes entre el viejo y el nuevo proceso contencioso, también resulta patente que no se fundan en la misma causa y en el mismo objeto, por cuanto en el ya resuelto se solicitó la pensión ordinaria de jubilación y el que es materia de este conflicto reclama la pensión proporcional de jubilación que consagra el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, prestaciones que tienen presupuestos fácticos y jurídicos diversos. En estas condiciones no es de recibo declarar probada la excepción de cosa juzgada con arreglo al artículo 332 del C. P. C., norma de aplicación analógica en el procedimiento del trabajo, conforme lo prescribe el artículo 145 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Gabriela Flórez viuda de Restrepo. Demandado: Carbones San Fernando S. A. Radicación número 5579.

PENSION PLENA DE JUBILACION - Bonificación

DESPIDO INDIRECTO / INDEMNIZACION MORATORIA / PENSION PLENA DE JUBILACION - Bonificación. En lo tocante con la indemnización moratoria a que fue condenado el Banco se tiene que las pruebas estudiadas demuestran que el traslado de la trabajadora ordenado por el Banco desmejoraba notoriamente su imagen personal, sin que demuestren las pruebas particularizadas que el demandado tuviese motivos serios que aconsejaran tal determinación que ocasionó la renuncia de la trabajadora, de manera que no se encuentran razones atendibles que permitan inferir que el empleador haya obrado de buena fe, igualmente sucede en relación con la bonificación por pensión de

jubilación a que fue condenado el Banco puesto que su renuencia a pagar a la extrabajadora esa prestación extralegal no tiene disculpa válida, pues al momento de la renuncia esa funcionaria ya había adquirido el derecho a la pensión de jubilación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

PENSION SANCION

PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ. La acusación de la recurrente es fundada ya que el Tribunal erró al interpretar las normas que aplicó para resolver la litis, pues sin advertir que las sentencias en las que creyó encontrar apoyo y transcribió en el fallo recurrido se refieren ambas a situaciones que no coinciden exactamente con los hechos debatidos en el caso juzgado en esta oportunidad, pasó por alto la precisión conceptual que la misma Sala hizo sobre el tema en la sentencia del 16 de agosto de 1989, oportunidad en la que explicó que la verdadera doctrina sentada en la sentencia del 13 de agosto de 1986 era la de que a partir del 17 de octubre de 1985 y por virtud del cambio de normatividad resultante de la expedición del Acuerdo número 29 de 1985 y su puesta en vigencia al publicarse en dicha fecha el Decreto 2879 en el Diario Oficial, ya que no podía seguirse considerando que la llamada "pensión sanción" tuviera estrictamente una naturaleza distinta a la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Argenis Portela Galicia. Demandado: Industria Colombiana de Lápices S. A. "ICOLAPIZ". Radicación número 5494.

PENSION PLENA DE JUBILACION / PENSION SANCION. Si bien es cierto que existe identidad jurídica de las parte entre el viejo y el nuevo proceso ordinario, también resulta patente que no se fundan en la misma causa y en el mismo objeto, por cuanto en el ya resuelto se solicitó la pensión ordinaria de jubilación y el que es materia de este conflicto reclama la pensión proporcional de jubilación que consagra el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, prestaciones que tienen presupuestos fácticos y jurídicos diversos. En estas condiciones no es de recibo declarar probada la excepción de cosa juzgada con arreglo al artículo 332 del C. P. C., norma de aplicación analógica en el procedimiento del trabajo, conforme lo prescribe el artículo 145 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Gabriela Flórez viuda de Restrepo. Demandado: Carbones San Fernando S. A. Radicación número 5579.

PENSION SANCION / PENSION DE JUBILACION. Acorde a reiterada jurisprudencia de esta Sala, dada la naturaleza jurídica de la pensión restringida de jubilación consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, no rige para los trabajadores que hubieren servido 20 años o más al patrono, extremo o presupuestos para la adquisición del derecho a la pensión ordinaria de jubilación, que no a la restringida, cuya teleología conduce a que los trabajadores, por culpa del empresario no alcancen a cumplir el tiempo mínimo de labores indispensables para disfrutar de la pensión ordinaria o plena de jubilación o que, por su propia voluntad, y después de 15 años de servicios, se retiren antes de llegar a los 20. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia:

Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Francos B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

PENSION-SANCION / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La pretensión del recurrente no es otra que hacerle producir efectos hacia el pasado y de manera retroactiva a los artículos 8º de la Ley 171 de 1961 y 37 de la Ley 50 de 1990, cuando el hacerlo supondría en este caso la infracción directa de lo dispuesto en los artículos 16 y 267 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Arcadio Ramírez Morales. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5078.

PENSION SANCION / LEY LABORAL - Vigencia. La relación laboral del demandante terminó bajo la vigencia de la Ley 50 de 1990, que conforme al artículo 37, dejó subsistente la pensión restringida de jubilación para aquellos eventos en los cuales el trabajador no estuviera afiliado al Seguro Social, presupuesto de hecho que tampoco halló acreditado el *ad quem* y que el impugnador no controvierte en esta acusación presentada por la vía directa. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

PERSONERIA JURIDICA - Prueba

PERSONERIA JURIDICA - Prueba / DEMANDA. El demandante no estará obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida ni la de la calidad de su representante. Le bastará con designarlos, a menos que en el juicio se debata como cuestión principal ese punto. Lo que se traduce en el sentido de no ser obligatorio, como requisito de forma de la demandada, en tratándose de persona jurídica la demanda, en la exoneración del demandante de presentar la prueba idónea de esa existencia y representación como sería por ejemplo el certificado de constitución, gerencia y representación de la sociedad, expedido por la Cámara de Comercio respectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olimpo Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

PLANTEAMIENTO DE LA CASACION

PLANTEAMIENTO DE LA CASACION. Como lo advierte la réplica, en la formulación del cargo, con olvido de lo dispuesto por el artículo 91 del C. P. L., sobre la forma como debe tener el planteamiento de la casación, no se indica el concepto de la infracción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

PRESCRIPCION

DESPIDO COLECTIVO / PRESCRIPCION. Cuando se está en presencia de un despido colectivo, que requiere previa calificación por la autoridad adminis-

trativa las acciones laborales prescriben en el término legal respectivo, que se debe contar a partir de la fecha en que queda en firme la resolución que así lo declare. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

PROFESIONES LIBERALES / PRESCRIPCION. En el asunto *sub examine* era efectivamente aplicable el artículo 2542 del C. C., que consagra la prescripción de tres años para las acciones que pretenden obtener el pago de honorarios de cualquier profesión liberal, cuya interrupción se rige por lo dispuesto en el artículo 2544 de la misma obra. El interrogatorio anticipado que rindió el demandado no era idóneo para interrumpir la prescripción porque no tiene el carácter de requerimiento. No tenía como finalidad la intimación del pago sino que apenas pretendía preconstituir la prueba de existencia de un crédito, objetivo que tampoco logró porque el absolvente negó la obligación. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Harold Devia Guerrero. Demandado: Masutier Noguera Patiño. Radicación número 5826.

PRESCRIPCION EXTINTIVA

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PRESCRIPCION EXTINTIVA. Determinar si en verdad transcurrió o no el tiempo requerido para que operara la prescripción extintiva de los derechos reclamados en juicio, conforme lo plantea el recurrente, o si por el contrario, y como se afirma en la réplica, hubo la interrupción de la prescripción por cuanto "desde el mismo momento en que el trabajador fue despedido injustamente, entró a reclamar sus prestaciones sociales quedando interrumpida cualquier prescripción existente", es cuestión que se sale del ámbito de lo puramente fáctico, por lo que resultaba indispensable el examen de las piezas procesales que permitiera establecer si acertó o no el Tribunal cuando dio por probado que no se produjo la extinción de los derechos laborales que reconoció y ordenó pagar en la sentencia, al confirmar lo así dispuesto por su inferior. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

PRESTACIONES DEL I.S.S.

PENSION COMPARTIDA / EMPLEADOR / PRESTACIONES DEL I.S.S. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia:

Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones / PENSION DE VEJEZ / PRESTACIONES DEL I.S.S. El *ad quem* observó que de acuerdo con las certificaciones aportadas al proceso, la actora había cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores al momento en que llegó a la edad requerida por el reglamento vigente (55 años por ser mujer) y por lo tanto, estima que se reunían los requisitos necesarios para que se le reconociera la pensión de vejez a cargo del Instituto demandado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / PRESTACIONES DEL I.S.S. "...Cuando la pensión a cargo del patrono es la plena, al nacer la obligación de los seguros sociales de pagar la de vejez, se produce *ipso jure*, la subrogación y, en virtud de ella y a partir de ese momento, cesa la carga patronal relacionada con la pensión, pues el empresario ha sido sustituido por el Instituto. En cambio, en la segunda, cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Romberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

PRESTACIONES SOCIALES

ERROR DE HECHO / PRESTACIONES SOCIALES. No dándose yerro fáctico en la apreciación de la liquidación de prestaciones sociales del cual penderían los yerros acusados por la falta de aplicación de los otros medios instructerios, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Hermes Walter Jaramillo Ceballos. Demandado: Orden Religiosa de las Escuelas Pías o Escolapios. Radicación número 5407.

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADOR / JORNADA INCOMPLETA. Considera la Corte conveniente advertir el error de interpretación en que incurrió el Tribunal respecto de las normas que regulan lo relativo a las garantías y prestaciones de los trabajadores de jornada incompleta, pues de conformidad con el recto entendimiento que a los artículos 186 y 197 del C. S. del T., corresponde, no le es dado al intérprete deducir oficiosamente los días no trabajados del total del cómputo de tiempo de servicios. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

PRIMA

PRIMA / FACTOR SALARIAL. "...Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S. del T. como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a 'las primas' para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de febrero 12 de 1993, Radicación número 5481, Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Calixto Pascuas Amaya. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 5417.

SALARIO / FACTOR SALARIAL / PRIMA. En la inspección judicial se estableció que el sueldo mensual devengado por el actor era de $ 40.000.00; los primeros $ 20.000.00 correspondían a la prima de ese semestre que no es factor de salario (art. 306 del C. S. del T.) y los otros $ 20.000.00 se le entregaron a título de bonificación y aunque podían llegar a tener naturaleza salarial, le correspondía al actor demostrar su habitualidad, de remuneración de servicios lo que no aparece en los autos y por tanto no tiene la incidencia que pretende el impugnante. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

PRIMA / FACTOR SALARIAL. Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S. del T., como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a "las primas" para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan las pruebas del proceso pues si se enfocara exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodolfo Rodríguez Saavedra. Demandado: Sociedad Coltabaco S. A. Radicación número 5737.

PRIMA DE ANTIGUEDAD

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA / ERROR DE HECHO. Observa la Sala que la redacción del texto convencional da lugar a distintos alcances atendibles como el advertido por el sentenciador de segundo grado y el sustentado por el casacionista. La circunstancia anotada desvirtúa la existencia de un yerro manifiesto de hecho en la decisión acusada, como lo ha expresado reiteradamente esta Sala al resolver situaciones semejantes.

puesto que no se puede evidenciar un error de tal naturaleza en la apreciación de una estipulación convencional que admite diferentes interpretaciones lógicas a su mandato Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Fernando E. Linero Tovar. Demandado: Empresa Puertos de Colombia Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5476.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA. Al examinar la liquidación de la prima de antigüedad realizada por la empresa demandada, se observa que en su cálculo aplicó en forma correcta, la proporcionalidad establecida por la regla convencional para el segmento de los 45 días otorgados como prima de antigüedad, por lo que el número obtenido en esa operación resulta acorde con lo mandado por el artículo 85 de la convención colectiva. Por fuerza de lo antedicho, no se estructura el primer yerro anotado. Consecuencialmente y por ser dependientes, los errores segundo y tercero tampoco fueron demostrados por lo que el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Juan Celano Méndez. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Puerto Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5551.

PRIMA DE SERVICIOS

FACTOR SALARIAL / CONVENCION COLECTIVA / PRIMA DE SERVICIOS. Conforme a la convención colectiva en la conformación del salario base para la liquidación del auxilio de cesantía se incluirán como factores de incremento las sumas que por conceptos de primas de servicios (art. 17 ordinal b) haya recibido el trabajador durante el último año de servicios. Más adelante el mismo estatuto establece como prima de servicios anual 60 días de salario (art. 84). La armonización de las normas convencionales citadas permite deducir que para efectos de la liquidación del auxilio de cesantía es procedente tomar como incremento salarial el valor de los 60 días correspondientes a la prima de servicios, que justamente fue el proceder de la empleadora al practicar la correspondiente liquidación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / APLICACION ANALOGICA. Como lo anota la impugnación el artículo 305 del C. P. C., es aplicable al proceso laboral por mandato del artículo 145 del C. P. L., lo que conduce a que debe existir conexidad entre lo pedido en la demanda y lo decidido en la sentencia, pero sin que ello implique en ningún caso que el fallador de primer grado no pueda hacer uso de las facultades *extra o ultra petita*, consagradas expresamente en la ley (art. 50 del C. P. L.). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: José E. Cortés M. Demandado: Selmjet Braiman Moisés. Radicación número 5359.

PROFESIONES LIBERALES

PROFESIONES LIBERALES / PRESCRIPCION. En el asunto *sub examine* era efectivamente aplicable el artículo 2542 del C. C., que consagra la prescripción de tres años para las acciones que pretenden obtener el pago de honorarios de cualquier profesión liberal, cuya interrupción se rige por lo dispuesto en el artículo 2544 de la misma obra. El interrogatorio anticipado que rindió el demandado no era idóneo para interrumpir la prescripción porque no tiene el carácter de requerimiento. No tenía como finalidad la intimación del pago sino que apenas pretendía preconstituir la prueba de existencia de un crédito, objetivo que tampoco logró porque el absolvente negó la obligación. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Harold David Guerrero. Demandado: Masutier Noguera Patiño. Radicación número 5828.

PROHIBICION A LOS PATRONOS

PROHIBICION A LOS PATRONOS / DESCUENTOS PROHIBIDOS. El censor se duele de que el documento no cumple con los requisitos de los artículos 59 y 149 del C. S. del T., en cuanto a la validez y eficacia de la autorización que otorga el trabajador frente a una deducción o descuento del salario o prestaciones, situación que el Tribunal da por cumplida el haberse originado tal autorización de descuentos previamente por escrito. De lo anterior se desprende que no se configura error evidente y ostensible de hecho en la apreciación de dicho documento en el sentido que requiere esta clase de errores para la procedencia de la casación de la sentencia del Tribunal, como que entre éste y el recurrente lo que realmente se ha planteado es un aspecto jurídico atinente a requisitos de validez, que desde luego excluye el error evidente de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5080.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el *sub examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5275.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. El cargo no contiene proposición jurídica, cuando era imprescindible que el impugnante citara los preceptos que

estimara violados, tal como lo dispone el artículo 90, numeral 5, letra a) del C. P. L. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Las innumerables deficiencias de orden técnico hacen que el cargo deba desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: José María Bustamante. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5466.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La demanda de casación es inadmisible, pues la acusación adolece de fallas técnicas y sustanciales. Para su rechazo basta anotar que no cita ninguno de los preceptos materiales creadores de derecho y obligaciones. Es decir carece de proposición jurídica completa. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Acosta O. Demandado: Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá. Radicación número 5556.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La jurisprudencia permanente sobre técnica de casación tiene declarado que "si el supuesto específico de hecho en la demanda emana con sus consecuencias, de un complejo de normas, y nó de una sola, el cargo estará bien presentado sino se lo formula mediante una proposición jurídica completa, entendiendo por tal la que denuncia tanto la violación de medio como la de fin". Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. C. Radicación número 5663.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Como de toda razón lo sostiene la réplica, ninguno de los cargos presenta una proposición jurídica, puesto que los artículos 22, 23 y 24 del C. S. del T., no atribuyen los derechos laborales que en instancia pretende obtener el recurrente. Si a lo anterior se añade la circunstancia de que el recurrente no obstante plantear sus acusaciones por la vía directa de violación de la ley se refiere en el primer cargo a las pruebas y controvierte las conclusiones de hecho que dedujo el Tribunal y en el segundo a un aspecto de trámite absolutamente irrelevante para los efectos del recurso extraordinario, resultan totalmente inestimables las dos impugnaciones. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Saúl Castro Ordóñez. Demandado: Compañía Químicas Borden S. A. Radicación número 5603.

VIOLACION DIRECTA / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, esta Sala ha estimado que cuando el ataque se formula por la vía directa o de puro derecho, requiere que el recurrente esté de acuerdo con los hechos establecidos en el plenario, pero que al momento de confrontarlos con el contenido de la norma aplicable al caso controvertido, les da un entendimiento equivocado en desacuerdo con el propio texto o su recto sentido. Por otra parte, la censura omite señalar como es su obligación legal, las normas sustanciales que considera vulneradas por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Eduardo A. Agudelo. Demandado: Transportes Aranjuez Santa Cruz S. A. y José Cardona Valencia. Radicación número 5544.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. El cargo adolece de algunas deficiencias de orden técnico que lo hacen inestimable. La proposición jurídica es manifiestamente incompleta. Sobre la proposición jurídica ha dicho esta Sala de la Corte que la demanda de casación debe integrar una proposición jurídica completa, esto es, registrar todos los textos legales necesarios para confrontar la sentencia recurrida con los derechos que se afirma fueron desconocidos por el sentenciador de segundo grado. De otro lado el impugnador invoca material probatorio, lo que es ajeno a la vía directa, escogida por el recurrente. El cargo en consecuencia habrá de desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Francisco Vega Supelano. Demandado: Caja Popular Cooperativa Ltda. Radicación número 5586.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Aun cuando el impugnante omite acusar la violación del ordenamiento procedente, fuente de la pensión decretada, lo que hace que la proposición jurídica resulte incompleta y, por consiguiente, ineficaz para producir la quiebra de la sentencia, la Sala procede por amplitud a examinar si el fallador de segundo grado, en su actividad probatoria, incurre en los errores de hecho que denuncia el cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Gabriela Flórez viuda de Restrepo. Demandado: Carbones San Fernando S. A. Radicación número 5579.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / TRABAJADOR OFICIAL. Tratándose de un trabajador oficial, sus relaciones contractuales se rigen por la Ley 6ª de 1945 y 2127 *ibidem* y demás normas que la complementan echadas de menos en la proposición jurídica. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Pablo Enrique Carlos Rivera. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5457.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás se ha señalado que el alcance de la impugnación corresponde al *petitum* de la demanda de casación y que en ella el recurrente debe pedirle a la Corte que case total o parcialmente la sentencia materia del recurso. Por otra parte si el recurrente acude a la vía directa debe estar totalmente de acuerdo con los aspectos fácticos debatidos en el proceso, pero si está inconforme con los medios probatorios de

instancia, el ataque debe ir dirigido por la vía indirecta. Por último, el ataque señala las normas creadoras de los derechos que reclama, como era su obligación procesal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Quiñones Minota. Demandado: Puertos de Colombia "COLPUERTOS". Radicación número 5626.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / INTERPRETACION DE NORMAS. Ha de observarse que los artículos 19 y 21 del C. S. del T., y el 8º de la Ley 153 de 1887, son preceptos que consagran parámetros para la interpretación de las normas, pero ellas no consagran o establecen derechos y obligaciones, y esas disposiciones en forma aislada no estructuran cargo en casación laboral, ya que si no se citan las pertinentes normas sustanciales, no le es posible a la Corporación adelantar la confrontación entre la ley y la sentencia. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Cabe destacarse que la proposición jurídica no incluye la norma pertinente sobre la pensión sanción (art. 8º de la Ley 171 de 1961), sino que invoca una norma derogada (art. 267 del C. S. del T.). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La proposición resulta incompleta porque el recurrente se limita a citar los artículos 51 y 60 del C. P. L., en armonía con el 210 del C. P. C., ninguna de las cuales constituyen normas sustanciales creadoras de los derechos pretendidos por el actor. Por lo demás no se cumple con la exigencia técnica de determinar el alcance de la impugnación, ya que no se indica qué debe hacer la Corte una vez infirmada la sentencia materia de acusación. De otro lado, tampoco precisa el impugnante como lo exige la técnica de este recurso extraordinario cuáles fueron los errores de hecho o de derecho en que incurrió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jorge Enrique Duarte J. Demandado: Cerraduras de Alta Seguridad - Alateseg Ltda. Radicación número 5757.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Encuentra la Sala que la censura incurre en una impropiedad en el alcance de la impugnación cuando pide que se case la sentencia acusada y al mismo tiempo se revoque, porque una vez se anula la sentencia en instancia solamente es procedente modificar, revocar o confirmar el fallo de primer grado y en los últimos dos casos proferir la decisión que debe reemplazarlo. De otro lado la proposición jurídica resulta incompleta porque el ataque omitió mencionar aquellas disposiciones sustanciales que consagran los derechos que le fueron negados por la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Baltrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A. y otro. Radicación número 5700.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, se ha sostenido por esta Sala que cuando se escoge la vía directa en cualquiera de los tres conceptos de violación de la ley sustancial, el recurrente debe estar de acuerdo con los dos aspectos fácticos y los medios probatorios acogidos por el fallador de instancia, pero si los discute o se muestra inconforme con uno de ellos, el ataque debe plantearse por la vía de los hechos, a través de manifiestos errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas aportadas al plenario del juicio. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

PRUEBA

PRUEBA / ERROR DE HECHO. La jurisprudencia de la Corte ha señalado que no es suficiente indicar que una prueba ha sido erróneamente apreciada o dejada de apreciar para suponer demostrado el error de hecho que se atribuye a la sentencia, sino que debe establecerse, mediante un proceso de razonamiento, la contradicción ostensible entre la deducción del sentenciador y la realidad procesal. No basta con oponer el criterio del recurrente al del juzgador sin evidenciar, el error cometido en la sentencia, el cual debe tener además carácter de grave y manifiesto. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

VIOLACION DIRECTA / PRUEBA. Tiene razón la réplica, cuando manifiesta que, si la acusación estima que el *ad quem* incurrió en yerros acerca de la producción de la prueba, el cargo ha debido dirigirse por la vía directa, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de esta Corporación. "El ataque cuando versa sobre la forma de aducción de las pruebas al proceso, es formulable por la vía directa". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

PRUEBA. Ha sido reiterada la jurisprudencia al considerar que no basta con enunciar las pruebas, sino que debe determinarse cuál o cuáles de ellas fueron mal apreciadas o dejadas de estimar, sino que es indispensable también, que establezca el impugnante, mediante un proceso de razonamiento, la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. C. Radicación número 5663.

PRUEBA. Si como lo ha consignado la Corte en reiteradas oportunidades, a ninguna de las partes le es dable producir sus propias pruebas, mal podría el *ad quem* asignarle tal calificación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión:

No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Gonzaga Alzate T. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5621.

DEMANDA / PRUEBA. Tiene ampliamente averiguado la Corte, que la demanda es, una pieza procesal, seguramente la más importante del proceso, pero que sólo es apreciada como prueba en cuanto contenga confesión de hechos que perjudican al demandante. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olimpo Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

PRUEBA / INTERROGATORIO DE PARTE / CONFESION. El interrogatorio de parte absuelto por el actor, solamente sería objeto de examen en el recurso extraordinario en la medida que contuviera alguna confesión de su parte, vale decir si versara sobre hechos adversos al demandante o que favoreciera a su contraparte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Javier Robledo Ocampo. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia "AVIANCA" y otras. Radicación número 5664.

PRUEBA CALIFICADA

PRUEBA CALIFICADA / ERROR DE HECHO. Con ninguno de los medios de convicción legalmente calificados para ese efecto el recurrente logra desvirtuar la conclusión del *ad quem* al no encontrar probado que el actor hubiera ejecutado alguna labor distinta a la que le correspondía realizar en su condición de socio industrial, carácter en el cual "tenía bajo su responsabilidad el deber de administrar la sociedad de manera plena y absoluta". Por lo anterior el cargo no prospera, por no demostrarse por el recurrente los errores de hecho que le atribuye al fallo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Agustín A. Ochoa V. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5493.

MEDIOS DE PRUEBA / INDICIO / PRUEBA CALIFICADA. El indicio no es medio probatorio hábil en casación laboral por cuanto en este recurso únicamente lo son la inspección judicial, la confesión judicial y los documentos auténticos. El estudio de las pruebas no calificadas en casación sólo lo permite la jurisprudencia del trabajo para efectos de ratificar la existencia de los yerros fácticos evidenciales por las pruebas idóneas. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Bernal del Castillo. Demandado: Ladrillera e Inversiones Plave S. A. Radicación número 5523.

PRUEBA CALIFICADA / INDICIOS. El indicio en los términos del artículo 249 del C. P. C., además de no ser controvertido por el impugnante, en la casación del trabajo está en principio excluido como prueba calificada conforme lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescun Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Tovar E. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5517.

DOCUMENTO DECLARATIVO / TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. En relación con el cálculo actuarial observa la Sala que se trata de un documento proveniente de un tercero de naturaleza declarativo por lo que debe apreciarse como prueba testimonial (art. 277 del C. P.C.), y como tal sólo es posible su valoración cuando con las pruebas calificadas se acrediten los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia impugnada, situación que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. La jurisprudencia de la Sala únicamente acepta la revisión de la prueba testimonial cuando previamente se demuestra error en la valoración de uno cualquiera de los medios que el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 califica como aptos para generar un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Hugo Ospina. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5552.

DOCUMENTO - Valor probatorio / PRUEBA CALIFICADA. En aplicación de los artículos 251, 253, 254, 283, 284, 285 del C. P. C., el documento referenciado no tiene valor de auténtico y en tales circunstancias, no tratándose de prueba calificada para fundar cargo en casación conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969 no se examinará en el fondo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5080.

ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No demostrados los yerros atribuidos al Tribunal por medio de las pruebas calificadas en la casación laboral – por lo menos con la evidencia que exige la ley para posibilitar la ruptura del fallo acusado— impertinente resulta el estudio de las que no tienen ese carácter, conforme a la conocida, reiterada y vigente pauta jurisprudencial de esta Corporación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Joaquín Alonso Zapata P. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Como lo se estableció el yerro que se atribuye a la sentencia con base en las pruebas calificadas no es procedente el examen de los testimonios debido a la restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

DOCUMENTO / PRUEBA CALIFICADA. Se advierte en cuanto al documento, señalado en el ataque como mal apreciado por el Tribunal, que no se trata de un documento auténtico pues no aparece que haya sido firmado por representante alguno de la sociedad a la cual se opone, de ahí que no sea prueba idónea en casación laboral, además se trata de una copia sin autenticar apor-

tada por el demandante por lo que no tiene ningún valor probatorio como igualmente acontece con la documental visible a folio 14 del mismo cuaderno. No demuestra el recurrente que en efecto el *ad quem* haya incurrido en los yerros fácticos señalados en el alegato. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos E. Estrada García. Demandado: Shelmar de Colombia S. A. Radicación número 5543.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. No dándose los yerros fácticos en la prueba calificada, no procede el examen de la testimonial con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pablo A. Méndez Hernández. Demandado: Caralla & Cía. S. A. Radicación número 5473.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Excluido como se encuentra el testimonio del control probatorio que es dable hacer en casación por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, el cargo no puede prosperar puesto que, contrariamente a lo que allí se afirma, de la prueba calificada no surge error ostensible que autorice a la Corte para revisar lo declarado por los testigos y por este medio variar la conclusión a que llegó el Tribunal sobre la responsabilidad de la empleadora en la causación del accidente de trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ruth Mérida Ramírez de González y Alexánder González. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía. Radicación número 5703.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda es una pieza procesal y no un medio probatorio, salvo cuando contiene confesión. En estas circunstancias la contestación de la demanda no es prueba calificada para fundar cargo en casación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda sólo constituye prueba calificada en casación cuando contiene la confesión de un hecho que perjudica a la parte demandada o favorece al actor. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

TESTIMONIO / DICTAMEN PERICIAL / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No estando demostrados los errores evidentes de hecho que se le atribuyen a la sentencia con base en las pruebas calificadas no procede el estudio de los testimonios, ni el dictamen pericial, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Debe advertirse la contradicción en que incurre el recurrente al manifestar que el dictamen pericial no fue estimado y posteriormente decir que fue apreciado erróneamente. Igualmente cuando señala que el Tribunal aplicó el artículo 81 del Decreto 222 de 1983 y seguidamente afirma lo contrario. Porque es ilógico que una norma se aplique y al mismo tiempo se deje de aplicar. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Pro-

cedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Aladulfo Abaunza. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5739.

PRUEBAS AGREGADAS INOPORTUNAMENTE

PRUEBAS AGREGADAS INOPORTUNAMENTE. Ha dicho la Corte: "Al disponer el artículo 84 del C. P. L. que las pruebas pedidas en tiempo pero practicadas o allegadas con posterioridad a la clausura del debate probatorio en la primera instancia deban ser consideradas por el Tribunal, no está en modo alguno permitiendo a las partes la incorporación, por fuera del término preclusivo de este debate, de medios o elementos probatorios que hayan tenido en su poder y que por descuido, imprudencia o malicia no hayan presentado a tiempo con el fin de que el juez los agregara a los autos. En ninguna forma esta disposición libera a las partes del cumplimiento oportuno de sus deberes o cargas procesales". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Rencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

R

RECONOCIMIENTO IMPLICITO

DOCUMENTO / RECONOCIMIENTO IMPLICITO. No debe olvidarse que el artículo 276 del C. P. C., al estatuir la figura del reconocimiento implícito determina que quien "aporta al proceso un documento privado, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad". También, de acuerdo con esa norma, existe el reconocimiento implícito en la hipótesis del ordinal 3º del artículo 252 *ibidem*, cuando aportado el documento al proceso y afirmado estar suscrito o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no la tacha oportunamente de falso. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

RECURSO DE CASACION

RECURSO DE CASACION. El recurso de casación no es una tercera instancia que posibilite nuevamente el estudio por la Corte de todos los elementos probatorios aducidos al juicio que conduzcan a una decisión de mérito. Su finalidad consiste esencialmente en rectificar la violación de la ley sustantiva en que haya podido incurrir. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: José Narciso Pescador L. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5222.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el *sub examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas

convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5275.

RECURSO DE CASACION / INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION. No tiene razón la recurrente cuando afirma que al resultar la sentencia del Tribunal definitiva y por tanto hacer tránsito a cosa juzgada, extinguiéndose así su acción en este caso, la providencia es susceptible del recurso de casación independientemente de la cuantía de su interés, pues ésta constituye, por disposición legal, factor de obligatoria observancia para la viabilidad del recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Recurso de hecho de FEBRERO 25 DE 1993. Radicación número 5857.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Las disposiciones convencionales conforme al criterio jurisprudencial vigente determinado en sentencia de Sala Plena de Casación Laboral del 21 de febrero de 1990 no pueden ser atacadas por la vía directa puesto que ellas no tienen el carácter de normas sustantivas del orden nacional, instrucción que está acorde con lo determinado sobre el particular por el numeral 1º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 en armonía con lo previsto por los artículos 63 del mismo decreto y 90 del C. P. L. Lo anterior conduce a que la convención colectiva sólo pueda ser considerada en casación laboral como una prueba; por tanto, su falta de apreciación o errónea valoración sólo puede dar lugar al error manifiesto de hecho susceptible únicamente de ser atacado por la vía indirecta. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario A. Romero B. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5435.

RECURSO DE CASACION. Solamente por amplitud la Sala procuró darle un entendimiento lógico a la acusación pues realmente ella aparece confusa, situación que es contraria al recurso extraordinario de casación donde es obligación del recurrente cuando orienta su ataque por la vía indirecta el expresar con claridad y precisión en qué consistieron los yerros fácticos que le atribuye al juzgador y no basta su simple enunciación, esto en razón de las exigencias dispuestas por los preceptos legales que lo rigen (arts. 90 del C. P. L., 23 de la Ley 16 de 1968 y 63 del Decreto 528 de 1964) y también por la naturaleza dispositiva del recurso. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario A. Romero B. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5435.

RECURSO DE CASACION / VIOLACION INDIRECTA / ERROR DE HECHO. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuidos a la sentencia recurrida cuando los mismos se originan en la falta de apreciación o en la apreciación errónea de una confesión judicial, un docu-

mento auténtico o una inspección ocular; y si bien es cierto que jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en otras pruebas diferentes a las ya mencionadas, ello sólo procede cuando previamente se demuestra error originado en uno cualquiera de los medios calificados de convicción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Bolívar P. Demandado: Ofelia Posada de Garcés y otros. Radicación número 5426.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Es improcedente el planteamiento por la vía directa de un cargo en que se denuncie la infracción de una norma convencional. La convención colectiva, no es una ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general... "Frente al análisis que se ha esbozado, no es posible que la convención colectiva de trabajo... pueda configurar con su transgresión en la sentencia de instancia la causal primera del recurso de casación". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5543.

RECURSO DE CASACION. La Corte, como Tribunal de casación, no puede anular una sentencia mientras que quien la acusa no destruya todos los soportes que le sirven de fundamento, según lo tiene explicado de tiempo atrás la jurisprudencia de casación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

RECURSO EXTRAORDINARIO

RECURSO EXTRAORDINARIO / ERROR DE HECHO. Para efectos de demostrar el tercero y cuarto yerro, es oportuno reiterar que no basta con relacionar un listado de pruebas como inestimadas o erróneamente apreciadas, sino que le corresponde a la censura indicar en la demostración del cargo con cuál de ellas y de qué manera, el fallo atacado incurrió en los yerros que denuncia; en virtud que su omisión no obliga a esta Sala a hacerlo oficiosamente, debido a la naturaleza del recurso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / DEMANDA DE CASACION. Requisitos, técnica. Ha dicho con insistencia esta Sala de la Corte, es indispensable, dado el carácter dispositivo de este recurso extraordinario, que no permite que el Tribunal de casación supla oficiosamente las deficiencias del planteamiento de quien recurre; y no hacerlo correctamente no sólo implica el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 90, numeral 4º del C. P. L., sino que inexorablemente conduce el ataque al fracaso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE

1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gerardo Criollo López. Demandado: Regional S. A. Aires S. A. Radicación número 5406.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. No indica la objeción si la inspección judicial y la confesión de parte en las que igualmente se funda para la demostración de los dos primeros yerros de hecho que atribuye al Tribunal fueron mal apreciados o dejados de estimar como lo exigen las normas procesales que regían el recurso extraordinario de casación, motivo suficiente para que no proceda el examen de dichos medios probatorios como reiteradamente se ha dicho por esta Sala. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REGLAMENTO DE TRABAJO / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. El Tribunal, llegó al entendimiento que el despido había sido con justa causa, al aplicar el reglamento de trabajo, al estimar válidamente que la actitud de la trabajadora quebrantaba en forma gravosa sus deberes y obligaciones frente a la Caja demandada, apoyado en todo el acervo que analizó y que el recurrente no atacó en su integridad. De otro lado, le es imposible a la Sala el estudio de las demás probanzas que señala como mal estimadas, por cuanto la censura no demuestra de qué manera incurrió el Tribunal en los yerros que le endilga y, por la naturaleza rogada de este recurso, no es procedente hacerlo de oficio, prédica que también es válida respecto de aquellas pruebas que relaciona como no apreciadas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. Informan las reglas que orientan este recurso extraordinario de casación que en aquellos casos en los cuales la decisión recurrida se funda en varias consideraciones de orden jurídico es deber del censor remitirse a todas aquellas y la no impugnación de una sola de éstas es motivo suficiente para que la sentencia permanezca inalterable por tener apoyo suficiente en la apreciación no atacada respecto de la cual obra la presunción de acierto del sentenciador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Stanley Orjuela Lorza. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5396.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. Ha reiterado la Corte que un ataque en casación ha de comprender todos los soportes probatorios de la decisión recurrida, lo cual es necesario para la prosperidad del cargo, ya que si así no se procede, la providencia se mantiene sobre las bases inatacadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Buga. Demandante: Alida Muñez de Arana y otros. Demandado: Ingenio Pichichi S. A. Radicación número 5633.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. De tiempo atrás con reiteración ha venido sosteniendo la Corte que la interpretación de normas con-

fracturales ambiguas es de la exclusiva competencia de los falladores de instancia dentro de la soberanía en la apreciación del material probatorio, en casación le es vedado a la Corporación la injerencia en la estimación de dichos medios instructorios, dado, que en tal evento no se está en presencia de un error de hecho con características de ostensible. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Fernando Rodríguez H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 5648.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL / CONSTITUCION NACIONAL. La jurisprudencia nacional ha considerado reiteradamente que las disposiciones de la Constitución Nacional en principio no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces, pues las reglas constitucionales constituyen el cimiento y marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se desprende que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969 en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuidos a la sentencia impugnada cuando los mismos se originan en errónea apreciación o falta de apreciación de un documento auténtico, una confesión judicial o una inspección ocular y jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en pruebas diferentes a las ya mencionadas, sólo cuando previamente se ha demostrado el error evidente y manifiesto originado en cualquiera de los medios instructorios calificados. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONSTITUCION NACIONAL. Esta Sala de la Corte desde antaño ha venido sosteniendo que en principio las normas de la Constitución Nacional no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces toda vez que las reglas constitucionales constituyen el marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se deduce que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso extraordinario de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión:

No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La Sala Plena Laboral, en sentencia del 21 de febrero de 1990, acogió el criterio que las convenciones colectivas solamente pueden ser atacadas como un medio de prueba, sin que tengan la característica de norma sustancial creadora de derechos, por lo que el ataque debió formularse por una camino distinto al escogido por la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La convención colectiva no es ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general. La convención colectiva de trabajo es un contrato en el que se materializa el acuerdo de voluntades entre patrono y sindicato y que no obstante ser colectivo y merecer el calificativo de contrato ley, no ostenta la generalidad característica de la ley propiamente dicha. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industrias de Licores del Valle. Radicación número 5722.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Causal primera

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Causal primera. Repetidamente ha expresado esta Sala de la Corte que cuando se formula un cargo en la casación del trabajo, con fundamento en la causal primera, requiere no sólo de la enunciación de los yerros fácticos atribuidos al sentenciador y de la enumeración de las probanzas que éste apreció erróneamente o dejó de apreciar siendo el caso de hacerlo, sino que es indispensable que el recurrente frente a cada una de las pruebas mencionadas en la censura explique la equivocación en que incurrió el fallador y la incidencia de dicho error en las conclusiones fácticas fundamentales de la sentencia y, por ende, en las transgresiones legales enunciadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Oportunidad y legitimación

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Oportunidad y legitimación / APLICACION ANALOGICA. Según el artículo 369 del C. P. C., aplicable por analogía al proceso laboral en lo tocante a la situación que se presenta cuando las partes están pendientes de que se resuelva una petición de adición, corrección o aclaración de la sentencia, dispone que el término para interponer el recurso de casación, en el evento indicado se cuenta "desde el día siguiente al de la notificación de la respectiva providencia", vale decir, entonces que la parte demandante interpuso el recurso de casación en tiempo oportuno. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sen-

tencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mosace Ltda. Radicación número 5428.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Principios

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Principios. Los principios que gobiernan el recurso extraordinario de casación exigen que el recurrente esté de acuerdo con el juicio del juzgador acerca de los hechos del proceso cuando el ataque se orienta por la vía directa; de no ser así la censura debe ser formulada por la vía indirecta que es la apropiada cuando se estime que el fallo recurrido contiene yerros de hecho o de derecho. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Urbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

REGLAMENTO DE TRABAJO

TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REGLAMENTO DE TRABAJO / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. El Tribunal llegó al entendimiento que el despido había sido con justa causa, al aplicar el reglamento de trabajo, al estimar válidamente que la actitud de la trabajadora quebrantaba en forma gravosa sus deberes y obligaciones frente a la Caja demandada, apoyando en todo el acervo que analizó y que el recurrente no atacó en su integridad. De otro lado, le es imposible a la Sala el estudio de las demás pruebas que señala como mal estimadas, por cuanto la censura no demuestra de qué manera incurrió el Tribunal en los yerros que le endilga y, por la naturaleza rogada de este recurso, no es procedente hacerlo de oficio, prédica que también es válida respecto de aquellas pruebas que relaciona como no apreciadas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

REGLAMENTO DE TRABAJO. Se observa que la empresa dio cumplimiento al trámite previo establecido en el artículo 70 del reglamento que en su ordinal e), como que dentro de las pruebas recopiladas durante la inspección ocular, aparecen insertas varias llamadas de atención originadas en las mismas deficiencias que a la postre motivaron el despido. Bajo este esquema es claro, que la causal invocada por la empresa no requiere para su validez legal de aviso previo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

REINSTALACION EN EL EMPLEO

TERMINACION DEL CONTRATO POR INCAPACIDAD SUPERIOR A 180 DIAS / REINSTALACION EN EL EMPLEO. El cargo incurre en el error de separarse de una conclusión fáctica fundamental a la que llegó el Tribunal, como lo es el hecho de que en el proceso el demandante no probó que su curación se hubiera producido antes del vencimiento de los 180 días que señala la ley.

Debe anotarse además que la interpretación que el recurrente plantea no parece acomodarse al texto del artículo 16 del Decreto 2351 de 1965 pues la norma establece que la negativa del empleador a reinstalar en el mismo empleo al trabajador que recupera su capacidad de trabajo, o de proporcionarle un trabajo compatible con sus aptitudes cuando resulte una pérdida parcial de su capacidad laboral, "se considera como un despido injustificado". De consiguiente, resulta más razonable entender la norma, como lo indica la réplica, en el sentido de que la obligación de reinstalación supone en este caso la continuidad del contrato de trabajo, pues solamente estando vigente el vínculo puede entenderse que se considere el incumplimiento del empleador como un "despido injustificado". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

REINTEGRO

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / REINTEGRO. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Recurso de reposición - Auto de MARZO 10 DE 1993. Radicación número 5840.

DESPIDO COLECTIVO - Efectos / REINTEGRO / CONVENCION COLECTIVA / TRABAJADORES OFICIALES. En cuanto a los efectos del despido colectivo la propia convención dispone el reintegro de los trabajadores a los cargos que tenían en las mismas condiciones y con el mismo salario, pero sin que existan iguales consecuencias a las previstas en la ley para los trabajadores del sector privado (art. 40 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el art. 140 del C. S. del T.). De otro lado la legislación laboral no establece la figura del reintegro para los trabajadores oficiales y en el caso concreto de la Caja demandada, cuando se está frente a un despido colectivo previamente calificado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, en la misma estipulación convencional se consagran las consecuencias o secuelas que conllevan esa decisión notoriamente ilegal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. La naturaleza misma de los intereses en asuntos como el *sub lite*, el carácter tutelar de las normas laborales y el deber del juez de adelantar rápidamente los procesos de trabajo, determinan que al quedar en firme la providencia administrativa del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que califica como colectivo el despido, y resultar por tanto amparada por la presunción de legalidad, los trabajadores que hayan sido privados de su empleo por esa ilegal medida del empleador están habilitados para ejercitar y adelantar de manera inmediata su correspondiente acción de reintegro. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Arenas Arenas. Demandado: Industrias Alimenticias Noel S. A. Radicación número 5575.

TERMINACION DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REINTEGRO / TESTIMONIO. El sentenciador tuvo como uno de los soportes fácticos el interrogatorio de parte del representante legal que

la censura no incluyó en su ataque, como también los testimonios, con los cuales el *ad quem* encontró suficientes para llegar a la conclusión que el reintegro reclamado era desaconsejable, prueba esta última que por expreso mandato del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, no es apta para fundar errores manifiestos de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Luz Marina Giraldo de Echavarría. Demandado: Cámara de Comercio de San Andrés. Radicación número 5869.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY

PENSION SANCION / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La pretensión del recurrente no es otra que hacerle producir efectos hacia el pasado y de manera retroactiva a los artículos 8º de la Ley 171 de 1961 y 37 de la Ley 50 de 1990, cuando el hacerlo supondría en este caso la infracción directa de lo dispuesto en los artículos 16 y 267 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Arcadio Ramírez Morales. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5878.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. En los términos del artículo 16 del C. S. del T., las normas laborales, no obstante su carácter de orden público y el consiguiente efecto general inmediato que producen, carecen de efecto retroactivo y no pueden afectar situaciones definidas o consumadas conforme a disposiciones legales anteriores. En este caso y por disposición de su artículo 2º, el Decreto 2879 de 1965 rigió a partir de la fecha de su publicación, la que tuvo lugar el 17 de octubre de ese mismo año (Diario Oficial número 31792). Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

S

SALARIO

SALARIO / CARGA DE LA PRUEBA. La conclusión a que llegó el *ad quem* es perfectamente válida, porque correspondía al actor establecer cuál era el salario mayor al confesado por la empresa y como lo hizo, era imposible incluirlo como factor determinante en el reconocimiento de las prestaciones sociales e indemnizaciones causadas en el momento de la finalización de la relación laboral existente entre las partes. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Rosania Restrepo. Demandado: Carrocerías Non Plus Ultra Ltda. Radicación número 5334.

SALARIO / FACTOR SALARIAL / PRIMA. En la inspección judicial se estableció que el sueldo mensual devengado por el actor era de $ 40.000.00; los primeros $ 20.000.00 correspondían a la prima de ese semestre que no es factor de salario (art. 306 del C. S. del T.) y los otros $ 20.000.00 se le entregaron a título de bonificación y aunque podían llegar a tener naturaleza salarial, le

correspondía al actor demostrar su habitualidad, de remuneración de servicios lo que no aparece en los autos y por tanto no tiene la incidencia que pretende el impugnante. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

CONTRATO DE TRABAJO / CONTRALOR / SALARIO / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones. Se concluye que el cargo de contralor ejercido por el demandante, por ser un servicio personal que se caracteriza por ser autónomo e independiente, pues la función especial del cargo es la de controlar la actividad y los negocios del comerciante en concordato, en cumplimiento del mandato conferido por los acreedores de éste, o por estipulación contenida en el mismo concordato, situación que se opone a la existencia de una subordinación o dependencia entre el contralor y el deudor de conformidad con los artículos 1921 y 1923 del C. de Co. que lo previeron inicialmente y el Decreto 350 de 1989 que en la actualidad lo regulan, no ha sido objeto válido del contrato de trabajo, por tanto su remuneración no constituye salario proveniente de una relación laboral que pueda ser considerada como factor de cotización para los riesgos cubiertos por el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Héctor Mario Hernández. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5628.

SALARIO EN ESPECIE

SALARIO EN ESPECIE. Precisa la Sala que la sentencia en que se apoya el impugnante para fundar su alegación (ordinario 3413 de Luis Olaya Sarmiento contra "ALCO LTDA."), no tiene aplicación en el asunto *sub examine*, por cuanto allí se calificó salario en especie al auxilio de alimentación, sin que mediara entre las partes escrito como el que obra en el caso litigado. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Alfredo Cabrejo Cabrejo. Demandado: Fertilizantes Colombianos S. A. Radicación número 5732.

SENTENCIA

SENTENCIA / EXCEPCIONES. Los artículos 305 y 306 del C. P. C., permiten que el juez reconozca en la sentencia las excepciones que resulten de los hechos por él hallados debidamente probados, exceptuando los de prescripción, compensación y nulidad relativa que deben ser alegadas expresamente, es decir que el juzgador puede considerar oficiosamente los hechos modificados, o extintivos sobre los cuales verse el proceso, siempre que la ley lo permita. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Giraldo Vanegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

SOLIDARIDAD PATRONAL

SUSTITUCION PATRONAL / SOLIDARIDAD PATRONAL. No incurrió en rebeldía ni ignorancia el sentenciador de segundo grado con respecto a la apli-

cación del artículo 69 del C. S. del T., como lo pretende el censor, puesto que el fallo impugnado en lo atinente a la solicitud de declaratoria de la sustitución patronal entre las demandadas, encontró que no existió dicha sustitución, de acuerdo a los requisitos que exige el artículo 67 del mismo cuerpo legal, presupuesto necesario para la aplicación de las consecuencias ordenadas por el citado precepto 69, del cual se desprende la solidaridad entre patrono sustituto y sustituido, y no de la simple identidad de la empresa a la cual le prestaba sus servicios el trabajador, afirmación que carece de todo sentido, por salirse de los cánones establecidos por el legislador para que opere dicho fenómeno solidario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Petecuy Ltda y otras. Radicación número 5478.

SOLUCION DE CONTINUIDAD

CONVENCION COLECTIVA / SOLUCION DE CONTINUIDAD / ERROR DE HECHO. En cuanto a la convención colectiva firmada el 25 de mayo de 1984, con vigencia por dos años a partir del primero de marzo de ese año, al ser denunciada, continuaba regulando los contratos individuales de trabajo hasta que se firmara la nueva convención, pero no impedía a las partes Caja y Sindicato que acordaran la fecha de su vigencia, o sea que entre las dos convenciones no existió el fenómeno de la solución de continuidad en perjuicio de los derechos de trabajadores dándole un entendimiento lógico al artículo 14 del Decreto 616 de 1954. Por lo tanto encuentra la Sala que se demostraron los dos primeros yerros fácticos anotados por la censura y como el tercero es consecuencia de los anteriores prospera el cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

SUSPENSION DEL CONTRATO DE TRABAJO

SUSPENSION DEL CONTRATO DE TRABAJO. De conformidad con los artículos 51 y 53 del C. S. del T., el contrato de trabajo únicamente se suspende en las hipótesis previstas en la primera de dichas disposiciones y sólo en tales casos "estos periodos de suspensión pueden descontarse por el patrono al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones", luego si es facultativo del empleador descontar o no del tiempo de prestación del servicio los periodos en que el contrato de trabajo se suspende, es forzoso concluir que por fuera de estos supuestos legales no resulta lícito dicho descuento, el cual en ningún caso puede ser efectuado de oficio por el juez sin incurrir en un notorio quebranto normativo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

SUSTITUCION PATRONAL

SUSTITUCION PATRONAL / SOLIDARIDAD PATRONAL. No incurrió en rebeldía ni ignorancia el sentenciador de segundo grado con respecto a la

aplicación del artículo 69 del C. S. del T., como lo pretende el censor, puesto que el fallo impugnado en lo atinente a la solicitud de declaratoria de la sustitución patronal entre las demandadas, encontró que no existió dicha sustitución, de acuerdo a los requisitos que exige el artículo 67 del mismo cuerpo legal, presupuesto necesario para la aplicación de las consecuencias ordenadas por el citado precepto 69, del cual se desprende la solidaridad entre patrono sustituto y sustituido, y no de la simple identidad de la empresa a la cual le prestaba sus servicios el trabajador, afirmación que carece de todo sentido, por salirse de los cánones establecidos por el legislador para que opere dicho fenómeno solidario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Pelecuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

SUSTITUCION PENSIONAL

SUSTITUCION PENSIONAL / COMPAÑERA PERMANENTE. La Sala no halla razones que la lleven a rectificar su postura atinente a que de conformidad con el artículo 1º, parágrafo 1º de la Ley 113 de 1985 y a los artículos 2º y 3º, *ibídem*, quedó tácitamente derogada (C. C., art. 71) la Ley 33 de 1973, artículo 1º en lo que respecta a la sustitución de la pensión jubilatoria por muerte del trabajador pensionado o con derecho a jubilarse, por cuanto aquella norma dispuso aplicar a esa situación el régimen de la Ley 12 de 1975 que entre otros beneficiarios comprende, a falta de la cónyuge, a la compañera permanente del trabajador fallecido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Lina Cadena Nieto. Demandado: Unión Industrial y Astilleros Barranquilla "UNIAL" S. A. Radicación número 5620.

SUSTITUCION PENSIONAL / CARGA DE LA PRUEBA. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Giraldo Vanegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

SUSTITUCION PENSIONAL / TESTIMONIO. Como el fallo acusado, que confirmó la sentencia del *a quo*, tiene únicamente su respaldo probatorio en los testimonios recibidos durante la etapa probatoria y por tratarse de pruebas no aptas para demostrar los errores de hecho que se le atribuyen al fallo cuestionado, no puede ser materia de análisis probatorio, como consecuencia de la restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, pero a pesar de ello como bien lo dice el *ad quem*, de la valoración de tales declaraciones no se establece que la cónyuge sobreviviente fue la causante de la separación de su esposo, lo que conduce a que no se demostraron los yerros fácticos anotados por la censura, ni mucho menos se quebrantaron las normas sustanciales invocadas por la misma. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Genny Margarita Casas Martínez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales y otra. Radicación número 5464.

T

TERMINACION DEL CONTRATO

TERMINACION DEL CONTRATO. Con reiteración, la Corte ha sostenido que al momento de terminarse el contrato de trabajo de manera unilateral la parte que le pone fin, debe manifestar expresa e inequivocamente, la causal o causales que invoque de acuerdo con lo establecido en el artículo 7º apartes a) y b) del Decreto 2351 de 1965 y que el encuadramiento final de las causales invocadas dentro de las hipótesis abstractas consagradas en la ley, corresponde al juzgador. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. En cuanto al yerro consistente en que el despido del actor fue extemporáneo debe entenderse que es a partir de la fecha en que se tenga conocimiento de los hechos que sirven como fundamento para configurar las justas causas hasta el momento del despido, que debe existir una relación de causalidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario de Jesús Palacio López. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5405.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. Ninguna de las pruebas que se relacionan como dejadas de apreciar demuestra que la sentencia haya incurrido ostensiblemente en los errores de hecho que el recurrente le atribuye ya que ni la convención colectiva de trabajo, ni el certificado de afiliación sindical, ni las certificaciones del DANE y la Superintendencia Bancaria sirven para desvirtuar las conclusiones a que llegó sobre la existencia de la justa causa de despido y la falta de fundamento de las pretensiones subsidiarias del actor. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Tovar S. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5517.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. Debe anotarse que la justa causa invocada por la empleadora en la extinción del vínculo laboral no queda desvirtuada por la oferta que por vía amigable le fue hecha al trabajador y que éste no aceptó tal como lo expresó al responder el interrogatorio oral. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Almacenes Nacional S. A. Radicación número 5354.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA. La afirmación hecha por el censor, de que al no haberse mencionado textualmente la negligencia grave del trabajador en la carta de despido, la causal 4ª del literal A del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 no podía ser acogida, no tiene asidero, puesto que el

juzgador tiene facultad para deducir de los hechos anotados y probados, la causal que se ajusta al caso concreto. En el *sub lite* es patente la grave negligencia, pues el descuido en la producción que tuvo como consecuencia el daño de mil metros de tela, es un hecho más que suficiente para tipificarla, no pudiendo el *ad quem* dejar de apreciar esta situación sin incurrir ahí sí, en un grave error de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

PENSION PLENA DE JUBILACION / TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO. Ha de entenderse que únicamente se considera como justa causa para dar por terminado un contrato de trabajo, el reconocimiento al trabajador de las pensiones consagradas en los artículos 260 del C. S. del T., y 11 del Acuerdo 226 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año (sector privado) y artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 (sector público); y en consecuencia, el fenecimiento de tal nexo de trabajo, fundado en el reconocimiento de otra pensión, bien sea de origen convencional o voluntaria, configura un despido injusto, aunque la misma pudiera ser más ventajosa para el asalariado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5549.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR POR EL RECONOCIMIENTO AL TRABAJADOR DE LA PENSION DE JUBILACION O INVALIDEZ ESTANDO AL SERVICIO DE LA EMPRESA / ESTABILIDAD EN EL TRABAJO. Si por voluntad del empleador se produce la desvinculación del asalariado algún tiempo después de habérsele reconocido la dicha pensión, no puede decirse que se le vulneró algún derecho, pues por el contrario se le preservó la estabilidad en el empleo y además si la empresa le permitió la continuidad del contrato de trabajo durante varios años, con posterioridad a la configuración de la justa causa del despido, ello redundó en beneficio del demandante, ya que le permitió seguir devengando su salario en forma normal, así como las prestaciones sociales a que tenía derecho, pese a no estar legalmente obligada a ello. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El Tribunal sí apreció debidamente las pruebas que la censura estima como equivocadamente inestimadas y en especial la diligencia de cargos y descargos para llegar al convencimiento dentro del principio de la persuación racional establecida en el artículo 61 del C. P. L. que estaban acreditados los motivos aducidos por la empresa demandada para terminar válidamente y en forma unilateral el contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle, Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El sentenciador, para dar por demostrado los hechos que se alegaron oportunamente por la demandada para despedir al actor, aplicó las reglas de la sana crítica y la libre formación del convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario de Jesús Palacio López. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5405.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO / CONFESION. La declaración del demandante reviste sin duda el carácter de una confesión, en la medida en que permite establecer cuál fue el motivo invocado por la empleadora para dar por terminado unilateralmente el contrato y que esa causal se le comunicó al momento de extinguirse el vínculo, sirve pues, este medio como prueba del cumplimiento del requisito exigido por el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, lo que significa que el Tribunal no incurrió en el primero de los desaciertos que el cargo le endilga. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. De las pruebas aportadas al proceso, no se deduce confesión alguna respecto de los hechos aducidos como justa causa de terminación del contrato. De consiguiente, no dándose los errores de hecho planteados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Camilo Torres L. Demandado: Compañía Suramericana de Seguros S. A. Radicación número 5144.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO PRESUNTIVO

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO PRESUNTIVO / INDEMNIZACION. El contrato de trabajo celebrado por el trabajador terminó por expiración del plazo presuntivo sujeto a términos sucesivos de seis en seis meses no prorrogado por el empleador y siendo ello así no hubo despido como lo preceptúa el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945 ni genera las indemnizaciones consagradas en el artículo 51 del mismo estatuto, que reglamentó el artículo 21 de la Ley 6ª del mismo año. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Cayo Silva. Demandado: San Diego S. A. (Hotel Tequendama). Radicación número 5607.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / TRABAJADOR OFICIAL. La terminación del contrato de trabajo fundada en la expiración del plazo pactado o presuntivo no origina un despido injustificado puesto que tal determinación se ajusta a un modo legal de dar fin a las relaciones laborales, propias de los trabajadores oficiales, previsto en el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, por tanto su ocurrencia no da lugar a reparación de perjuicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Julio Ernesto Vargas. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5602.

TERMINACION DEL CONTRATO POR INCAPACIDAD SUPERIOR A 180 DIAS

TERMINACION DEL CONTRATO POR INCAPACIDAD SUPERIOR A 180 DIAS / REINSTALACION EN EL EMPLEO. El cargo incurre en el error de separarse de una conclusión fáctica fundamental a la que llegó el Tribunal, como lo es el hecho de que en el proceso el demandante no probó que su curación se hubiera producido antes del vencimiento de los 180 días que señala la ley. Debe anotarse además que la interpretación que el recurrente plantea no parece acomodarse al texto del artículo 16 del Decreto 2351 de 1965 pues la norma establece que la negativa del empleador a reinstalar en el mismo empleo al trabajador que recupera su capacidad de trabajo, o de proporcionarle un trabajo compatible con sus aptitudes cuando resulte una pérdida parcial de su capacidad laboral, "se considera como un despido injustificado". De consiguiente, resulta más razonable entender la norma, como lo indica la réplica, en el sentido de que la obligación de reinstalación supone en este caso la continuidad del contrato de trabajo, pues solamente estando vigente el vínculo puede entenderse que se considere el incumplimiento del empleador como un "despido injustificado". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

TERMINACION DEL CONTRATO POR MUTUO ACUERDO

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / TERMINACION DEL CONTRATO POR MUTUO ACUERDO / TRABAJADORES OFICIALES. En el asunto *sub examine*, es válido entender que en el fondo lo que se configuró fue un mutuo acuerdo de las partes para ponerle fin a la vinculación laboral y no una decisión unilateral por parte del empleador, situación diferente se da cuando se despide al trabajador por haber reunido los requisitos para pensionarse, circunstancia que no está prevista como motivo legal o justo de terminación del vínculo laboral para los trabajadores oficiales. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

TERMINACION DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR

TERMINACION DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REINTEGRO / TESTIMONIO. El sentenciador tuvo como uno

de los soportes tácticos el interrogatorio de parte del representante legal que la censura no incluyó en su ataque, como también los testimonios, con los cuales el *ad quem* encontró suficientes para llegar a la conclusión que el reintegro reclamado era desaconsejable, prueba esta última que por expreso mandato del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, no es apta para fundar errores manifiestos de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Luz Marina Giraldo de Echavarría. Demandado: Cámara de Comercio de San Andrés. Radicación número 5660.

TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR

TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REGLAMENTO DE TRABAJO / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. El Tribunal, llegó al entendimiento que el despido había sido con justa causa, al aplicar el reglamento de trabajo, al estimar válidamente que la actitud de la trabajadora quebrantaba en forma gravosa sus deberes y obligaciones frente a la Caja demandada, apoyado en todo el acervo que analizó y que el recurrente no atacó en su integridad. De otro lado, le es imposible a la Sala el estudio de las demás probanzas que señala como mal estimadas, por cuanto la censura no demuestra de qué manera incurrió el Tribunal en los yerros que le endilga y; por la naturaleza rogada de este recurso, no es procedente hacerlo de oficio, prédica que también es válida respecto de aquellas pruebas que relaciona como no apreciadas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

TESTIMONIO

TESTIMONIO. Encuentra la Sala que la censura no acreditó como era su deber procesal, los yerros fácticos que le atribuye al fallo acusado y mucho menos que ellos tuvieran la característica de trascendentes u ostensibles, por lo que no es procedente examinar aquellas probanzas que no tienen las características de configurar tales errores, como son los testimonios, en virtud de la restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Reyes. Demandado: Robledo Piedrahita Ltda. Radicación número 5332.

TESTIMONIO. Los testimonios que menciona el impugnante no pueden ser objeto de examen por la Sala, dada la restricción que sobre el particular establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por cuanto no se demostró previamente error de valoración en la prueba calificada. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ana Mileva Vergara de Garavito. Demandado: Caracol Televisión S. A. Radicación número 5447.

TESTIMONIO. Los testimonios en los cuales se apoya el recurrente para establecer la baja rentabilidad del negocio no pueden ser examinados en casación por no corresponder a las pruebas hábiles en este recurso extraordinario. Su examen únicamente es admitido por la jurisprudencia laboral para corroborar los errores de hecho demostrados a través del estudio de las pruebas idóneas en dicho recurso. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no se examina en razón de la restricción establecida por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Agustín A. Ochoa V. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5493.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no puede ser examinada por la Corte en este caso en razón de la restricción dispuesta por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

DOCUMENTO DECLARATIVO / TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. En relación con el cálculo actuarial observa la Sala que se trata de un documento proveniente de un tercero de naturaleza declarativo por lo que debe apreciarse como prueba testimonial (art. 277 del C. P. C.), y como tal sólo es posible su valoración cuando con las pruebas calificadas se acrediten los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia impugnada, situación que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. El dictamen pericial, como los testimonios que señala el impugnante, no son aptos para invalidar el fallo acusado por expresa restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos. Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. La jurisprudencia de la Sala únicamente acepta la revisión de la prueba testimonial cuando previamente se demuestra error en la valoración de uno cualquiera de los medios que el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 califica como aptos para generar un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Hugo Ospina. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5552.

TESTIMONIO. Es bien sabido que no es del caso examinar la prueba testimonial relacionada conforme a la restricción que prescribe el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Como no se estableció el yerro que se atribuye a la sentencia con base en las pruebas calificadas no es procedente el examen de los testimonios debido a la restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. No dándose los yerros fácticos en la prueba calificada, no procede el examen de la testimonial con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pablo A. Méndez Hernández. Demandado: Carulla & Cía. S. A. Radicación número 5473.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Excluido como se encuentra el testimonio del control probatorio que es dable hacer en casación por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, el cargo no puede prosperar puesto que, contrariamente a lo que allí se afirma, de la prueba calificada no surge error ostensible que autorice a la Corte para revisar lo declarado por los testigos y por este medio variar la conclusión a que llegó el Tribunal sobre la responsabilidad de la empleadora en la causación del accidente de trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ruth Mérida Ramírez de González y Alexander González. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía. Radicación número 5703.

TESTIMONIO. La acusación en pruebas testimoniales no son pruebas hábiles en casación de conformidad a lo dispuesto por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Idimbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

TESTIMONIO. Al no encontrarse demostrados con la característica de manifiestos y ostensibles los yerros fácticos que se le atribuyen al fallo acusado en consecuencia no se violaron las disposiciones legales anotadas por la censura, lo que a su vez impide al examen de los testimonios relacionados en el cargo por la restricción expresa consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Corzón Hernández. Demandado: Services Dowell Schluberger S. A. Radicación número 5521.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no es calificada para fundar un cargo en casación, pues sólo tiene ese carácter el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial, por disponerlo así el artículo 7º de la Ley

16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

SUSTITUCION PENSIONAL / TESTIMONIO. Como el fallo acusado, que confirmó la sentencia del *a quo*, tiene únicamente su respaldo probatorio en los testimonios rendidos durante la etapa probatoria y por tratarse de pruebas no aptas para demostrar los errores de hecho que se le atribuyen al fallo cuestionado, no puede ser materia de análisis probatorio, como consecuencia de la restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, pero a pesar de ello como bien lo dice el *ad quem*, de la valoración de tales declaraciones no se establece que la cónyuge sobreviviente fue la causante de la separación de su esposo, lo que conduce a que no se demostraron los yerros fácticos anotados por la censura, ni mucho menos se quebrantaron las normas sustanciales invocadas por la misma. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Genny Margarita Casas Martínez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales y otra. Radicación número 5464.

TESTIMONIO. En cuanto a la prueba testimonial, ésta no se considera idónea para fundar cargo en casación, tal como lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

TESTIMONIO. Al no haberse demostrado con las pruebas calificadas el yerro fáctico que se le atribuye al fallo acusado, no es procedente entrar a estudiar los testimonios relacionados por la expresa restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle, Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no es idónea para fundamentar por sí sola error de hecho en la casación del trabajo por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5786.

DOCUMENTO EMANADO DE TERCEROS / TESTIMONIO. El documento que registra la declaración de la hija del demandante, es de contenido declarativo y su valor probatorio se asimila a la prueba testimonial (numeral 2, art. 277 del C. P. C.), no idónea para fundar cargo en casación del trabajo, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernando Gonzáles Peláez. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5477.

TERMINACION DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REINTEGRO / TESTIMONIO. El sentenciador tuvo como uno de los soportes fácticos el interrogatorio de parte del representante legal que la censura no incluyó en su ataque, como también los testimonios, con los cuales el *ad quem* encontró suficientes para llegar a la conclusión que el reintegro reclamado era desaconsejable, prueba esta última que por expreso mandato del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, no es apta para fundar errores manifiestos de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Luz Marina Giraldo de Echavarría. Demandado: Cámara de Comercio de San Andrés. Radicación número 5660.

TESTIMONIO. Con las pruebas calificadas no se demostraron los yerros fácticos que con carácter de evidentes se le anotan al fallo cuestionado, por lo que no le permite a la Sala el estudio de los testimonios relacionados en el cargo debido a la restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no tiene mérito en este recurso para invalidarlo, porque por mandato expreso del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, se encuentra excluida para efectos de fundar errores de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Buitrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A. y otro. Radicación número 5700.

TESTIMONIO / DICTAMEN PERICIAL / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No estando demostrados los errores evidentes de hecho que se le atribuyen a la sentencia con base en las pruebas calificadas no procede el estudio de los testimonios, ni el dictamen pericial, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Debe advertirse la contradicción en que incurre el recurrente al manifestar que el dictamen pericial no fue estimado y posteriormente decir que fue apreciado erróneamente. Igualmente cuando señala que el Tribunal aplicó el artículo 81 del Decreto 222 de 1983 y seguidamente afirma lo contrario. Porque es ilógico que una norma se aplique y al mismo tiempo se deje de aplicar. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Atadulfo Abaunza. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5739.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no puede ser revisada dentro del recurso extraordinario en los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, sin previamente establecer el error de hecho ostensible al examinar la prueba calificada. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María de los Santos Hurtado. Demandado: Aremira Argüello de Correa y otras. Radicación número 5795.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. Ni el dictamen pericial, ni la prueba testimonial son objeto de estudio en casación conforme a la restricción im-

puesta en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Alfredo Cabrejo Cabrejo. Demandado: Fertilizantes Colombianos S. A. Radicación número 5732.

TRABAJADOR

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADOR / JORNADA INCOMPLETA. Considera la Corte conveniente advertir el error de interpretación en que incurrió el Tribunal respecto de las normas que regulan lo relativo a las garantías y prestaciones de los trabajadores de jornada incompleta, pues de conformidad con el recto entendimiento que a los artículos 186 y 187 del C. S. del T., corresponde, no le es dado al intérprete deducir oficiosamente los días no trabajados del total del cómputo de tiempo de servicios. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

TRABAJADOR OFICIAL

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / EMPLEADO DE DIRECCION Y CONFIANZA. El Acuerdo 175 de febrero 25 de 1988, aprobado por el Gobierno nacional Decreto 0510 del mismo año, fueron aportados al proceso y sirvieron de fundamento al *ad quem* para llegar al entendimiento lógico que por estar clasificado el cargo desempeñado por el actor de dirección y confianza en el acuerdo mencionado, el demandante tenía la calidad de empleado público o sea que estaba vinculado por una relación legal y reglamentaria, tal como lo establece expresamente el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. Debe recordarse, que los aspectos formales como son el nombramiento o la posesión de un funcionario público no conduce necesariamente a que éste tenga esa calidad, sino es precisamente la propia ley quien determina en forma expresa quiénes estaban vinculados por una situación legal o reglamentaria y quiénes a través de un contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / CARGA DE LA PRUEBA. De vieja data la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es la propia ley la que puede clasificar a quienes tienen la calidad de empleado público o de trabajador oficial, sin que le sea dado a las partes hacerlo a través de un acuerdo de ellas o por una actuación administrativa. De otro lado, era al demandante a quien correspondía demostrar que la actividad desempeñada por la señora Saldarriaga quedaba comprendida dentro de la construcción y sostenimiento de obras públicas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis E. Alvarez Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

APLICACION INDEBIDA / TRABAJADOR OFICIAL. El Tribunal aplicó indebidamente el artículo 306 del C. S. del T., a un trabajador oficial cuya relación se rige por instituciones distintas de las consagradas en dicho código. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Montería. Demandante: Julio César Racero B. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5329.

TRABAJADOR OFICIAL / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Habida consideración que el demandante es un trabajador oficial, su relación laboral se gobierna por la Ley 6ª de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 797 de 1949 y 3135 de 1968. Los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año establecieron la cláusula resolutoria propia de los contratos bilaterales, para en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de trabajo, impone a la parte incumplida la indemnización de perjuicios a favor del otro contratante. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / TRABAJADOR OFICIAL. Tratándose de un trabajador oficial, sus relaciones contractuales se rigen por la Ley 6ª de 1945 y 2127 *ibidem* y demás normas que la complementan echadas de menos en la proposición jurídica. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Pablo Enrique Carlos Rivera. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5457.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / TRABAJADOR OFICIAL. La terminación del contrato de trabajo fundada en la expiración del plazo pactado o presuntivo no origina un despido injustificado puesto que tal determinación se ajusta a un modo legal de dar fin a las relaciones laborales propias de los trabajadores oficiales, previsto en el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, por tanto su ocurrencia no da lugar a reparación de perjuicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Julio Ernesto Vargas. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5662.

TRABAJADORES OFICIALES

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / TERMINACION DEL CONTRATO POR MUTUO ACUERDO / TRABAJADORES OFICIALES. En el asunto *sub examine*, es válido entender que en el fondo lo que se configuró fue un mutuo acuerdo de las partes para ponerle fin a la vinculación laboral y no una decisión unilateral por parte del empleador, situación diferente se da cuando se despide al trabajador por haber reunido los requisitos para pensionarse, circunstancia que no está prevista como motivo legal o justo de terminación del vínculo laboral para los trabajadores oficiales. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993.

Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

DESPIDO COLECTIVO - Efectos / REINTEGRO / CONVENCION COLECTIVA / TRABAJADORES OFICIALES. En cuanto a los efectos del despido colectivo la propia convención dispone el reintegro de los trabajadores a los cargos que tenían en las mismas condiciones y con el mismo salario, pero sin que existan iguales consecuencias a las previstas en la ley para los trabajadores del sector privado (art. 49 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el art. 140 del C. S. del T.). De otro lado la legislación laboral no establece la figura del reintegro para los trabajadores oficiales y en el caso concreto de la Caja demandada, cuando se está frente a un despido colectivo previamente calificado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, en la misma estipulación convencional se consagran las consecuencias o secuelas que conllevan esa decisión notoriamente ilegal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

PENSION DE JUBILACION / CESANTIA / TRABAJADORES OFICIALES. La reiterada jurisprudencia laboral en consonancia con las normas que regulan la liquidación del auxilio de cesantía y pensión de jubilación, ha considerado para la liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones en el sector de los trabajadores oficiales se deben considerar todas las sumas recibidas por el trabajador que habitualmente remuneren sus servicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicacion número 5755.

DOCUMENTO / TRABAJADORES OFICIALES. El documento no podía ser apreciado por el Tribunal pues no cumplía con las leyes que regulan su aportación al proceso y no se podía llegar a través de él, a la conclusión de que la accionante tenía la naturaleza de empleada pública (arts. 60 del C. P. L. y 175 del C. P. C.), por cuanto que en tales circunstancias procesales no se acreditó la excepción de la regla general prevista por el artículo 5º inciso 2º del Decreto 3135 de 1968, o sea que la actora tuviera carácter de empleada pública. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa totalmente. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Cecilia Gómez U. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5559.

U

UNIDAD DE EMPRESA

UNIDAD DE EMPRESA / INDEMNIZACION POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Luis Alberto Guerrero P. Demandado: Consructora S. A. y Administraciones Técnicas Ltda. Radicación número 5627.

V

VIOLACION DIRECTA

VIOLACION DIRECTA. La utilización de la vía directa en casación supone necesariamente el pleno acuerdo del censor con el cuadro fáctico establecido en el fallo impugnado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: José María Bustamante. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5166.

VIOLACION DE LA LEY

VIOLACION DE LA LEY / INFRACCION DIRECTA. Reiteradamente la Sala ha expresado que la violación por infracción directa se presenta cuando a un hecho que no se discute o debidamente comprobado, se deja de aplicar la norma que lo regula y cuando se aplica una norma a un hecho inexistente. De suerte que la censura debe formularse al margen de toda cuestión probatoria porque la vía directa implica una infracción a la ley misma, sin consideración a la situación fáctica debatida la cual debe ser aceptada plenamente por el recurrente en la forma como la entendió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

VIOLACION DIRECTA

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el *sub examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5275.

VIOLACION DIRECTA / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, esta Sala ha estimado que cuando el ataque se formula por la vía directa o de puro derecho, requiere que el recurrente esté de acuerdo con los hechos establecidos en el plenario, pero que al momento de confrontarlos con el contenido de la norma aplicable al caso controvertido, les da un entendimiento equivocado en desacuerdo con el propio texto o su recto sentido. Por otra parte, la censura omite señalar como es su obligación legal, las normas sustanciales que considera vulneradas por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. De-

mandante: Eduardo A. Agudelo. Demandado: Transportes Aranjuez Santa Cruz S. A. y José Cardona Valencia. Radicación número 5544.

VIOLACION DIRECTA / PRUEBA. Tiene razón la réplica, cuando manifiesta que, si la acusación estima que el *ad quem* incurrió en yerros acerca de la producción de la prueba, el cargo ha debido dirigirse por la vía directa, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de esta Corporación. "El ataque cuando versa sobre la forma de aducción de las pruebas al proceso, es formulable por la vía directa". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

VIOLACION INDIRECTA / VIOLACIGN DIRECTA. No está de más anotar que reiterando la ya tradicional doctrina acerca de que la vía indirecta es la que procede cuando se impugna en casación una sentencia que ha declarado probada la cosa juzgada. Recientemente esta misma Sala de la Corte dejó dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia". Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Balmoré Lozano Q. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5636.

VIOLACION DIRECTA. La acusación por la vía directa supone total conformidad del recurrente con las conclusiones fácticas del Tribunal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Franco B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

VIOLACION DIRECTA. La vía directa supone conformidad del recurrente con los hechos que dio por establecido el sentenciador con independencia de cualquier aspecto probatorio. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Gonzaga Alzate T. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5621.

VIOLACION DIRECTA. La acusación de una sentencia por la vía directa supone la aceptación plena, por parte de quien recurre, de las conclusiones fácticas a que llegó el fallador de segundo grado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Maleca. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5631.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Se observa que la recurrente mezcla asuntos probatorios en el desarrollo del cargo, ya que se hace referencia a la inspección judicial, lo que contraviene la técnica del recurso de casación laboral, ya que cuando se invoca la vía directa, la controversia es de pura estirpe jurídica, con prescindencia del análisis de pruebas.

Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Ataca por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida los artículos 259, 260, 278, 281 y 283 del C. S. del T., y otras normas incluidas en la proposición jurídica. La Corte ha sostenido que en esta clase de impugnación el censor debe coincidir con la apreciación que el Tribunal ha hecho del material fáctico que le sirve de fundamento a la sentencia de segundo grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Saldarriaga. Demandado: Empresas Industriales Metalúrgicas Unidas S. A. "IMUSA". Radicación número 5574.

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Observa la Sala que el recurrente en casación para formular el ataque por la vía directa debe estar en un total acuerdo con los aspectos fácticos deducidos por el sentenciador de instancia. En caso contrario, cuando no se está de acuerdo con ellos, el cargo debe plantearse por la vía de los hechos a través de la equivocada apreciación de las pruebas idóneas señaladas en la ley o en su falta de estimación, que a su vez configuren un error de hecho o de derecho, pero con características de manifiesto y trascendente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / VIOLACION DIRECTA. Esta Sala de la Corte ha reiterado que cuando de la vía directa se trata, se parte de la plena conformidad que debe darse entre el acusador y el sentenciador sobre los hechos debatidos en el proceso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Sabido es que el ataque por la vía directa presupone la conformidad del recurrente con los hechos en que se basa el Tribunal para proferir su decisión. La vía directa escogida para atacar la sentencia contraria la técnica de este recurso extraordinario, puesto que el Tribunal negó los reajustes de cesantía, intereses a ésta, con fundamento en que la relación laboral fue continua e ininterrumpida, conclusión fáctica que, de no compartir el impugnante debió atacar por la vía indirecta y mediante la demostración fehaciente de errores de hecho o de derecho surgidos por la falta de apreciación o equivocada valoración de los elementos instructorios aportados al proceso. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Escobar de la Hoz. Demandado: Fundación San Vicente de Paúl. Radicación número 5719.

VIOLACION DIRECTA. La jurisprudencia de esta Sala de la Corte ha sido reiterada al considerar que cuando de la vía directa se trata, el impugnador

debe mostrar conformidad con los planteamientos fácticos en que se sustenta el fallo del Tribunal, dado que el ataque por tal camino se cumple por la sola aplicación equivocada o la inaplicación de la regla jurídica a un supuesto probatorio en el cual están de acuerdo el recurrente y el sentenciador. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industria de Licores del Valle. Radicación número 5722.

VIOLACION INDIRECTA

RECURSO DE CASACION / VIOLACION INDIRECTA / ERROR DE HECHO. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuidos a la sentencia recurrida cuando los mismos se originan en la falta de apreciación o en la apreciación errónea de una confesión judicial, un documento auténtico o una inspección ocular; y si bien es cierto que jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en otras pruebas diferentes a las ya mencionadas, ello sólo procede cuando previamente se demuestra error originado en uno cualquiera de los medios calificados de convicción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Bolívar P. Demandado: Ofelia Posada de Garcés y otros. Radicación número 5426.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / VIOLACION INDIRECTA. La Corte ha sostenido reiteradamente que la censura enderezada por la vía indirecta, debe cumplir requisitos mínimos para ser objeto de examen en casación. Consiguientemente se exige, que el censor indique las normas violadas por el *ad quem*, señalando la modalidad de su quebrantamiento; reclama también la indicación de los errores cometidos especificando si son de hecho o de derecho y ordena, el registro de las pruebas dejadas de apreciar y las erróneamente apreciadas, limitando su examen a las taxativamente enumeradas por la ley (art. 7º de la Ley 16 de 1969). El defecto de cualquiera de estos requisitos de técnica, descarta el examen del cargo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Ciro Antonio Rodríguez Vesga. Demandado: Graciela María Mejía de Rodríguez. Radicación número 5485.

VIOLACION INDIRECTA / VIOLACION DIRECTA. No está de más anotar que reiterando la ya tradicional doctrina acerca de que la vía indirecta es la que procede cuando se impugna en casación una sentencia que ha declarado probada la cosa juzgada. Recientemente esta misma Sala de la Corte dejó dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Balmoré Lozano Q. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5636.

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Observa la Sala que el recurrente en casación para formular el ataque por la vía directa debe estar en un total acuerdo con los aspectos fácticos deducidos por el sentenciador de instancia. En caso contrario, cuando no se está de acuerdo con ellos, el cargo debe plantearse por la vía de los hechos a través de la equivocada apreciación de las pruebas idóneas señaladas en la ley o en su falta de estimación, que a su vez configuren un error de hecho o de derecho, pero con características de manifiesto y trascendente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / INTERPRETACION ERRONEA. Es sabido que cuando se acusa la sentencia de violar la ley sustancial en la modalidad de interpretación errónea, ésta debe hacerse por la vía *juris in judicando* totalmente ajena a los aspectos fácticos que pretende eludir sin mayor éxito la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

CONCILIACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. No obstante formular el recurrente su ataque por la vía directa se apoya en un soporte fáctico diferente a los establecidos por el Tribunal, razón por la cual la Corte está impedida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la viabilidad de la nulidad de la conciliación impetrada y de las consecuencias que de ella pudieran derivarse. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José D. Vélez R. Demandado: Ibérica Federico Angel e Hijos e Ibérica Ltda. Radicación número 5522.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / FALTA DE APLICACION. Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contemplan como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Siendo este un juicio fáctico la vía apropiada para dirigir su acusación era la indirecta que es por donde corresponde atribuirle al sentenciador errores de apreciación probatoria de acuerdo con las normas que rigen este recurso extraordinario de casación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Humberto de la Vega Muñoz. Demandado: Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Cartagena. Radicación número 5561.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El recurrente critica la interpretación jurídica que, en su sentir, hace el Tribunal de las normas relacionadas en la proposición jurídica, de donde se desprende inconformidad con los efectos de la hermenéutica endilgados al sentenciador, eventos en los cuales es improcedente el camino escogido, ya que dichas situaciones son propias de la violación directa, en las cuales es bien sabido que la censura debe limitarse al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica con independencia de toda cuestión probatoria, conforme lo tiene explicado suficientemente la jurisprudencia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Ramírez. Demandado: Sociedad Romero Muñoz Hermanos Limitada. Radicación número 5338.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En cuanto hace al alcance de la impugnación propuesta por el recurrente, encuentra la Sala que éste presenta deficiencias de técnica en virtud que al mismo tiempo que persigue se case totalmente el fallo acusado pide que se revoque, como si se tratara de una tercera instancia, lo cual sería argumento suficiente para su rechazo de plano. De otro lado salta a la vista que el fallo acusado se encuentra sustentado en aspectos fácticos, que no fueron objeto de ataque por el recurrente en ninguno de los dos cargos, en virtud que la vía de ataque que escogió en ambos, es la de puro derecho, la cual supone el total acuerdo con los hechos establecidos en el plenario. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ojeda Ballén. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5446.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El Tribunal para llegar a la conclusión que no era procedente la sustitución pensional reclamada, tuvo en cuenta los elementos fácticos que fueron materia de estudio en el cargo anterior, por lo que no era procedente plantear este cargo por la vía directa en el concepto de interpretación errónea del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, como de la falta de aplicación de los otros textos legales que allí se relacionan. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis H. Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Debe recordarse que cuando se formula un cargo por la vía de puro derecho, el recurrente debe estar totalmente de acuerdo con los medios probatorios aportados a los autos, pero si se discrepa de ellos, el ataque debe plantearse por la vía de los hechos. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Ramón Octavio Chaparro C. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5567.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El ataque ha debido proponerse a través de error de derecho, y no de hecho. No sólo por esto, de por sí suficiente, el cargo está condenado al fracaso, también por lo relativo al carácter de medio nuevo de la alegación, a la aceptación de lo resuelto al respecto por el fallador de primera instancia, y, en fin, a la suficiencia de la prueba atacada para acreditar la existencia del

derecho reconocido por el actor. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Pereira. Demandante: Raúl Salazar Salazar. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5577.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL / CONSTITUCION NACIONAL. La jurisprudencia nacional ha considerado reiteradamente que las disposiciones de la Constitución Nacional en principio no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces, pues las reglas constitucionales constituyen el cimiento y marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se desprende que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Principios. Los principios que gobiernan el recurso extraordinario de casación exigen que el recurrente esté de acuerdo con el juicio del juzgador acerca de los hechos del proceso cuando el ataque se orienta por la vía directa; de no ser así la censura debe ser formulada por la vía indirecta que es la apropiada cuando se estime que el fallo recurrido contiene yerros de hecho o de derecho. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969 en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuídos a la sentencia impugnada cuando los mismos se originan en errónea apreciación o falta de apreciación de un documento auténtico, una confesión judicial o una inspección ocular y jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en pruebas diferentes a las ya mencionadas, sólo cuando previamente se ha demostrado el error evidente y manifiesto originado en cualquiera de los medios instructorios calificados. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

ERROR JURIS IN JUDICANDO / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Para que el cargo se pueda presentar a través de la figura del error *"juris in judicando"*, debe estarse totalmente de acuerdo con los hechos examinados y aceptados por el fallador de instancia y si hay discrepancia con ellos, el ataque debe presentarse por la vía de los hechos. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Manuel José Valle Tarazona. Demandado: Artefactos American Ltda. Radicación número 5604.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / VIOLACION DIRECTA. Esta Sala de la Corte ha reiterado que cuando de la vía directa se trata, se parte de la plena conformidad que debe darse entre el acusador y el sentenciador sobre los hechos debatidos en el proceso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. No es de recibo la argumentación de la réplica con arreglo a la cual la vía adecuada era la directa en tratándose de acusación por violación de normas atinentes a la producción de la prueba, pues conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, las normas adjetivas, bien pueden atacarse por la vía indirecta como medio para alcanzar las sustanciales. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa totalmente. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Cecilia Gómez U. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5559.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contemplan como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5565.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PRESCRIPCION EXTINTIVA. Determinar si en verdad transcurrió o no el tiempo requerido para que operara la prescripción extintiva de los derechos reclamados en juicio, conforme lo plantea el recurrente, o si por el contrario, y como se afirma en la réplica, hubo la interrupción de la prescripción por cuanto "desde el mismo momento en que el trabajador fue despedido injustamente, entró a reclamar sus prestaciones sociales quedando interrumpida cualquier prescripción existente", es cuestión que se sale del ámbito de lo puramente fáctico, por lo que resultaba indispensable el examen de las piezas procesales que permitiera establecer si acertó o no el Tribunal cuando dio por probado que no se produjo la extinción de los derechos laborales que reconoció y ordenó pagar en la sentencia, al confirmar lo así dispuesto por su inferior. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, se ha sostenido por esta Sala que cuando se escoge la vía directa en cualquiera de los tres conceptos de violación de la ley sustancial, el recurrente debe estar de acuerdo con los dos aspectos fácticos y los medios probatorios acogidos por el fallador de instancia, pero si los discute o se muestra

inconforme con uno de ellos, el ataque debe plantearse por la vía de los hechos, a través de manifiestos errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas aportadas al plenario del juicio. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1983. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 3744.

INDICE CRONOLOGICO

DE SENTENCIAS NO PUBLICADAS

PRIMER SEMESTRE DE 1993

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / PENSION DE JUBILACION. De tiempo atrás la reiterada jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que no es posible formular o proponer circunstancias diferentes a las discutidas o alegadas en las instancias, porque impide a la contraparte tener la oportunidad de controvertirlas, más cuando en el *sub examine* el propio demandante desde el inicio del proceso expresó en forma clara que la pensión reconocida por la empresa demandada se apoyaba en el artículo 6º de la convención colectiva, vigente para esa época y por lo tanto no le es permitido, dentro del trámite de este recurso formular aspectos nuevos que no fueron materia de discusión en las instancias. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Antonio José Radel Palacio. Demandado: Empresa Electrificadora de Bolivar S. A. Radicación número 5368.

FACTOR SALARIAL / CESANTIA / INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO. Conforme a reiterado y vigente criterio de esta Sección de la Sala, el promedio salarial con que la Caja Agraria liquida el auxilio de cesantía a sus trabajadores es el que se ha de tomar en cuenta para liquidar, así mismo, la indemnización por cumplimiento unilateral e injusto de un contrato de trabajo toda vez que para promediar aquel salario se tienen en cuenta factores que desde el punto de vista técnico jurídico realmente lo constituyen (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencias del 15 de agosto de 1986, Radicación número 1988; 4 de julio de 1987, Radicación número 1362; 30 de septiembre de 1987, Radicación número 1030; 9 de agosto de 1988, Radicación número 2361; y 31 de enero de 1989). Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

INDEMNIZACION MORATORIA. Ni los hechos que registran la carta, ni el trámite administrativo adoptado, fueron soportes de la condena a la indemnización por despido y de esta suerte dichas pruebas no son pertinentes ni eficaces para demostrar la buena fe en la falta de pago de una indemnización originada en causas ajenas a lo que tales medios demuestran. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Luis Edgardo Calvo Trejos. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5376.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. En relación con las deficiencias de forma preceptúan las disposiciones procesales que regula este recurso la obligación de indicar en la objeción cada una de las pruebas hábiles en casación laboral que por haber sido mal estimadas o dejadas de apreciar dieron lugar a los errores manifiestos de hecho imputados al juzgador, expresando para tal fin cómo debieron haber sido valorados y en caso de que no lo hayan sido cuál es la evidencia que ellas tienen. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Rafael Puentes Infante. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5436.

CONTRATISTA INDEPENDIENTE / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Del análisis probatorio el Tribunal dedujo que las relaciones existentes entre el demandante y la sociedad demandada era la de un contratista independiente, frente al beneficiario o dueño de la obra, por cuanto se reunían los requisitos señalados por la ley para ese efecto, dentro de la libertad de apreciación consagrada en el artículo 61 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Reyes. Demandado: Robledo Piedrahita Ltda. Radicación número 5332.

TESTIMONIO. Encuentra la Sala que la censura no acreditó como era su deber procesal, los yerros fácticos que le atribuye al fallo acusado y mucho menos que ellos tuvieran la característica de trascendentes u ostensibles, por lo que no es procedente examinar aquellas probanzas que no tienen las características de configurar tales errores, como son los testimonios, en virtud de la restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Reyes. Demandado: Robledo Piedrahita Ltda. Radicación número 5332.

RECURSO DE CASACION. El recurso de casación no es una tercera instancia que posibilite nuevamente el estudio por la Corte de todos los elementos probatorios aducidos al juicio que conduzcan a una decisión de mérito. Su finalidad consiste esencialmente en rectificar la violación de la ley sustantiva en que haya podido incurrir. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: José Narciso Pescador L. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5222.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Salta a la vista, pues, la notoria falta de técnica en que ha incurrido el censor al formular su demanda de casación contra la sentencia atacada, impropiedad que conduce a la desestimación del cargo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: José Narciso Pescador L. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5222.

CONTRATO DE TRABAJO / CONVENCION COLECTIVA. La doctrina de esta Sala parte de un postulado general que consiste en que la convención colectiva sólo se aplica a los contratos de trabajo vigentes en el momento de

su expedición con efectos inmediatos hacia el futuro y que sólo en el evento que se hubiere estipulado en forma expresa lo contrario, cobija también a los contratos que estuvieran vigentes en la fecha señalada en la propia convención. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

CONVENCION COLECTIVA / SOLUCION DE CONTINUIDAD / ERROR DE HECHO. En cuanto a la convención colectiva firmada el 25 de mayo de 1984, con vigencia por dos años a partir del primero de marzo de ese año, al ser denunciada, continuaba regulando los contratos individuales de trabajo hasta que se firmara la nueva convención, pero no impedía a las partes Caja y Sindicato que acordaran la fecha de su vigencia, o sea que entre las dos convenciones no existió el fenómeno de la solución de continuidad en perjuicio de los derechos de trabajadores dándole un entendimiento lógico al artículo 14 del Decreto 616 de 1954. Por lo tanto encuentra la Sala que se demostraron los dos primeros yerros fácticos anotados por la censura y como el tercero es consecuencia de los anteriores prospera el cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

INDEMNIZACION MORATORIA. La demandante actuó de buena fe, desde la contestación de la demanda por lo que no es procedente la condena por concepto de la indemnización moratoria. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Silva Zárate. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5276.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Ha dicho con insistencia esta Sala de la Corte, es indispensable, dado el carácter dispositivo de este recurso extraordinario, que no permite que el Tribunal de casación supla oficiosamente las deficiencias del planteamiento de quien recurre; y no hacerlo correctamente no sólo implica el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 90, numeral 4º del C. P. L., sino que inexorablemente conduce el ataque al fracaso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gerardo Criollo López. Demandado: Regional S. A. Aires S. A. Radicación número 5406.

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS. De los documentos aportados al proceso sólo puede inferirse una prestación de servicios personales de la demandante a la demandada y lo recibido por la primera como remuneración por los mismos, conclusión a la que también llegó el Tribunal con fundamento en las demás pruebas que se aportaron al expediente y que ya han sido reseñadas. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ana Milena Vergara de Garavito. Demandado: Caracol Televisión S. A. Radicación número 5447.

TESTIMONIO. Los testimonios que menciona el impugnante no pueden ser objeto de examen por la Sala, dada la restricción que sobre el particular establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, por cuanto no se demostró previamente error de valoración en la prueba calificada. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ana Milena Vergara de Caravilo. Demandado: Caracol Televisión S. A. Radicación número 5447.

CONFESION FICTA / CONFESION - Presunción / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La "confesión ficta" de la demandada sobre la que, junto con el documento examinado, descansa toda la argumentación de la censura, legalmente no es otra cosa diferente a una presunción de ser ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas admisibles contenidas en interrogatorio escrito, o "los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca" (C. P. C., art. 210). Esta presunción puede ser desvirtuada al igual que toda confesión de los litigantes (*ibidem*, art. 201). Así que, partiendo de la posibilidad legal que se desvirtúe cualquier "confesión ficta" si ello resulta de lo que otras pruebas del proceso permiten establecer, se impone entonces concluir que tampoco se equivocó el Tribunal cuando se formó la convicción de que el documento y lo dicho por el propio actor al absolver el interrogatorio a que le sometió la demandada, desvirtuaban lo presuntamente confesado respecto de los hechos de la demanda susceptibles de acreditarse por este medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

CAUSAL SEGUNDA DE CASACION. No sobra anotar que por medio de la causal segunda el recurrente en casación únicamente puede obtener que se vuelva al primer fallo, más nunca que se le conceda algo que dicha sentencia no le reconoció. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis F. Vélez M. Demandado: Avidesa S. A. Radicación número 5497.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA / CONVENCION COLECTIVA / RECURSO DE CASACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Es de anotarse que el cargo, presentado por la vía directa, adolece de insuperables fallas de orden técnico. En efecto, esta vía exige total armonía fáctica y probatoria entre la sentencia recurrida y el recurrente. Más en el *sub examine* se controvierten aspectos de esta estirpe con la acusación de normas convencionales que tienen naturaleza de simple prueba como lo tiene la Corte en sentencia anterior a la presentación del recurso del que ahora se ocupa la Sala (Sentencia de febrero 21 de 1990). Por lo demás se echa de menos en la proposición jurídica la acusación de las normas sustanciales que le imparten validez a la convención colectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Octavio Rendón Fernández. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5275.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La jurisprudencia en este aspecto ha expresado en múltiples oportunidades

que en el escrito impugnador debe determinarse el alcance de su acusación, esto es, si persigue el quebrantamiento total del fallo recurrido, o su casación parcial y, en este caso, cuál o cuáles de los ordenamientos del *ad quem* son violatorios de la ley y en qué forma deben reemplazarse. Tal alcance es el *petitum* de la demanda extraordinaria y su omisión hace inestimable el recurso pues constituye parte sustancial, ya que permite conocer el propósito del impugnante y orientar el examen de la demanda, sin que pueda suplírsele por el de la demanda inicial o por los objetivos de las instancias. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. El cargo no contiene proposición jurídica, cuando era imprescindible que el impugnante citara los preceptos que estimara violados, tal como lo dispone el artículo 90, numeral 5, letra a) del C. P. L. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

ERROR DE HECHO / ERROR DE DERECHO. El impugnante mezcla el error de derecho con el de hecho; sabido es que uno y otro tienen su propia estructura, y en tal razón no pueden confundirse y, menos aún utilizarse como medios de ataque, simultánea o alternativamente, dentro del mismo motivo y respecto de igual aspecto probatorio. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Jorge E. Leal C. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5394.

INDEMNIZACION MORATORIA / DESCUENTOS PROHIBIDOS. No acreditan las pruebas precisadas por la impugnación que cada uno de los descuentos referidos hechos al extrabajador en la liquidación de las prestaciones sociales hubiese estado precedido por la autorización escrita de éste o que correspondan a los que la ley permite retener al empleador directamente; tampoco pertenecen dichas retenciones a la compensación de pagos anticipados, considerados válidos por la jurisprudencia cuando están autorizados en forma escrita por el trabajador por serle benéficos para su bienestar o facilitarle la prestación del servicio contratado; de ahí que resulte injustificado el proceder de la empleadora al efectuar tales descuentos prohibidos por la ley en las prestaciones del actor, lo cual impide considerar que ésta haya obrado de buena fe, más aún en ausencia de razones atendibles que justifiquen la conducta de la empresa demandada en ese sentido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ENERO 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Gómez B. Demandado: A T I C. Comercial Limitada. Radicación número 5499.

ERROR DE DERECHO. Para que exista error de derecho en la casación laboral es necesario que el sentenciador aprecie erróneamente o no tenga en cuenta una prueba que para su validez exija una determinada solemnidad, tal como lo establece en forma expresa el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, que

modificó el artículo 87 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / EMPLEADO DE DIRECCION Y CONFIANZA. El Acuerdo 175 de febrero 25 de 1958, aprobado por el Gobierno Nacional Decreto 0510 del mismo año, fueron aportados al proceso y sirvieron de fundamento al *ad quem* para llegar al entendimiento lógico que por estar clasificado el cargo desempeñado por el actor de dirección y confianza en el acuerdo mencionado, el demandante tenía la calidad de empleado público o sea que estaba vinculado por una relación legal y reglamentaria, tal como lo establece expresamente el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. Debe recordarse, que los aspectos formales como son el nombramiento o la posesión de un funcionario público no conduce necesariamente a que éste tenga esa calidad, sino es precisamente la propia ley quien determina en forma expresa, quiénes estaban vinculados por una situación legal o reglamentaria y quiénes a través de un contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / INTERPRETACION ERRONEA. Es sabido que cuando se acusa la sentencia de violar la ley sustancial en la modalidad de interpretación errónea, ésta debe hacerse por la vía *juris in judicando* totalmente ajena a los aspectos fácticos que pretende eludir sin mayor éxito la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Alonso Gutiérrez Ríos. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Radicación número 5434.

SALARIO / CARGA DE LA PRUEBA. La conclusión a que llegó el *ad quem* es perfectamente válida, porque correspondía al actor establecer cuál era el salario mayor al confesado por la empresa y como lo hizo, era imposible incluirlo como factor determinante en el reconocimiento de las prestaciones sociales e indemnizaciones causadas en el momento de la finalización de la relación laboral existente entre las partes. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 3 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Rosanía Restrepo. Demandado: Carrocerías Non Plus Ultra Ltda. Radicación número 5334.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. No indica la objeción si la inspección judicial y la confesión de parte en las que igualmente se funda para la demostración de los dos primeros yerros de hecho que atribuye al Tribunal fueron mal apreciados o dejados de estimar como lo exigen las normas procesales que regían el recurso extraordinario de casación, motivo suficiente para que no proceda el examen de dichos medios probatorios como reiteradamente se ha dicho por esta Sala. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

INDEMNIZACION MORATORIA. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

TESTIMONIO. Los testimonios en los cuales se apoya el recurrente para establecer la baja rentabilidad del negocio no pueden ser examinados en casación por no corresponder a las pruebas hábiles en este recurso extraordinario. Su examen únicamente es admitido por la jurisprudencia laboral para corroborar los errores de hecho demostrados a través del estudio de las pruebas idóneas en dicho recurso. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Adolfo Botero Cadavid. Demandado: Xerox de Colombia S. A. Radicación número 5427.

VIOLACION DIRECTA. La utilización de la vía directa en casación supone necesariamente el pleno acuerdo del censor con el cuadro fáctico establecido en el fallo impugnado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: José María Bustamante. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5466.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Las innumerables deficiencias de orden técnico hacen que el cargo deba desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 9 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: José María Bustamante. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5466.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Con arreglo al artículo 90 del C. P. L., en concordancia con el Decreto 528 de 1964 es requerimiento técnico esencial en el recurso de casación precisar la declaración del alcance de la impugnación que se traduce en el *petitum* de la demanda correspondiente. Ha enseñado la jurisprudencia y la doctrina en desarrollo de las normas mencionadas que en el alcance de la impugnación ha de solicitarse o bien la casación total o parcial de la sentencia impugnada o sea la proferida por el Tribunal Superior, para que una vez superada la etapa de casación la Corte en función de instancia señale qué ha de hacerse con la sentencia de primer grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José M. Quiroz Corrales. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5271.

TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REGLAMENTO DE TRABAJO / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. El Tribunal llegó al entendimiento que el despido había sido con justa causa, al aplicar el reglamento de trabajo, al estimar válidamente que la actitud de la trabajadora quebrantaba en forma grave sus deberes y obligaciones frente a la Caja demandada, apoyado en todo el acervo que analizó y que el recurrente no atacó en su integridad. De otro lado, le es imposible a la Sala el estudio de las demás probanzas que señala como

mal estimadas, por cuanto la censura no demuestra de qué manera incurrió el Tribunal en los yerros que le endilga y, por la naturaleza rogada de este recurso, no es procedente hacerlo de oficio, prédica que también es válida respecto de aquellas pruebas que relaciona como no apreciadas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

DOCUMENTO AUTENTICO. Un documento es auténtico cuando existe certeza de la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. "En los casos en que el sentenciador funda su convicción en pruebas que no han sido legal y regularmente aportadas al proceso, antes que incurrir en un equivocado entendimiento de los hechos por suposición o preterición de la prueba, que es lo que en rigor puede llevar a error de hecho manifiesto, lo que en realidad comete es una infracción de la ley procesal que gobierna la prueba (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de Sala Plena Laboral de diciembre 5 de 1969)". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Isabel C. Ariza G. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5372.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / APLICACION ANALOGICA. Como lo anota la impugnación el artículo 305 del C. P. C., es aplicable al proceso laboral por mandato del artículo 145 del C. P. L., lo que conduce a que debe existir conexidad entre lo pedido en la demanda y lo decidido en la sentencia, pero sin que ello implique en ningún caso que el fallador de primer grado no pueda hacer uso de las facultades *extra* o *ultra petita*, consagradas expresamente en la ley (art. 50 del C. P. L.). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: José E. Cortés M. Demandado: Seinjet Braiman Moisés. Radicación número 5359.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Los errores, que tiene el carácter jurídico y no fáctico, como bien lo ha enseñado la jurisprudencia de la Sala, son "el efecto o resultado que puede presentarse en el juicio del juzgador como consecuencia de haberse dejado de apreciar o de haberse apreciado equivocadamente una prueba, en forma de inducirlo a dar por establecido un hecho que no aparece probado realmente, o al contrario, a dar por probado un hecho que sí está demostrado en el proceso" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de junio 23 de 1963, G. J. T. CII, pág. 493). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Crisóstomo Mayorga Chacón y otros. Demandado: De la Rue Transportadora de Valores S. A. Radicación número 5412.

DICTAMEN PERICIAL. El cuarto error no puede examinarse porque su estructuración se hace en torno de una prueba no calificada en la casación

laboral, en tratándose de la vía indirecta; el dictamen pericial. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Crisóstomo Mayorga Chacón y otros. Demandado: De la Rue Transportadora de Valores S. A. Radicación número 5412.

PRUEBA CALIFICADA / ERROR DE HECHO. Con ninguno de los medios de convicción legalmente calificados para ese efecto el recurrente logra desvirtuar la conclusión del *ad quem* al no encontrar probado que el actor hubiera ejecutado alguna labor distinta a la que le correspondía realizar en su condición de socio industrial, carácter en el cual "tenía bajo su responsabilidad el deber de administrar la sociedad de manera plena y absoluta". Por lo anterior el cargo no prospera, por no demostrarse por el recurrente los errores de hecho que le atribuye al fallo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Agustín A. Ochoa V. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5493.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no se examina en razón de la restricción establecida por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Agustín A. Ochoa V. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5493.

INDEMNIZACION MORATORIA / CARGA DE LA PRUEBA. Ha sido unánime la jurisprudencia de esta Corte al considerar que corresponde al trabajador demostrar que al terminar el contrato de trabajo no le fueron cubiertos sus derechos, porque es esa la base objetiva que el artículo 65 del C. S. del T., señala para que la indemnización sea procedente. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 17 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Manuel A. Rodríguez M. Demandado: Cicolac S. A. Radicación número 5377.

ERROR DE HECHO. Confunde el Tribunal el concepto de indemnización reclamado por el extrabajador, asunto este definido en las instancias y que no es objeto de controversia en el presente recurso extraordinario, con el de la bonificación que libremente se obligó a pagarle la empresa. Aparecen así, entonces, estructurados los errores de hecho, invocados por el censor, por lo cual habrá de casarse el fallo del Tribunal en el aspecto examinado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 17 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Valledupar. Demandante: Manuel A. Rodríguez M. Demandado: Cicolac S. A. Radicación número 5377.

CONVENCION COLECTIVA - Acciones de los sindicatos. La interpretación del precepto convencional analizado que más se aviene a su contenido literal y a su contexto jurídico es aquella de que la falta de notificación del despido del trabajador al sindicato no invalida esa determinación dado que tal consecuencia únicamente la prevé la convención en lo referente a la aplicación de sanciones disciplinarias comprensión que fue la acogida por el Tribunal; esto sin desconocer que el aspecto tratado de la cláusula convencional confrontada da lugar a más de una explicación lógica como la señalada por el casacionista,

circunstancia que por sí misma desvirtúa el error manifiesto de hecho por cuanto éste no se puede evidenciar en la estimación de una disposición convencional que permite deducir una pluralidad de alcance atendible. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Librado Rojas. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5246.

AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA. Al referirse el Tribunal a la decisión de primer grado menciona que el juez *a quo* no encontró causal alguna de nulidad que invalidara lo actuado, por tanto el presupuesto procesal de competencia en lo tocante con el agotamiento de la vía gubernativa estaba definido puesto que dicho tema no fue objeto de apelación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Librado Rojas. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5246.

MEDIOS DE PRUEBA / INDICIO / PRUEBA CALIFICADA. El indicio no es medio probatorio hábil en casación laboral por cuanto en este recurso únicamente lo son la inspección judicial, la confesión judicial y los documentos auténticos. El estudio de las pruebas no calificadas en casación sólo lo permite la jurisprudencia del trabajo para efectos de ratificar la existencia de los yerros fácticos evidenciales por las pruebas idóneas. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Bernal del Castillo. Demandado: Ladrillera e Inversiones Piave S. A. Radicación número 5523.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El sentenciador, para dar por demostrado los hechos que se alegaron oportunamente por la demandada para despedir al actor, aplicó las reglas de la sana crítica y la libre formación del convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario de Jesús Palacio López. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5405.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. En cuanto al yerro consistente en que el despido del actor fue extemporáneo debe entenderse que es a partir de la fecha en que se tenga conocimiento de los hechos que sirven como fundamento para configurar las justas causas hasta el momento del despido, que debe existir una relación de causalidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario de Jesús Palacio López. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5405.

PRIMA / FACTOR SALARIAL. " ..Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S del T. como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a 'las primas' para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso

concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de febrero 12 de 1993, Radicación número 5481, Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Calixto Pascuas Amaya. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 5417.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José D. Vélez R. Demandado: Ibérica Federico Angel e Hijos e Ibérica Ltda. Radicación número 5522.

CONCILIACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. No obstante formular el recurrente su ataque por la vía directa se apoya en un soporte fáctico diferente a los establecidos por el Tribunal, razón por la cual la Corte está impedida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la viabilidad de la nulidad de la conciliación impetrada y de las consecuencias que de ella pudieran derivarse. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José D. Vélez R. Demandado: Ibérica Federico Angel e Hijos e Ibérica Ltda. Radicación número 5522.

PRUEBA CALIFICADA / INDICIOS. El indicio en los términos del artículo 249 del C. P. C., además de no ser controvertido por el impugnante, en la casación del trabajo está en principio excluido como prueba calificada conforme lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Tovar E. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5517.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. Ninguna de las pruebas que se relacionan como dejadas de apreciar demuestra que la sentencia haya incurrido ostensiblemente en los errores de hecho que el recurrente le atribuye ya que ni la convención colectiva de trabajo, ni el certificado de afiliación sindical, ni las certificaciones del DANE y la Superintendencia Bancaria sirven para desvirtuar las conclusiones a que llegó sobre la existencia de la justa causa de despido y la falta de fundamento de las pretensiones subsidiarias del actor. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Tovar E. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5517.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO / CONFESION. La declaración del demandante reviste sin duda el carácter de una confesión, en la medida en que permite establecer cuál fue el motivo invocado por la empleadora para dar por terminado unila-

teralmente el contrato y que esa causal se le comunicó al momento de extinguirse el vínculo, sirve pues, este medio como prueba del cumplimiento del requisito exigido por el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, lo que significa que el Tribunal no incurrió en el primero de los desaciertos que el cargo le endilga. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

DOCUMENTO / RECONOCIMIENTO IMPLICITO. No debe olvidarse que el artículo 276 del C. P. C., al estatuir la figura del reconocimiento implícito determina que quien "aporta al proceso un documento privado, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad". También, de acuerdo con esa norma, existe el reconocimiento implícito en la hipótesis del ordinal 3º del artículo 252 *ibídem*, cuando aportado el documento al proceso y afirmado estar suscrito o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no la tacha oportunamente de falso. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no puede ser examinada por la Corte en este caso en razón de la restricción dispuesta por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Francisco L. Villate D. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5535.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La demanda de casación es inadmisible, pues la acusación adolece de fallas técnicas y sustanciales. Para su rechazo basta anotar que no cita ninguno de los preceptos materiales creadores de derechos y obligaciones. Es decir carece de proposición jurídica completa. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis A. Acosta O. Demandado: Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá. Radicación número 5556.

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. De las pruebas aportadas al proceso, no se deduce confesión alguna respecto de los hechos aducidos como justa causa de terminación del contrato. De consiguiente, no dándose los errores de hecho planteados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Camilo Torres L. Demandado: Compañía Suramericana de Seguros S. A. Radicación número 5144.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El Tribunal entendió que era inmodificable el pacto único por no solicitarse la nulidad de la conciliación y por que le estaba vedado hacer uso del artículo 50 del C. P. L., limitado

exclusivamente al juez de primera instancia. Que en gracia de discusión, si fuere viable la revisión de la conciliación no se demostró ningún vicio en el consentimiento, ni mucho menos el texto de la misma fue tachado o desconocida su autenticidad, elementos de juicio a que llegó dentro de la libertad de apreciación probatoria que le da el artículo 61 del C. P. L., lo que conduce a que no se puede predicar yerro de valoración de ese medio probatorio con característica de ostensible. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

DOCUMENTO DECLARATIVO / TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. En relación con el cálculo actuarial observa la Sala que se trata de un documento proveniente de un tercero de naturaleza declarativa por lo que debe apreciarse como prueba testimonial (art. 277 del C. P. C.), y como tal sólo es posible su valoración cuando con las pruebas calificadas se acrediten los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia impugnada, situación que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

PACTOS UNICOS / PENSION DE JUBILACION. Aprovecha la Sala para reiterar la jurisprudencia en el sentido que si bien los pactos únicos por concepto de pensiones futuras de jubilación no son objeto de prohibición legal, sí es procedente que "...las normas que los regulan supediten su viabilidad a la existencia de convenio expreso al respecto acompañado del cálculo actuarial correspondiente y la aprobación de este último por el Seguro Social o por el Ministerio del Trabajo requisitos con los cuales se pretende salvaguardar los intereses del trabajador" (Reiteración jurisprudencia contenida en sentencia de septiembre 2 de 1937. Radicación número 1477). Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Víctor Manuel Espinosa Sarria y otra. Demandado: Alimentos S. A. Alisa S. A. Radicación número 5388.

RECURSO DE CASACION / INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION. No tiene razón la recurrente cuando afirma que al resultar la sentencia del Tribunal definitiva y por tanto hacer tránsito a cosa juzgada, extinguiéndose así su acción en este caso, la providencia es susceptible del recurso de casación independientemente de la cuantía de su interés, pues ésta constituye, por disposición legal, factor de obligatoria observancia para la viabilidad del recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Recurso de hecho de FEBRERO 25 DE 1993. Radicación número 5857.

RECURSO EXTRAORDINARIO / ERROR DE HECHO. Para efectos de demostrar el tercero y cuarto yerro, es oportuno reiterar que no basta con relacionar un listado de pruebas como inestimadas o erróneamente apreciadas, sino que le corresponde a la censura indicar en la demostración del cargo con cuál de ellas y de qué manera, el fallo acusado incurrió en los yerros que denuncia; en virtud que su omisión no obliga a esta Sala a hacerlo oficiosamente, debido a la naturaleza del recurso. Magistrado ponente doctor Ernesto

Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos. Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. El dictamen pericial, como los testimonios que señala el impugnante, no son aptos para invalidar el fallo acusado por expresa restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ramos. Demandado: Sociedad C.C.C. Compañía Colombiana de Computadores Colcomp S. A. Radicación número 5414.

ERROR DE HECHO. El error hecho se tiene por sabido, funda cargo en casación cuando es evidente y ostensible, cuando la prueba demuestra algo distinto al valor que mereció al sentenciador o cuando no la apreció debiendo hacerlo para dar por probado el hecho que pende de la apreciación de esa prueba. Por el contrario, no es dable el error evidente de hecho cuando de interpretaciones de cláusulas se trata, siendo cada una de estas interpretaciones razonables y coherentes, como las que se desprenden de las que se derivan de la convención, fallo arbitral, etc. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Orlando Zamora Casas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5355.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Las disposiciones convencionales conforme al criterio jurisprudencial vigente determinado en sentencia de Sala Plena de Casación Laboral del 21 de febrero de 1990 no pueden ser atacadas por la vía directa puesto que ellas no tienen el carácter de normas sustantivas del orden nacional, instrucción que está acorde con lo determinado sobre el particular por el numeral 1º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 en armonía con lo previsto por los artículos 63 del mismo decreto y 90 del C. P. L. Lo anterior conduce a que la convención colectiva sólo pueda ser considerada en casación laboral como una prueba; por tanto, su falta de apreciación o errónea valoración sólo puede dar lugar al error manifiesto de hecho susceptible únicamente de ser atacado por la vía indirecta. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario A. Romero B. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5435.

RECURSO DE CASACION. Solamente por amplitud la Sala procuró darle un entendimiento lógico a la acusación pues realmente ella aparece confusa, situación que es contraria al recurso extraordinario de casación donde es obligación del recurrente cuando orienta su ataque por la vía indirecta al expresar con claridad y precisión en qué consistieron los yerros fácticos que le atribuye al juzgador y no basta su simple enunciación, esto en razón de las exigencias dispuestas por los preceptos legales que lo rigen (art. 50 del C. P. L., 23 de la Ley 16 de 1968 y 63 del Decreto 528 de 1964) y también por la naturaleza dispositiva del recurso. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Mario A. Romero B. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5435.

RECURSO DE CASACION / VIOLACION INDIRECTA / ERROR DE HECHO. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuidos a la sentencia recurrida cuando los mismos se originan en la falta de apreciación o en la apreciación errónea de una confesión judicial, un documento auténtico o una inspección judicial ocular; y si bien es cierto que jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en otras pruebas diferentes a las ya mencionadas, ello sólo procede cuando previamente se demuestra error originado en uno cualquiera de los medios calificados de convicción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Bolívar P. Demandado: Ofelia Posada de Garcés y otros. Radicación número 5426.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. La jurisprudencia de la Sala únicamente acepta la revisión de la prueba testimonial cuando previamente se demuestra error en la valoración de uno cualquiera de los medios que el artículo 7º de la Ley 16 de 1969 califica como aptos para generar un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de FEBRERO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Hugo Ospina. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5552.

DOCUMENTO - Valor probatorio / PRUEBA CALIFICADA. En aplicación de los artículos 251, 253, 254, 283, 284, 285 del C. P. C., el documento referenciado no tiene valor de auténtico y en tales circunstancias, no tratándose de prueba calificada para fundar cargo en casación conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969 no se examinará en el fondo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5080.

PROHIBICION A LOS PATRONOS / DESCUENTOS PROHIBIDOS. El censor se duele de que el documento no cumple con los requisitos de los artículos 59 y 149 del C. S. del T., en cuanto a la validez y eficacia de la autorización que otorga el trabajador frente a una deducción o descuento del salario o prestaciones, situación que el Tribunal da por cumplida al haberse originado tal autorización de descuentos previamente por escrito. De lo anterior se desprende que no se configura error evidente y ostensible de hecho en la apreciación de dicho documento en el sentido que requiere esta clase de errores para la procedencia de la casación de la sentencia del Tribunal, como que entre éste y el recurrente lo que realmente se ha planteado es un aspecto jurídico atinente a requisitos de validez, que desde luego excluye el error evidente de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Luis Carlos Torrenegra. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5080.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La jurisprudencia permanente sobre técnica de casación tiene declarado que "si el supuesto específico de hecho en la demanda enuncia con sus consecuencias, de un complejo de normas, y no de una sola, el cargo estará bien presentado sino se lo formula mediante una proposición jurídica completa,

entendiendo por tal la que denuncia tanto la violación de medio como la de fin". Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION. Plantear en casación un punto que no ha sido materia de debate en el juicio constituye un medio nuevo, inadmisible en el recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR. Debe anotarse que la justa causa invocada por la empleadora en la extinción del vínculo laboral no queda desvirtuada por la oferta que por vía amigable le fue hecha al trabajador y que éste no aceptó tal como lo expresó al responder el interrogatorio oral. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

TESTIMONIO. Es bien sabido que no es del caso examinar la prueba testimonial relacionada conforme a la restricción que prescribe el artículo 79 de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Edmundo Buenerges Realpe. Demandado: Aluminio Nacional S. A. Radicación número 5554.

INTERPRETACION ERRONEA. La interpretación errónea de un precepto legal consiste en el equivocado entendimiento sobre el verdadero alcance de una disposición legal ajena a toda cuestión probatoria. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Petecuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

SUSTITUCION PATRONAL / SOLIDARIDAD PATRONAL. No incurrió en rebeldía ni ignorancia el sentenciador de segundo grado con respecto a la aplicación del artículo 69 del C. S. del T., como lo pretende el censor, puesto que el fallo impugnado en lo atinente a la solicitud de declaratoria de la sustitución patronal entre las demandadas, encontró que no existió dicha sustitución, de acuerdo a los requisitos que exige el artículo 67 del mismo cuerpo legal, presupuesto necesario para la aplicación de las consecuencias ordenadas por el citado precepto 69, del cual se desprende la solidaridad entre patrono sustituto y sustituido, y no de la simple identidad de la empresa a la cual le prestaba sus servicios el trabajador, afirmación que carece de todo sentido, por salirse de los cánones establecidos por el legislador para que opere dicho fenómeno solidario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Petecuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA. El cargo piedad técnica en que incurre el recurrente al invocar "infracción indirecta de la ley sustancial en la modalidad de la falta de aplicación como consecuencia de la violación de medio de normas procedimentales (art. 61 del C. P. L.)", que conduce a la desestimación del ataque, por no ajustarse a los requisitos establecidos por el artículo 90. del C. P. L., y de modo especial al numeral 3º, literal a) que exige: "La expresión de los motivos de casación, indicando: a) El precepto legal sustantivo de orden nacional, que se estima violado, y el concepto errónea". Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlina Calvo M. Demandado: Inversiones Turísticas Peñeuy Ltda. y otras. Radicación número 5478.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. La Sala observa la improde la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación adolece de fallas técnicas insuperables. En efecto: El censor acogiendo la vía, directa, acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial "en la modalidad de aplicación indebida por falta de aplicación de la Ley 6ª de 1945 en sus artículos...". En términos generales, puede decirse que la modalidad de la violación por aplicación indebida de la ley consiste en que, a un caso establecido en el proceso, sin que medien errores de hecho o de derecho, se aplique una norma que no regula el caso. En tanto que la falta de aplicación (infracción directa) supone que sin mediar yerros fácticos o de derecho no se aplique al caso la normatividad que lo regula y reclama. De esta suerte choca no sólo a la técnica de casación sino a la lógica, que una norma resulte a la vez indebidamente aplicada e inaplicada, como lo deduce el recurrente en el único cargo presentado en la demanda de casación objeto del examen de la Corte. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Martha Restrepo Rodas. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5399.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / FALTA DE APLICACION. Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contemplan como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

PENSION COMPARTIDA / EMPLEADOR / PRESTACIONES DEL I.S.S. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad

llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 5 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Bernardino Hernández M. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5571.

TERMINACION DEL CONTRATO. Con reiteración, la Corte ha sostenido que al momento de terminarse el contrato de trabajo de manera unilateral la parte que le pone fin, debe manifestar expresa e inequivocamente, la causal o causales que invoque de acuerdo con lo establecido en el artículo 7º apartes a) y b) del Decreto 2351 de 1965 y que el encuadramiento final de las causales invocadas dentro de las hipótesis abstractas consagradas en la ley, corresponde al juzgador. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA. La afirmación hecha por el censor, de que al no haberse mencionado textualmente la negligencia grave del trabajador en la carta de despido, la causal 4ª del literal A del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 no podía ser acogida, no tiene asidero, puesto que el juzgador tiene facultad para deducir de los hechos anotados y probados, la causal que se ajusta al caso concreto. En el *sub lite* es patente la grave negligencia, pues el descuido en la producción que tuvo como consecuencia el daño de mil metros de tela, es un hecho más que suficiente para tipificarla, no pudiendo el *ad quem* dejar de apreciar esta situación sin incurrir ahí sí, en un grave error de hecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

REGLAMENTO DE TRABAJO. Se observa que la empresa dio cumplimiento al trámite previo establecido en el artículo 70 del reglamento que en su ordinal e), como que dentro de las pruebas recopiladas durante la inspección ocular, aparecen insertas varias llamadas de atención originadas en las mismas deficiencias que a la postre motivaron el despido. Bajo este esquema es claro, que la causal invocada por la empresa no requiere para su validez legal de aviso previo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Manzano S. Demandado: Textiles El Cedro S. A. Radicación número 5314.

ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No demostrados los yerros atribuidos al Tribunal por medio de las pruebas calificadas en la casación laboral por lo menos con la evidencia que exige la ley para posibilitar la ruptura del fallo acusado— impertinente resulta el estudio de las que no tienen ese carácter, conforme a la conocida, reiterada y vigente pauta jurisprudencial de esta Corporación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa.

Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Joaquín Alonso Zapata P. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

ERROR DE HECHO / INDEXACION. Se advierte fácilmente, al confrontar la fundamentación del Tribunal con la argumentación del impugnador, que ésta no desvirtúa a aquella, pues ciertamente los documentos que sirven de base a la pretendida demostración del yerro que se analiza no ostentan un contenido palmariamente diferente al que encontró el Tribunal, en el sentido de que aquellos no determinaron los índices de pérdida de poder adquisitivo de la moneda mes por mes. Por ello es menester concluir, como también con acierto lo reclama la réplica, que el error que se examina, al igual que los anteriores, no fue demostrado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Joaquín Alonso Zapata P. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5479.

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / REINTEGRO. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Recurso de reposición - Auto de MARZO 10 DE 1993. Radicación número 5340.

INTERPRETACION ERRONEA. No debe olvidarse, que de tiempo atrás se ha sostenido por esta Sala que cuando se plantea una discusión de tipo jurídico por el concepto de interpretación errónea, ésta debe encontrarse de acuerdo en un todo con los aspectos fácticos reconocidos por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / TERMINACION DEL CONTRATO POR MUTUO ACUERDO / TRABAJADORES OFICIALES. En el asunto *sub examine*, es válido entender que en el fondo lo que se configuró fue un mutuo acuerdo de las partes para ponerle fin a la vinculación laboral y no una decisión unilateral por parte del empleador, situación diferente se da cuando se despide al trabajador por haber reunido los requisitos para pensionarse, circunstancia que no está prevista como motivo legal o justo de terminación del vínculo laboral para los trabajadores oficiales. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gabriel de Jesús Sánchez B. Demandado: Municipio de Itagüí. Radicación número 5502.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Siendo este un juicio fáctico la vía apropiada para dirigir su acusación era la indirecta que es por donde corresponde atribuirle al sentenciador errores de apreciación probatoria de acuerdo con las normas que rigen este recurso extraordinario de casación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Humberto de la Vega Muñoz. Demandado: Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Cartagena. Radicación número 5561.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Como de toda razón lo sostiene la réplica, ninguno de los cargos presenta

una proposición jurídica, puesto que los artículos 22, 23 y 24 del C. S. del T., no atribuyen los derechos laborales que en instancia pretende obtener el recurrente. Si a lo anterior se añade la circunstancia de que el recurrente no obstante plantear sus acusaciones por la vía directa de violación de la ley se refiere en el primer cargo a las pruebas y controvierte las conclusiones de hecho que dedujo el Tribunal y en el segundo a un aspecto de trámite absolutamente irrelevante para los efectos del recurso extraordinario, resultan totalmente inestimables las dos impugnaciones. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Saúl Castro Ordóñez. Demandado: Compañía Química Borden S. A. Radicación número 5603.

RECURSO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. Es improcedente el planteamiento por la vía directa de un cargo en que se denuncie la infracción de una norma convencional. La convención colectiva, no es una ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general... "Frente al análisis que se ha esbozado, no es posible que la convención colectiva de trabajo... pueda configurar con su transgresión en la sentencia de instancia la causal primera del recurso de casación". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5549.

PENSION PLENA DE JUBILACION / TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL PATRONO. Ha de entenderse que únicamente se considera como justa causa para dar por terminado un contrato de trabajo, el reconocimiento al trabajador de las pensiones consagradas en los artículos 260 del C. S. del T., y 11 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año (sector privado) y artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 (sector público); y en consecuencia, el fenecimiento de tal nexo de trabajo, fundado en el reconocimiento de otra pensión, bien sea de origen convencional o voluntaria, configura un despido injusto, aunque la misma pudiera ser más ventajosa para el asalariado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alvaro Guzmán Yepes. Demandado: Electrificadora del Atlántico S. A. Radicación número 5549.

FALTA DE APLICACION / INFRACCION DIRECTA. La falta de aplicación de la ley, su infracción directa, se traduce en la rebeldía del juzgador frente a la voluntad abstracta de la ley que no aplica al caso que la reclama. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Fredy Alfonso Pinto C. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada "COPETRAN". Radicación número 5328.

ERROR DE HECHO. Con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969 "el error de hecho será motivo de casación laboral solamente cuando provenga de falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular; pero es necesario que se alegue por el recurrente sobre este punto, demostrando haberse incurrido en tal error y siempre que éste aparezca de manifiesto de los autos". Magistrado

ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Fredy Alfonso Pinto C. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Limitada "COPETRAN". Radicación número 5328.

DOCUMENTO / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Dada la lamentable calidad de la fotocopia, no es posible conocer todos los datos necesarios para identificar quién es el autor de dicho documento y en qué calidad. Su deficiencia es tal que resulta imposible desentrañar en su totalidad su contenido, lo cual significa que no contiene una transcripción integra de su original y por ende bien merece asimilarse a aquellos documentos raspados o parcialmente destruidos los cuales a la luz de la sana crítica no produce eficacia alguna para llevar convicción al juzgador. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernán Suárez Riascos. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5484.

INDEXACION Si la indexación tiene fundamento en el daño o perjuicio sufrido por el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de las obligaciones con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1614 del C. C., el cargo debió formularse por la vía directa demostrándose la falta de aplicación de la ley o su errónea interpretación según el caso. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernán Suárez Riascos. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5484.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL / ERROR DE HECHO. Los documentos aportados al proceso, así como la liquidación definitiva de prestaciones, no pueden objetivamente demostrar con ello la ausencia de buena fe de la entidad demandada, por consiguiente surge de lo dicho que como los errores de hecho evidentes imputados al *ad quem* no fueron demostrados, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Martín Ruiz Lara. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5538.

VIOLACION DIRECTA / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, esta Sala ha estimado que cuando el ataque se formula por la vía directa o de puro derecho, requiere que el recurrente esté de acuerdo con los hechos establecidos en el plenario, pero que al momento de confrontarlos con el contenido de la norma aplicable al caso controvertido, les da un entendimiento equivocado en desacuerdo con el propio texto o su recto sentido. Por otra parte, la censura omite señalar como es su obligación legal, las normas sustanciales que considere vulneradas por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Eduardo A. Agudelo. Demandado: Transportes Aranjuez Santa Cruz S. A. y José Cardona Valencia. Radicación número 5544.

INDEMNIZACION MORATORIA / BUENA FE PATRONAL. Se tiene que los aspectos de los que el sentenciador dedujo la buena fe de la empleadora tales como que la materia del descuento se trataba de una deuda contraída por el trabajador; siendo usual que en cada periodo de pago a los trabajadores se les descontara el valor de los suministros de víveres a través del comisariato de la empresa, situación consentida por ellos sin reserva alguna, lo que suponía de acuerdo con esta costumbre consentimiento tácito de descuento, no fueron cuestionados de manera contundente en el cargo y de esta suerte queda incólume la apreciación del Tribunal respecto a que el descuento realizado por la empleadora de la liquidación definitiva del trabajador, no implica ánimo torticero o conducta afectada de mala fe destinada a causar agravio injustificado al demandante que es la situación generadora de la sanción moratoria. De consiguiente, el cargo no prospera. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Manizales. Demandante: Hugo Hernández R. Demandado: Industria Colombiana de Herramientas S. A. "INCOLMA". Radicación número 5289.

ERROR DE HECHO. El Tribunal no incurrió en los manifiestos errores de hecho que el cargo predica. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Argenis Portela Galicia. Demandado: Industria Colombiana de Lápices S. A. "ICOLAPIZ". Radicación número 5494.

PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ. La acusación de la recurrente es fundada ya que el Tribunal erró al interpretar las normas que aplicó para resolver la litis, pues sin advertir que las sentencias en las que creyó encontrar apoyo y transcribió en el fallo recurrido se refieren ambas a situaciones que no coinciden exactamente con los hechos debatidos en el caso juzgado en esta oportunidad, pasó por alto la precisión conceptual que la misma Sala hizo sobre el tema en la sentencia del 16 de agosto de 1989, oportunidad en la que explicó que la verdadera doctrina sentada en la sentencia del 13 de agosto de 1986 era la de que a partir del 17 de octubre de 1985 y por virtud del cambio de normatividad resultante de la expedición del Acuerdo número 29 de 1985 y su puesta en vigencia al publicarse en dicha fecha el Decreto 2879 en el Diario Oficial, ya que no podía seguirse considerando que la llamada "pensión sanción" tuviera estrictamente una naturaleza distinta a la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Argenis Portela Galicia. Demandado: Industria Colombiana de Lápices S. A. "ICOLAPIZ". Radicación número 5494.

CONFESION. La posible falta de veracidad que observa la censura en la respuesta a la pregunta segunda del interrogatorio no constituye confesión alguna, pues para que ésta exista, entre otros requisitos, debe versar sobre hechos que produzcan consecuencias adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria conforme, lo exige el artículo 195 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Como no se estableció el yerro que se atribuye a la sentencia con base en las pruebas calificadas no es procedente

el examen de los testimonios debido a la restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

PRUEBA / ERROR DE HECHO. La jurisprudencia de la Corte ha señalado que no es suficiente indicar que una prueba ha sido erróneamente apreciada o dejada de apreciar para suponer demostrado el error de hecho que se atribuye a la sentencia, sino que debe establecerse, mediante un proceso de razonamiento, la contradicción ostensible entre la deducción del sentenciador y la realidad procesal. No basta con oponer el criterio del recurrente al del juzgador sin evidenciar, el error cometido en la sentencia, el cual debe tener además carácter de grave y manifiesto. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis E. Suza López. Demandado: International Petroleum (Colombia) Ltd. Radicación número 5594.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El recurrente critica la interpretación jurídica que, en su sentir, hace el Tribunal de las normas relacionadas en la proposición jurídica, de donde se desprende inconformidad con los efectos de la hermenéutica erigidos al sentenciador, eventos en los cuales es improcedente el camino escogido, ya que dichas situaciones son propias de la violación directa, en las cuales es bien sabido que la censura debe limitarse al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica con independencia de toda cuestión probatoria, conforme lo tiene explicado suficientemente la jurisprudencia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Ramírez. Demandado: Sociedad Romero Muñoz Hermanos Limitada. Radicación número 5338.

CONFESION. No hay duda alguna que el Tribunal consideró encontrarse frente a una confesión de las llamadas "calificadas", las cuales según el artículo 200 del C. P. C., son indivisibles en razón a que deben aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, salvo que exista prueba que las desvirtúe. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Ramírez. Demandado: Sociedad Romero Muñoz Hermanos Limitada. Radicación número 5338.

ERROR DE HECHO. Aprecia la Sala de conveniencia reafirmar la reiterada doctrina con arreglo a la cual el yerro fáctico, en cualquiera de sus diversas facetas, para que funde el recurso de casación y pueda tanto permitir la quiebra o aniquilamiento de la sentencia impugnada, tiene que ser manifiesto y, además trascendente. Tradicional y concordante, la doctrina y la jurisprudencia han sostenido esto: Para que el error de hecho pueda autorizar la casación de la sentencia, debe reunir necesariamente los dos requisitos mencionados. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

ERROR DE DERECHO. Con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en la casación laboral "sólo habrá lugar a error de derecho... 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, pues en este caso no se puede admitir su prueba por otro medio, y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza, siendo el caso de hacerlo". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

INDEMNIZACION MORATORIA. Ostensiblemente se ve que la empleadora no adujo razones aceptables, que acertadamente pudieran conducir a pensar que seriamente estaba cuestionado el contrato de trabajo. Su apoyo para no cancelar lo debido lo hizo radicar en la modalidad del contrato y eso, naturalmente, no es buena fe. De consiguiente, se casará la sentencia en lo pertinente a la indemnización moratoria. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cundinamarca. Demandante: Víctor Julio Lozada. Demandado: Sociedad Jaramillo y Cía. S. en C. Radicación número 5062.

FACTOR SALARIAL / CONVENCION COLECTIVA / PRIMA DE SERVICIOS. Conforme a la convención colectiva en la conformación del salario base para la liquidación del auxilio de cesantía se incluirán como factores de incremento las sumas que por conceptos de primas de servicios (art. 17 ordinal b) haya recibido el trabajador durante el último año de servicios. Más adelante el mismo estatuto establece como prima de servicios anual 60 días de salario (art. 84). La armonización de las normas convencionales citadas permite deducir que para efectos de la liquidación del auxilio de cesantía es procedente tomar como incremento salarial el valor de los 60 días correspondientes a la prima de servicios, que justamente fue el proceder de la empleadora al practicar la correspondiente liquidación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

BUENA FE PATRONAL / INDEMNIZACION MORATORIA. La Corte ha reiterado en lo atinente a la exoneración de la condena por sanción moratoria, que la buena fe no se presume y en consecuencia, el patrono que omite efectuar el pago a que está obligado se encuentra compelido a probarla. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Pedro Manuel Martínez Polo. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5283.

ERROR DE HECHO. El yerro fáctico en cualquiera de sus diversas facetas, para que funde el recurso de casación y pueda por tanto permitir la quiebra o aniquilamiento de la sentencia impugnada tiene que ser manifiesto y, además trascendente. Ello implica que corresponda al censor, cuando de documentos se trata, examinar lo que el documento acredita, como fue apreciado por el sentenciador y como correspondía hacerlo. Sin esa mecánica no es posible

llegar a la demostración del yerro en esta clase de pruebas, dentro del recurso extraordinario. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Aníbal Rivera Rivera. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5420.

DOCUMENTO. Si los documentos no tienen la naturaleza de auténticos mal podría el censor acusar la apreciación equivocada de los mismos por la vía indirecta conforme al artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Aníbal Rivera Rivera. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5420.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos técnicos. El recurrente pide, con respecto a la sentencia de segundo grado, que sea casada y simultáneamente revocada, luego de lo cual debe reemplazársela para acoger los pedimentos contenidos en la demanda introductoria del juicio. Ello contraría las constantes orientaciones de la Corte sobre el particular, en las cuales se ha puntualizado, con suficiente explicitud y claridad, que dicho requisito es esencial en la estructuración correcta de la demanda de casación, pues constituye el *petitum* de la misma; y que en él se debe expresar con toda precisión lo que debe hacer la Corte con el fallo materia del recurso si casarlo total o parcialmente y, en este caso, con respecto a cuáles de las resoluciones del *ad quem*; y una vez logrado lo anterior indicar cómo debe proceder la Corte, ya en sede de instancia, con el fallo del sentenciador de primer grado, si confirmarlo, revocarlo o modificarlo y en qué sentido, expresando además, el contenido de las disposiciones con que deben reemplazarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Milton Sáenz H. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5450.

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DE EMPLEADOR / CARGA DE LA PRUEBA. En múltiples oportunidades esta Sala de la Corte ha expresado que cuando el accidente de trabajo se produce por culpa imputable al empleador, le corresponde al asalariado acreditar el accidente de trabajo, la culpa de empleador, la existencia de perjuicios y el valor de éstos. Se trata de una indemnización plena de perjuicios y en este evento no tienen cabida las establecidas legalmente, excepto cuando se trata de descontar, cuando haya lugar, el valor de las prestaciones en dinero que se hayan cubierto, como lo preceptúa el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Gregorio Pineda C. y otros. Demandado: Industria Hullera S. A. Radicación número 5483.

DOCUMENTO / PRUEBA CALIFICADA. Se advierte en cuanto al documento, señalado en el ataque como mal apreciado por el Tribunal, que no se trata de un documento auténtico pues no aparece que haya sido firmado por representante alguno de la sociedad a la cual se opone, de ahí que no sea prueba idónea en casación laboral, además se trata de una copia sin autenticar aportada por el demandante por lo que no tiene ningún valor probatorio como igualmente acontece con la documental visible a folio 14 del mismo cuaderno. No demuestra el recurrente que en efecto el *ad quem* haya incurrido en los yerros tácticos

señalados en el ataque. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos E. Estrada García. Demandado: Shellmar de Colombia S. A. Radicación número 5543.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. La censura en el desarrollo del cargo, incurrió en deficiencia técnica insuperable. De otro lado no se dan los pretendidos yerros fácticos y mucho menos se violaron las disposiciones sustanciales que señala el recurrente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Cómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

VIOLACION DIRECTA / PRUEBA. Tiene razón la réplica, cuando manifiesta que, si la acusación estima que el *ad quem* incurrió en yerros acerca de la producción de la prueba, el cargo ha debido dirigirse por la vía directa, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de esta Corporación. "El ataque cuando versa sobre la forma de aducción de las pruebas al proceso, es formulable por la vía directa". Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

ERROR DE DERECHO / CONVENCION COLECTIVA. En relación con la prueba de la convención colectiva de trabajo, la cual requiere para su validez legal el depósito oportuno en el Ministerio del Trabajo, el ataque debió formularse por error de derecho por tratarse de prueba solemne tal como lo dispone el numeral 1 del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y no por error de hecho. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José A. Barriga Gómez. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5472.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En cuanto hace al alcance de la impugnación propuesta por el recurrente, encuentra la Sala que éste presenta deficiencias de técnica en virtud que al mismo tiempo que persigue se case totalmente el fallo acusado pide que se revoque, como si se tratara de una tercera instancia, lo cual sería argumento suficiente para su rechazo de plano. De otro lado salta a la vista que el fallo acusado se encuentra sustentado en aspectos fácticos, que no fueron objeto de ataque por el recurrente en ninguno de los dos cargos, en virtud que la vía de ataque que escogió en ambos, es la de puro derecho, la cual supone el total acuerdo con los hechos establecidos en el plenario. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Ojeda Ballén. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5446.

EMPLEADO PUBLICO / TRABAJADOR OFICIAL / CARGA DE LA PRUEBA. De vieja data la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es la propia ley la que puede clasificar a quienes tienen la calidad de empleado público o de trabajador oficial, sin que le sea dado a las partes hacerlo a través de un acuerdo de ellas o por una actuación administrativa. De otro lado, era al demandante a quien correspondía demostrar que la actividad desempeñada por la señora Saldarriaga quedaba comprendida dentro de la construcción y sostenimiento

de obras públicas. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis H. Alvarez Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El Tribunal para llegar a la conclusión que no era procedente la sustitución pensional reclamada, tuvo en cuenta los elementos fácticos que fueron materia de estudio en el cargo anterior, por lo que no era procedente plantear este cargo por la vía directa en el concepto de interpretación errónea del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, como de la falta de aplicación de los otros textos legales que allí se relacionan. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis H. Saldarriaga. Demandado: Departamento de Antioquia. Radicación número 5546.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Debe recordarse que cuando se formula un cargo por la vía de puro derecho, el recurrente debe estar totalmente de acuerdo con los medios probatorios aportados a los autos, pero si se discrepa de ellos, el ataque debe plantearse por la vía de los hechos. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Ramón Octavio Chaparro C. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5567.

PENSION DE JUBILACION - Reajuste. El Tribunal para decretar el aumento correspondiente al año que se refiere la censura y sus consecuenciales efectos ulteriores, se basó en las circulares, donde expresamente se fijó el porcentaje del reajuste para el año de 1978 entre otros, teniendo como respaldo jurisprudencial la sentencia del 21 de octubre de 1980, proferida por el honorable Consejo de Estado, que le dio validez legal a la circular 00011 de febrero 10 de 1978 y donde se establecieron las pautas para hacer los reajustes dispuestos por el artículo 1º de la Ley 4ª de 1976. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Ramón Octavio Chaparro C. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5567.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA El cargo adolece de algunas deficiencias de orden técnico que lo hacen inestimables. La proposición jurídica es manifiestamente incompleta. Sobre la proposición jurídica ha dicho esta Sala de la Corte que la demanda de casación debe integrar una proposición jurídica completa, esto es, registrar todos los textos legales necesarios para confrontar la sentencia recurrida con los derechos que se afirma fueron desconocidos por el sentenciador de segundo grado. De otro lado el impugnador invoca material probatorio, lo que es ajeno a la vía directa escogida por el recurrente. El cargo en consecuencia habrá de desestimarse. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Francisco Vega Supelano. Demandado: Caja Popular Cooperativa Ltda. Radicación número 5586.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Son notorios los defectos de orden técnico de que adolece la acusación. En consecuencia, no son de recibo

las críticas que presenta el censor de la actividad probatoria ejercida por el *ad quem*. Por lo dicho se rechaza el cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Alberto Rebolledo Lugo. Demandado: Unión Industrial y Astilleros Barranquilla "UNIAL" S. A. Radicación número 5617.

ERROR DE HECHO / PRESTACIONES SOCIALES. No dándose yerro fáctico en la apreciación de la liquidación de prestaciones sociales del cual penderían los yerros causados por la falta de aplicación de los otros medios instructorios, el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Hermes Walter Jaramillo Ceballos. Demandado: Orden Religiosa de las Escuelas Pias o Escolaptos. Radicación número 5407.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo adolece de insuperables fallas técnicas, que conducen a su desestimación. En efecto: Cuando se formula el ataque por la vía directa es preciso que exista identidad de comprensión fáctica entre la sentencia y el recurrente. De otro lado, observa la Sala que el *ad quem* al acoger el fallo del *a quo* y expresar que "por encontrarlo fundado en las probanzas que militan en el plenario, de las cuales se colige que se trató de un caso fortuito, que no acarrea las consecuencias económicas establecidas en el artículo 216 del C. S. del T.", aplicó la norma citada por lo que resulta mayor la equivocación del recurrente al atacar dicho precepto en el concepto de infracción directa. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Raúl Alzate Castaño. Demandado: Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "COLTEJER". Radicación número 5341.

ACCIDENTE DE TRABAJO / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Aprovecha la Sala para recordar el criterio jurisprudencial, según el cual cuando se reclama directamente por la víctima del accidente de trabajo la indemnización total y ordinaria por perjuicios, ello corresponde dentro del ámbito de la responsabilidad por culpa contractual, por lo que no es apropiada la cita del artículo 2341 del C. C., que regula la responsabilidad cuando no ha existido vínculo jurídico previo entre la víctima y el causante del daño. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Raúl Alzate Castaño. Demandado: Compañía Colombiana de Tejidos S. A. "COLTEJER". Radicación número 5341.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO / BUENA FE PATRONAL - Exonerante de la sanción por mora / ERROR DE HECHO. En cuanto a la conducta asumida por la parte demandada desde la contestación de la demanda y los argumentos esgrimidos por ella, a través de su apoderado judicial, se trata de elementos de juicio que conducen al juzgador en cada caso concreto a formar su íntimo convencimiento sobre la actitud asumida por las partes en el respectivo proceso, como lo previene el artículo 61 del C. P. L. En el asunto *sub examine*, la demandada, desde la contestación de la demanda alegó su buena fe en el sentido que había pagado lo que debía a su antiguo trabajador, argumento que reiteró tanto en la cuarta audiencia de trámite, como también en la audiencia celebrada en el Tribunal, al sustentar de nuevo el recurso de

apelación contra el fallo de primer grado. En estas condiciones estima la Sala que se ha demostrado el yerro fáctico que se le anota a la sentencia en forma parcial. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Riohacha. Demandante: Alí José Valdeblánquez I. Demandado: Morrison Knudsen International Company Inc. Radicación número 5396.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. No dándose los yerros fácticos en la prueba calificada, no procede el examen de la testimonial con arreglo al artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pablo A. Méndez Hernández. Demandado: Carulla & Cía. S. A. Radicación número 5473.

DOCUMENTO - Valor probatorio. Conforme con los documentos que tienen que ver con el pago de viáticos, sí fueron tenidos en cuenta cuando el Tribunal no les dio mérito probatorio al estimar que éstos no reunían los requisitos establecidos en los artículos 259 y 252 del C. P. C., respectivamente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

SALARIO / FACTOR SALARIAL / PRIMA. En la inspección judicial se estableció que el sueldo mensual devengado por el actor era de $ 40.000.00; los primeros $ 20.000.00 correspondían a la prima de ese semestre que no es factor de salario (art. 306 del C. S. del T.) y los otros $ 20.000.00 se le entregaron a título de bonificación y aunque podían llegar a tener naturaleza salarial, le correspondía al actor demostrar su habitualidad, de remuneración de servicios lo que no aparece en los autos y por tanto no tiene la incidencia que pretende el impugnante. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

DICTAMEN PERICIAL. De las pruebas examinadas no se comprobaron los yerros fácticos que la censura le atribuye a la sentencia cuestionada, por lo tanto le está vedado a la Corte examinar la prueba pericial que según la censura le sirve de fundamento para demostrar el salario en especie, debido a la expresa restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993 Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Encuentra la Sala, que el Tribunal para desvirtuar el mérito probatorio del dictamen pericial lo hizo luego de haberlo analizado, para llegar a la conclusión que no estaba debidamente fundamentado, procediendo de conformidad con el principio de la libre apreciación de la prueba previsto en el artículo 61 del C. P. L.; aspecto que es inatacable en el recurso de casación. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión:

No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Humberto Restrepo Rengifo. Demandado: Sociedad Alistante Ltda. Radicación número 5308.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Acusa el recurso grave deficiencia en lo que respecta al alcance de la impugnación. De otro lado es doctrina de la Corte, que el ataque por la vía directa supone total acuerdo del censor con las conclusiones de orden fáctico en las que el Tribunal sustenta la sentencia. Por tal razón, no procede por esta vía el cuestionamiento de los medios probatorios en que se fundó la decisión del *a quo*. Empero, se observan marcadas contradicciones entre el *ad quem* y el censor, respecto de la apreciación de los soportes fácticos de la sentencia a los que este último ataca, contraviniendo los principios orientadores de la técnica de casación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Ciro Antonio Rodríguez Vesga. Demandado: Graciela María Mejía de Rodríguez. Radicación número 5485.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / VIOLACION INDIRECTA. La Corte ha sostenido reiteradamente que la censura enderezada por la vía indirecta, debe cumplir requisitos mínimos para ser objeto de examen en casación. Consiguientemente se exige, que el censor indique las normas violadas por el *ad quem*, señalando la modalidad de su quebrantamiento; reclama también la indicación de los errores cometidos especificando si son de hecho o de derecho y ordena, el registro de las pruebas dejadas de apreciar y las erróneamente apreciadas, limitando su examen a las taxativamente enumeradas por la ley (art. 7º de la Ley 16 de 1969). El defecto de cualquiera de estos requisitos de técnica, descarta el examen del cargo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Ciro Antonio Rodríguez Vesga. Demandado: Graciela María Mejía de Rodríguez. Radicación número 5485.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El ataque ha debido proponerse a través de error de derecho, y no de hecho. No sólo por esto, de por sí suficiente, el cargo está condenado al fracaso, también por lo relativo al carácter de medio nuevo de la alegación, a la aceptación de lo resuelto al respecto por el fallador de primera instancia, y, en fin, a la suficiencia de la prueba atacada para acreditar la existencia del derecho reconocido por el actor. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Pereira. Demandante: Raúl Salazar Salazar. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5577.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Aun cuando el impugnante omite acusar la violación del ordenamiento precedente, fuente de la pensión decretada, lo que hace que la proposición jurídica resulte incompleta y, por consiguiente, ineficaz para producir la quiebra de la sentencia, la Sala procede por amplitud a examinar si el fallador de segundo grado, en su actividad probatoria, incurre en los errores de hecho que denuncia el cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Gabriela Flórez viuda de Restrepo. Demandado: Carbones San Fernando S. A. Radicación número 5579.

PENSION PLENA DE JUBILACION / PENSION SANCION. Si bien es cierto que existe identidad jurídica de las partes entre el viejo y el nuevo proceso contencioso, también resulta patente que no se fundan en la misma causa y en el mismo objeto, por cuanto en el ya resuelto se solicitó la pensión ordinaria de jubilación y el que es materia de este conflicto reclama la pensión proporcional de jubilación que consagra el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, prestaciones que tienen presupuestos fácticos y jurídicos diversos. En estas condiciones no es de recibo declarar probada la excepción de cosa juzgada con arreglo al artículo 332 del C. P. C., norma de aplicación analógica en el procedimiento del trabajo, conforme lo prescribe el artículo 145 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Gabriela Pérez viuda de Restrepo. Demandado: Carbones San Fernando S. A. Radicación número 5579.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. Informan las reglas que orientan este recurso extraordinario de casación que en aquellos casos en los cuales la decisión recurrida se funda en varias consideraciones de orden jurídico es deber del censor remitirse a todas aquellas y la no impugnación de una sola de éstas es motivo suficiente para que la sentencia permanezca inalterable por tener apoyo suficiente en la apreciación no atacada respecto de la cual obra la presunción de acierto del sentenciador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Stanley Orjuela Lorza. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5596.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo no está llamado a prosperar debido a los numerosos defectos técnicos de los que adolece, el principal de ellos la vía escogida para formular la acusación, y además la falta de proposición jurídica. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Balmoré Lozano Q. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5636.

VIOLACION INDIRECTA / VIOLACION DIRECTA. No está de más anotar que reiterando la ya tradicional doctrina acerca de que la vía indirecta es la que procede cuando se impugna en casación una sentencia que ha declarado probada la cosa juzgada. Recientemente esta misma Sala de la Corte dejó dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Balmore Lozano Q. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5636.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA / ERROR DE HECHO. Observa la Sala que la redacción del texto convencional da lugar a distintos alcances atendibles como el advertido por el sentenciador de segundo grado y el sustentado por el casacionista. La circunstancia anotada desvirtúa la

existencia de un yerro manifiesto de hecho en la decisión acusada, como lo ha expresado reiteradamente esta Sala al resolver situaciones semejantes, puesto que no se puede evidenciar un error de tal naturaleza en la apreciación de una estipulación convencional que admite diferentes interpretaciones lógicas a su mandato. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Fernando E. Linero Tovar. Demandado: Empresa Puertos de Colombia Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5476.

DESPIDO COLECTIVO / PRESCRIPCION. Cuando se está en presencia de un despido colectivo, que requiere previa calificación por la autoridad administrativa las acciones laborales prescriben en el término legal respectivo, que se debe contar a partir de la fecha en que queda en firme la resolución que así lo declare. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

DESPIDO COLECTIVO - Efectos / REINTEGRO / CONVENCION COLECTIVA / TRABAJADORES OFICIALES. En cuanto a los efectos del despido colectivo la propia convención dispone el reintegro de los trabajadores a los cargos que tenían en las mismas condiciones y con el mismo salario, pero sin que existan iguales consecuencias a las previstas en la ley para los trabajadores del sector privado (art. 40 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el art. 140 del C. S. del T.). De otro lado la legislación laboral no establece la figura del reintegro para los trabajadores oficiales y en el caso concreto de la Caja demandada, cuando se está frente a un despido colectivo previamente calificado por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, en la misma estipulación convencional se consagran las consecuencias o secuelas que conllevan esa decisión notoriamente ilegal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Campo Elías Sosa Godoy. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5555.

ACCIDENTE DE TRABAJO / CULPA DEL EMPLEADOR. "Un elemental sentido de prudencia ha debido observar la empresa, al poner en funcionamiento un aparato sin cerciorarse fehacientemente de que el mismo se encontrara mecánicamente en condiciones aptas para ser utilizado. Además, no exonera de responsabilidad a la empresa el hecho de haber suministrado a sus operarios guantes y haberles dado instrucción de seguridad, cuando era conocedora de que el equipo que ocasionó el accidente no se hallaba en perfectas condiciones, poniéndose en grave riesgo a las personas que lo accionaban o laboraban cerca de él, incumpliendo la empleadora el deber de observar las reglas preventivas establecidas para el ejercicio lo menos inseguro posible de actividades de suyo peligrosas, lo que genera culpa, la que en los términos del artículo 216 del C. S. del T., comporta para aquella la obligación de resarcir plenamente los perjuicios que se ocasionen en el desarrollo de esas actividades". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eugenio Ortega Villalba. Demandado: Sociedad Aeronáutica de Medellín Consolidada S. A. "SAM". Radicación número 5597.

UNIDAD DE EMPRESA / INDEMNIZACION POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Luis Alberto Guerrero P. Demandado: Constructora S. A. y Administraciones Técnicas Ltda. Radicación número 5627.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. Ha reiterado la Corte que un ataque en casación ha de comprender todos los soportes probatorios de la decisión recurrida, lo cual es necesario para la prosperidad del cargo, ya que si así no se procede, la providencia se mantiene sobre las bases inatacadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Buga. Demandante: Alida Múñez de Arana y otros. Demandado: Ingenio Pichichi S. A. Radicación número 5633.

ERROR DE DERECHO. En múltiples oportunidades la jurisprudencia de la Corporación ha expresado que el error de derecho en la casación laboral es una figura jurídico procesal específica e inconfundible, que no ocurre sino a través de los hechos que exijan pruebas *solemnitatem*, como lo expresa terminantemente el inciso 2 del numeral 1 del artículo 87 del C. P. L. (modificado por el art. 60 del Decreto 528 de 1964). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Buga. Demandante: Alida Múñez de Arana y otros. Demandado: Ingenio Pichichi S. A. Radicación número 5633.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Fernando Rodríguez H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 5648.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION. De tiempo atrás con reiteración ha venido sosteniendo la Corte que la interpretación de normas contractuales ambiguas es de la exclusiva competencia de los falladores de instancia dentro de la soberanía en la apreciación del material probatorio, en casación le es vedado a la Corporación la injerencia en la estimación de dichos medios instructorios, dado, que en tal evento no se está en presencia de un error de hecho con características de ostensible. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Fernando Rodríguez H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 5648.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Como el *ad quem* tuvo por demostrado que simultánea y concurrentemente con su calidad de socio de la Cooperativa demandada fue así mismo su trabajador subordinado, esta conclusión sólo podía ser controvertida, dentro de los límites técnicos propios del recurso extraordinario de casación laboral, por la vía indirecta de violación de la ley. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Ibagué. Demandante: Blanco Alirio Peña Gamboa. Demandado: Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Trabajadores de Telecom de Honda. Radicación número 5655.

TESTIMONIO / PRUEBA CALIFICADA. Excluido como se encuentra el testimonio del control probatorio que es dable hacer en casación por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, el cargo no puede prosperar puesto que, contrariamente a lo que allí se afirma, de la prueba calificada no surge error ostensible que autorice a la Corte para revisar lo declarado por los testigos y por este medio variar la conclusión a que llegó el Tribunal sobre la responsabilidad de la empleadora en la causación del accidente de trabajo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ruth Mérida Ramírez de González y Alexander González. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía. Radicación número 5703.

INDEMNIZACION MORATORIA. Dos fueron las razones que tuvo el Tribunal en la sentencia impugnada para absolver a la demandada de la indemnización moratoria, la una, que no se acreditó la mora en el pago y la otra, que la demandada pagó lo que creyó deber antes de que los demandantes le hubieran presentado la reclamación para agotar la vía administrativa. Esta última conclusión indiscutiblemente implica haber considerado que la Empresa Antioqueña de Energía procedió de buena fe. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ruth Mérida Ramírez de González y Alexander González. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía. Radicación número 5703.

COSA JUZGADA. Frente a una petición antes de tiempo no se produce decisión absolutoria; teniéndose por sabido que no hace tránsito a cosa juzgada. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Santiago Cruz García. Demandado: Ascensores Schindler de Colombia S. A. Radicación número 5461.

INDEMNIZACION MORATORIA. Dándose claramente la mora en el cumplimiento de la obligación, no obstante el requerimiento observado por el Tribunal y la contestación de la demanda, se tiene que la interpretación de la norma se hizo en forma acertada por el sentenciador. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Santiago Cruz García. Demandado: Ascensores Schindler de Colombia S. A. Radicación número 5461.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. C. Radicación número 5663.

PENSION SANCION / PENSION DE JUBILACION. Acorde a reiterada jurisprudencia de esta Sala, dada la naturaleza jurídica de la pensión restringida de jubilación consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, no rige para los trabajadores que hubieren servido 20 años o más al patrono, extremo o presupuesto para la adquisición del derecho a la pensión ordinaria de jubilación, que no a la restringida, cuya teleología conduce a que los trabajadores, por culpa del empresario no alcancen a cumplir el tiempo mínimo de labores indispensables para disfrutar de la pensión ordinaria o plena de jubilación o que,

por su propia voluntad, y después de 15 años de servicios, se retiren antes de llegar a los 20. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Francos B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

DESPIDO INDIRECTO / CARGA DE LA PRUEBA. Es pertinente hacer mención al criterio doctrinal de esta corporación, según el cual, cuando el trabajador termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello (despido indirecto), en ese evento, como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia, corresponde al trabajador demostrar el despido, los motivos que adujo para imputarle dicha causal al patrono, pero si este último a su vez alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Franco B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

VIOLACION DIRECTA. La acusación por la vía directa supone total conformidad del recurrente con las conclusiones fácticas del Tribunal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Flor Teresa de Jesús Franco B. Demandado: Agustín A. Balaguer y Cía. Ltda. Radicación número 5272.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO PRESUNTIVO / INDEMNIZACION. El contrato de trabajo celebrado por el trabajador terminó por expiración del plazo presuntivo sujeto a términos sucesivos de seis en seis meses no prorrogado por el empleador y siendo ello así no hubo despido como lo preceptúa el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945 ni genera las indemnizaciones consagradas en el artículo 61 del mismo estatuto, que reglamentó el artículo 11 de la Ley 6ª del mismo año. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Cayo Silva. Demandado: San Diego S. A. (Hotel Tequendama). Radicación número 5607.

SUSTITUCION PENSIONAL / COMPAÑERA PERMANENTE. La Sala no halla razones que la llevan a rectificar su postura atinente a que de conformidad con el artículo 1º, parágrafo 1º de la Ley 113 de 1985 y a los artículos 2º y 3º, *ibidem*, quedó tácitamente derogada (C. C., art. 71) la Ley 33 de 1973, artículo 1º en lo que respecta a la sustitución de la pensión jubilatoria por muerte del trabajador pensionado o con derecho a jubilarse, por cuanto aquella norma dispuso aplicar a esta situación el régimen de la Ley 12 de 1975 que entre otros beneficiarios comprende, a falta de la cónyuge, a la compañera permanente del trabajador fallecido. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Lina Cadena Nieto. Demandado: Unión Industrial y Astilleros Barranquilla "UNIAL" S. A. Radicación número 5620.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Reitera esta Sala de la Corte una vez más, que la demanda de casación laboral deberá ajustarse a ciertas formalidades para que pueda tenérsele como tal y ser atendible. No

puede perderse de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, cuya finalidad no es otra que la de buscar su anulación; pero en ningún caso puede considerarse que se trata de una tercera instancia, que es con lo que a menudo suele confundirse. Significa lo anterior, que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial y exigente, fuera de la cual el recurso resulta inestimable. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL / CONSTITUCION NACIONAL. La jurisprudencia nacional ha considerado reiteradamente que las disposiciones de la Constitución Nacional en principio no son susceptibles de la violación indicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustentativa, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces, pues las reglas constitucionales constituyen el cimiento y marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se desprende que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico Ltda. Radicación número 5629.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS / CARGA DE LA PRUEBA. En tratándose de la indemnización plena de perjuicios consagrada en el artículo 216 del C. S. del T., le corresponde al trabajador demostrar que el daño sufrido se debió a culpa comprobada del empleador, pues esta clase de responsabilidad se exige acreditar a plenitud todos los supuestos fácticos que le son propios, a saber: La ocurrencia del daño, el hecho que lo produjo y la relación de causalidad entre ellos (art. 177, C. P. C.). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Oscar Serna González. Demandado: Aluminio del Pacífico. Radicación número 5629.

PRUEBA. Ha sido reiterada la jurisprudencia al considerar que no basta con enunciar las pruebas, sino que debe determinarse cuál o cuáles de ellas fueron mal apreciadas o dejadas de estimar, sino que es indispensable también, que establezca el impugnante, mediante un proceso de razonamiento, la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. C. Radicación número 5663.

HECHO O MEDIO NUEVO INADMISIBLE EN CASACION. En la casación del trabajo no pueden suscitarse cuestiones que no hayan sido materia de controversia en las instancias del juicio, toda vez que de admitirse esas nuevas circunstancias, equivaldría a modificar la relación jurídico procesal. Magistrado

ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Luis Armando Cubillos León. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. C. Radicación número 5663.

PAGO CON TITULO VALOR / DACION EN PAGO. La extinción del crédito causal por dación en pago o novación requiere acuerdo expreso. Por regla general se deja en pie la relación subyacente para que opere en el futuro, si fuere ello indispensable. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Germán Villaveces. Demandado: Inversiones Bachué S. A. Radicación número 5668.

INDEMNIZACION MORATORIA. Como la demandada está incursa en mora del pago del auxilio de cesantía y no aparece demostrada su buena fe, por cuanto aconteee que en arreglo amigable se obligó a solucionar esta prestación social, es evidente que conforme al régimen del artículo 65 del C. S. del T., procede la indemnización desde cuando se produjo el incumplimiento y hasta la fecha en que el patrono se ponga a paz y salvo con su antiguo servidor. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Germán Villaveces. Demandado: Inversiones Bachué S. A. Radicación número 5668.

SUSTITUCION PENSIONAL / CARGA DE LA PRUEBA. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Giraldo Vanegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

SENTENCIA / EXCEPCIONES. Los artículos 305 y 306 del C. P. C., permiten que el juez reconozca en la sentencia las excepciones que resulten de los hechos por él hallados debidamente probados, exceptuando las de prescripción, compensación y nulidad relativa que deben ser alegadas expresamente, es decir que el juzgador puede considerar oficiosamente los hechos modificativos, o extintivos sobre los cuales verse el proceso, siempre que la ley lo permita. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ninfa del Socorro Giraldo Vanegas. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5671.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El desarrollo de la demostración, acusa grave deficiencia técnica al convertirlo en alegato de instancia pues a pesar de tratarse de ataque directo, critica y analiza material fáctico, actitud que para efectos de la vía elegida por el casacionista resulta ostensiblemente impertinente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Salomón Velandia Roncancio. Demandado: Cooperativa de Transportadores Reina Limitada. Radicación número 5175.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. Ataca el censor por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida, una pluralidad de normas

que cita en la proposición jurídica, acusando la sentencia del Tribunal de haber incurrido en 30 errores de hecho. Pese a que la rigidez del recurso implica que su planteamiento y desarrollo sea sucinto peca el recurrente al apartarse de lo establecido en el numeral 3º, ordinal b) del artículo 90 del C. P. L., norma que le impone singularizar las pruebas señalando si estas no fueron apreciadas o lo fueron erróneamente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 23 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Solomón Velandia Roncancio. Demandado: Cooperativa de Transportadores Reina Limitada. Radicación número 5175.

ERROR DE HECHO. El yerro fáctico en cualquiera de sus manifestaciones para que funde cargo en casación y pueda por tanto conducir al quebrantamiento de la sentencia impugnada tiene que ser manifiesto y, además trascendente. La evidencia, ostensibilidad o protuberancia del yerro fáctico implica que aparezca *prima facie*, al primer golpe de vista. Precisamente, por ser tan grave y notorio, para poderlo hallar no se requieren mayores esfuerzos o razonamientos; sólo en los supuestos en que la Corte, sin otra investigación que la atinente al cotejo de las conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestren advierte que aquellas son contrevidentes con el contenido de éstas, estará en presencia de un error de hecho manifiesto y ostensible. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Montería. Demandante: Julio César Racero B. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5329.

APLICACION INDEBIDA / TRABAJADOR OFICIAL. El Tribunal aplicó indebidamente el artículo 305 del C. S. del T., a un trabajador oficial cuya relación se rige por instituciones distintas de las consagradas en dicho código. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Montería. Demandante: Julio César Racero B. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5329.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Observa la Sala, que el alcance de la impugnación propuesto por el censor acusa grave deficiencia técnica como que pretende que casada la sentencia proceda la Corte a revocar la dictada por el Tribunal laboral que es improcedente por cuanto casada parcial o totalmente la sentencia impugnada, sobreviene sustracción de materia que posteriormente no puede ser objeto de revocatoria. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José de Jesús Jiménez C. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. Radicación número 5538.

RECURSO DE CASACION. La Corte, como Tribunal de casación, no puede anular una sentencia mientras que quien la acusa no destruya todos los soportes que le sirven de fundamento, según lo tiene explicado de tiempo atrás la jurisprudencia de casación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

TRABAJADOR OFICIAL / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. Habida consideración que el demandante es un trabajador oficial, su relación laboral se gobierna por la Ley 6ª de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 797 de 1949 y 3135 de 1968. Los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año establecieron la cláusula resolutoria propia de los contratos bilaterales, para en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de trabajo, impone a la parte incumplida la indemnización de perjuicios a favor del otro contratante. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

INDEXACION. La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora. O que no haya reajustes monetarios. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Helio Henao R. Demandado: Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero. Radicación número 5540.

VIOLACION DIRECTA. La vía directa supone conformidad del recurrente con los hechos que dio por establecido el sentenciador con independencia de cualquier aspecto probatorio. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Gonzaga Alzate T. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5621.

PRUEBA. Si como lo ha consignado la Corte en reiteradas oportunidades, a ninguna de las partes le es dable producir sus propias pruebas, mal podría el *ad quem* asignarle tal calificación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Gonzaga Alzate T. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5621.

VIOLACION DIRECTA. La acusación de una sentencia por la vía directa supone la aceptación plena, por parte de quien recurre, de las conclusiones fácticas a que llegó el fallador de segundo grado. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COOPETRAN". Radicación número 5631.

DEMANDA DE CASACION - Control del juez, forma, requisitos / JUICIOS DE TRABAJO - Procedimiento. Sin desconocer que en los juicios laborales la demanda ha de ser presentada con arreglo a ciertos requisitos de forma, no debe perderse de vista los intereses vitales que ponen en juego los trabajadores en sus litigios, de ahí que a todas luces resulte injusto y contrario a los principios rectores del procedimiento del trabajo, que luego de un trámite extenso, la autoridad jurisdiccional se abstenga de pronunciar sentencia de fondo, al reparar tardiamente en informalidades de la demanda, que no fueron detectadas por el juez cuando al inicio del proceso le correspondía ejercer el control sobre ella, o que el propio juez convalidó ante la denuncia de la parte demandada.

Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5631.

DEMANDA. Si bien es cierto que la relación jurídica procesal se inicia con la notificación de la demanda del auto admisorio, no lo es menos, que la ley también le hace producir efectos a la sola presentación de la demanda. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: José María Niño Mateus. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5631.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Principios. Los principios que gobiernan el recurso extraordinario de casación exigen que el recurrente esté de acuerdo con el juicio del juzgador acerca de los hechos del proceso cuando el ataque se orienta por la vía directa; de no ser así la censura debe ser formulada por la vía indirecta que es la apropiada cuando se estime que el fallo recurrido contiene yerros de hecho o de derecho. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

DEMANDA DE CASACION - Requisitos. técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN. Observa la Sala que la demanda de casación omite determinar el alcance de la impugnación o lo que es lo mismo, su *petitum*, ignorándose de esta manera el artículo 90 del C. P. L., que prescribe entre otros requisitos, que dicha demanda debe contener con propiedad y precisión la declaración del mencionado alcance, la falta de esta formalidad hace inestimable la objeción pues ésta es imprescindible para conocer el propósito de la demanda de casación. Y el mismo artículo 90, numeral 5º, literal b) del mismo ordenamiento, indica la obligación del recurrente de precisar el error de los errores manifiestos de hecho advertidos en la decisión impugnada, cuando la acusación se orienta por la vía indirecta, así como el deber inexcusable de individualizar las pruebas que los originaron como consecuencia de su falta de apreciación o equivocada valoración. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

TESTIMONIO. La acusación en pruebas testimoniales no son pruebas hábiles en casación de conformidad a lo dispuesto por el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Tunja. Demandante: Limbania Rodríguez. Demandado: Flor Alba y Lucila Cerón Galeano. Radicación número 5682.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION. Previamente al examen de los cargos, observa la Sala que en el alcance de la impugnación se presenta una impropiedad cuando la censura persigue que se case la sentencia acusada en cuanto absolvió a la demandada del pago de la pensión de jubilación y a continuación

actuando como juez *ad quem* pide que se revoque esa decisión, porque incurre en notoria contradicción ya que si se anula la sentencia acusada, no es procedente solicitar su revocatoria ya que la actuación de la Corte en sede de instancia es la de confirmar, modificar o revocar el fallo de primer grado y en los dos últimos casos tomar la decisión de reemplazo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Ignacio Vásquez. Demandado: Municipios Asociados del Valle de Aburrá "MASA". Radicación número 5581.

PENSION DE JUBILACION. Advierte la Sala que si el demandante sólo prestó sus servicios en forma efectiva entre el 7 de marzo de 1961 y el 16 de febrero de 1973, sin que a partir de esa fecha hubiere regresado a laborar y siendo la pensión plena de jubilación a cargo del empleador una prestación especial sobre la base de tiempo realmente laborado, salvo que ellos no puedan prestarse por culpa o disposición del propio empleador. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: José Ignacio Vásquez. Demandado: Municipios Asociados del Valle de Aburrá "MASA". Radicación número 5581.

PERSONERIA JURIDICA - Prueba / DEMANDA. El demandante no estará obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida ni la de la calidad de su representante. Le bastará con designarlos, a menos que en el juicio se debata como cuestión principal ese punto. Lo que se traduce en el sentido de no ser obligatorio, como requisito de forma de la demanda, en tratándose de persona jurídica la demandada, en la exoneración del demandante de presentar la prueba idónea de esa existencia y representación como sería por ejemplo el certificado de constitución, gerencia y representación de la sociedad, expedido por la Cámara de Comercio respectiva. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olimpo Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

DEMANDA / PRUEBA. Tiene ampliamente averiguado la Corte, que la demanda es, una pieza procesal, seguramente la más importante del proceso, pero que sólo es apreciada como prueba en cuanto contenga confesión de hechos que perjudican al demandante. Magistrado ponente doctor Manuel Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Olimpo Sánchez Patiño. Demandado: Sociedad Tecnológica y Educativa Ltda. "Miguel Antonio Caro". Radicación número 5440.

TESTIMONIO. Al no encontrarse demostrados con la característica de manifiestos y ostensibles los yerros fácticos que se le atribuyen al fallo acusado en consecuencia no se violaron las disposiciones legales anotadas por la censura, lo que a su vez impide el examen de los testimonios relacionados en el cargo por la restricción expresa consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 4 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Carrón Hernández. Demandado: Services Dowell Schlumberger S. A. Radicación número 5521.

APLICACION INDEBIDA. Bien se sabe que la aplicación indebida implica, efectivamente, el juego de la norma en la decisión o mejor, que ésta en lo jurídico se funde en esa normatividad. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Pablo Enrique Carlos Rivera. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5457.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / TRABAJADOR OFICIAL. Tratándose de un trabajador oficial, sus relaciones contractuales se rigen por la Ley 6ª de 1945 y 2127 *ibidem* y demás normas que la complementan echadas de menos en la proposición jurídica. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Pablo Enrique Carlos Rivera. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5457.

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. La naturaleza misma de los intereses en asuntos como el *sub lite*, el carácter tutelar de las normas laborales y el deber del juez de adelantar rápidamente los procesos de trabajo, determinan que al quedar en firme la providencia administrativa del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que califica como colectivo el despido, y resultar por tanto amparada por la presunción de legalidad, los trabajadores que hayan sido privados de su empleo por esa ilegal medida del empleador están habilitados para ejercitar y adelantar de manera inmediata su correspondiente acción de reintegro. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Arenas Arenas. Demandado: Industrias Alimenticias Noel S. A. Radicación número 5575.

ERROR DE HECHO. Son evidentes los yerros fácticos que se le anotan a la sentencia cuestionada, consistentes en que el despido colectivo de 148 trabajadores al servicio de la empresa demandada sólo comprendió el período de enero a noviembre de 1987 y que la desvinculación del actor fue con fecha posterior o sea el 10 de diciembre siguiente, por lo que no quedó amparado por la declaración de ilegalidad ordenada por la autoridad gubernamental. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Fernando Arenas Arenas. Demandado: Industrias Alimenticias Noel S. A. Radicación número 5575.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás se ha señalado que el alcance de la impugnación corresponde al *petitum* de la demanda de casación y que en ella el recurrente debe pedirle a la Corte que case total o parcialmente la sentencia materia del recurso. Por otra parte si el recurrente acude a la vía directa debe estar totalmente de acuerdo con los aspectos fácticos debatidos en el proceso, pero si está inconforme con los medios probatorios de instancia, el ataque debe ir dirigido por la vía indirecta. Por último, el ataque señala las normas creadoras de los derechos que reclama, como era su obligación procesal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Carlos Quiñones Minota. Demandado: Puertos de Colombia "COLPUERTOS". Radicación número 5626.

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La sentencia del Tribunal condenó al Banco Popular a pagar al demandante la suma de $ 5.851.119.22 por concepto de indemnización por despido. De conformidad con lo resuelto en la sentencia de casación, y anulada como quedó la decisión absolutoria por indexación, debe ahora la Sala, como juzgadora de instancia, condenar al demandado a pagar al actor el valor de la devaluación monetaria correspondiente a la indemnización por despido. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia. Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 5634.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / TRABAJADOR OFICIAL. La terminación del contrato de trabajo fundada en la expiración del plazo pactado o presuntivo no origina un despido injustificado puesto que tal determinación se ajusta a un modo legal de dar fin a las relaciones laborales, propias de los trabajadores oficiales, previsto en el literal a) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, por tanto su ocurrencia no da lugar a reparación de perjuicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Julio Ernesto Vargas. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5662.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969 en la casación del trabajo únicamente puede acusarse la violación indirecta de la ley por errores de hecho atribuidos a la sentencia impugnada cuando los mismos se originan en errónea apreciación o falta de apreciación de un documento auténtico, una confesión judicial o una inspección ocular y jurisprudencialmente se ha admitido el ataque con fundamento en pruebas diferentes a las ya mencionadas, sólo cuando previamente se ha demostrado el error evidente y manifiesto originado en cualquiera de los medios instructorios calificados. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

PRUEBAS AGREGADAS INOPORTUNAMENTE. Ha dicho la Corte: "Al disponer el artículo 54 del C. P. L., que las pruebas pedidas en tiempo pero practicadas o allegadas con posterioridad a la clausura del debate probatorio en la primera instancia deban ser consideradas por el Tribunal, no está en modo alguno permitiendo a las partes la incorporación, por fuera del término preclusivo de este debate, de medios o elementos probatorios que hayan tenido en su poder y que por descuido, imprudencia o malicia no hayan presentado a tiempo con el fin de que el juez los agregara a los autos. En ninguna forma esta disposición libera a las partes del cumplimiento oportuno de sus deberes o cargas procesales". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda es una pieza procesal y no un medio probatorio, salvo cuando contiene confesión. En estas circunstancias la contestación de la demanda no es prueba calificada para fundar cargo en casación. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa.

Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Oscar Humberto Betancur Cortés. Demandado: Reencauchadora Mejía S. A. Radicación número 5454.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Se observa que la recurrente mezcla asuntos probatorios en el desarrollo del cargo, ya que se hace referencia a la inspección judicial, lo que contraviene la técnica del recurso de casación laboral, ya que cuando se invoca la vía directa, la controversia es de pura estirpe jurídica, con prescindencia del análisis de pruebas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no es calificada para fundar un cargo en casación, pues sólo tiene ese carácter el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial, por disponerlo así el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Causal primera. Repetidamente ha expresado esta Sala de la Corte que cuando se formula un cargo en la casación del trabajo, con fundamento en la causal primera, requiere no sólo de la enunciación de los yerros fácticos atribuidos al sentenciador y de la enumeración de las probanzas que éste apreció erróneamente o dejó de apreciar siendo el caso de hacerlo, sino que es indispensable que el recurrente frente a cada una de las pruebas mencionadas en la censura explique la equivocación en que incurrió el fallador y la incidencia de dicho error en las conclusiones fácticas fundamentales de la sentencia y, por ende, en las transgresiones legales enunciadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Magdala Rendón Mejía. Demandado: Iván Jaramillo Robledo (Jaramillos Plantaciones Río de Oro S. en C.). Radicación número 5661.

SUSTITUCION PENSIONAL / TESTIMONIO. Como el fallo acusado, que confirmó la sentencia del *a quo*, tiene únicamente su respaldo probatorio en los testimonios rendidos durante la etapa probatoria y por tratarse de pruebas no aptas para demostrar los errores de hecho que se le atribuyen al fallo cuestionado, no puede ser materia de análisis probatorio, como consecuencia de la restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, pero a pesar de ello como bien lo dice el *ad quem*, de la valoración de tales declaraciones no se establece que la cónyuge sobreviviente fue la causante de la separación de su esposo, lo que conduce a que no se demostraron los yerros fácticos anotados por la censura, ni mucho menos se quebrantaron las normas sustanciales invocadas por la misma. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Genny Margarita Casas Martínez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales y otra. Radicación número 5464.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993.

Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Manuel José Valle Tarazona. Demandado: Artefactos American Ltda. Radicación número 5604.

ERROR JURIS IN JUDICANDO / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Para que el cargo se pueda presentar a través de la figura del error *"juris in judicando"*, debe estarse totalmente de acuerdo con los hechos examinados y aceptados por el fallador de instancia y si hay discrepancia con ellos, el ataque debe presentarse por la vía de los hechos. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Manuel José Valle Tarazona. Demandado: Artefactos American Ltda. Radicación número 5604.

PENSION SANCION / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La pretensión del recurrente no es otra que hacerle producir efectos hacia el pasado y de manera retroactiva a los artículos 89 de la Ley 171 de 1961 y 37 de la Ley 50 de 1990, cuando el hacerlo supondría en este caso la infracción directa de lo dispuesto en los artículos 16 y 267 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Arcadio Ramírez Morales. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5678.

DEMANDA / PRUEBA CALIFICADA. La contestación de la demanda sólo constituye prueba calificada en casación cuando contiene la confesión de un hecho que perjudica a la parte demandada o favorece al actor. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

DICTAMEN PERICIAL. El dictamen médico pericial y su complementación no pueden ser examinados en razón de la restricción que respecto de esta prueba hace el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

TERMINACION DEL CONTRATO POR INCAPACIDAD SUPERIOR A 180 DIAS / REINSTALACION EN EL EMPLEO. El cargo incurre en el error de separarse de una conclusión fáctica fundamental a la que llegó el Tribunal, como lo es el hecho de que en el proceso el demandante no probó que su curación se hubiera producido antes del vencimiento de los 180 días que señala la ley. Debe anotarse además que la interpretación que el recurrente plantea no parece acomodarse al texto del artículo 16 del Decreto 2351 de 1965 pues la norma establece que la negativa del empleador a reinstalar en el mismo empleo al trabajador que recupera su capacidad de trabajo, o de proporcionarle un trabajo compatible con sus aptitudes cuando resulte una pérdida parcial de su capacidad laboral, "se considera como un despido injustificado". De consiguiente, resulta más razonable entender la norma, como lo indica la réplica, en el sentido de que la obligación de reinstalación supone en este caso la continuidad del contrato de trabajo, pues solamente estando vigente el vínculo puede entenderse que se considere el incumplimiento del empleador como un "despido injustifi-

cado". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 12 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Diodoro Merchán Ruiz. Demandado: Flota Mercante Grancolombiana S. A. Radicación número 5749.

DOCUMENTO OTORGADO EN EL EXTRANJERO - Valor probatorio. "...El documento atacado en el cargo, idéntico al que sirvió de base al fallo recurrido para deducir culpabilidad de la empresa demandada, no ostenta vicio alguno en cuanto dice relación a su autenticidad. Pues ciertamente si la copia enviada por la señora Consul General de Colombia en Madrid fue autenticada por ella, esa aseveración suya hace presumir que el documento en referencia se otorgó conforme a la ley española según lo establece el artículo 259 del C. P. C. Colombiano y si además, se afirmó que quien cumplió la comisión consistente en enviar la copia auténtica de aquellos fue el Cónsul de Colombia, es obligatorio concluir que quedó plenamente establecida la autenticación...". Por lo anterior transcrito queda demostrado a cabalidad que el documento cumple a cabalidad con los requisitos que lo habilitan para ser valorado probatoriamente dentro del proceso. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Esperanza Falla Duque. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5508.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Ataca por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida los artículos 259, 260, 278, 281 y 283 del C. S. del T., y otras normas incluidas en la proposición jurídica. La Corte ha sostenido que en esta clase de impugnación el censor debe coincidir con la apreciación que el Tribunal ha hecho del material fáctico que le sirve de fundamento a la sentencia de segundo grado. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Saldarriaga. Demandado: Empresas Industriales Metalúrgicas Unidas S. A. "IMUSA". Radicación número 5574.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONSTITUCION NACIONAL. Esta Sala de la Corte desde antaño ha venido sosteniendo que en principio las normas de la Constitución Nacional no son susceptibles de la violación judicial que da lugar al recurso extraordinario de casación, no obstante su naturaleza sustantiva, en razón a que ellas no tienen por lo general aplicación inmediata y directa en las decisiones de los jueces toda vez que las reglas constitucionales constituyen el marco a partir del cual se desarrolla el ordenamiento jurídico del país, es decir las leyes de la Nación, que precisamente dan lugar a la concreción de los principios rectores contenidos en aquellas, de donde se deduce que normalmente se da en primer término la violación de la ley, que a su vez prevé como medio corrector y reparador de su infracción este recurso extraordinario de casación. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5688.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / INTERPRETACION DE NORMAS. Ha de observarse que los artículos 19 y 21 del C. S. del T., y el 8º de la Ley 153 de 1887, son preceptos que consagran parámetros para la interpretación de las normas, pero ellas no consagran o establecen derechos y obligaciones, y

esas disposiciones en forma aislada no estructuran cargo en casación laboral, ya que si no se citan las pertinentes normas sustanciales, no lo es posible a la Corporación adelantar la confrontación entre la ley y la sentencia. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR POR EL RECONOCIMIENTO AL TRABAJADOR DE LA PENSION DE JUBILACION O INVALIDEZ ESTANDO AL SERVICIO DE LA EMPRESA / ESTABILIDAD EN EL TRABAJO. Si por voluntad del empleador se produce la desvinculacion del asalariado algún tiempo después de habérsele reconocido la dicha pensión, no puede decirse que se le vulneró algún derecho, pues por el contrario se le preservó la estabilidad en el empleo y además si la empresa le permitió la continuidad del contrato de trabajo durante varios años, con posterioridad a la configuración de la justa causa del despido, ello redundó en beneficio del demandante, ya que le permitió seguir devengando su salario en forma normal, así como las prestaciones sociales a que tenía derecho, pese a no estar legalmente obligada a ello. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús María Alvarez Escobar. Demandado: Industrias Noel S. A. Radicación número 5683.

VIOLACION DE LA LEY / INFRACCION DIRECTA. Reiteradamente la Sala ha expresado que la violación por infracción directa se presenta cuando a un hecho que no se discute o debidamente comprobado, se deja de aplicar la norma que lo regula y cuando se aplica una norma a un hecho inexistente. De suerte que la censura debe formularse al margen de toda cuestión probatoria porque la vía directa implica una infracción a la ley misma, sin consideración a la situación fáctica debatida la cual debe ser aceptada plenamente por el recurrente en la forma como la entendió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

ACCIDENTE DE TRABAJO. El fallador de segundo grado no halló suficientemente demostrada la culpa de la demandada en la ocurrencia del accidente del demandante, requisito este por demás, que exige el artículo 216 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

TESTIMONIO. En cuanto a la prueba testimonial, ésta no se considera idónea para fundar cargo en casación, tal como lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 18 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio Arturo David Giraldo. Demandado: Construcciones A.P. y Cía. Ltda. y el Departamento de Antioquia. Radicación número 5720.

DEMANDA DE CASACION / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La Corte ha sostenido reiteradamente que es el censor el llamado a proponer el alcance de la impugnación, sin que le sea lícito a esta Corporación ampliarlo o proveer oficiosamente. Al respecto y sobre un caso presentado de la misma manera la Corte se pronunció así: "Esta presentación del *petitum* de la demanda es impropia, por cuanto lo que en últimas se pide es la revocatoria de la parte de la providencia materia del recurso acerca de la cual lo que procede en caso de prosperar, es un quebrantamiento total o parcial para que en sede de instancia se revoque, modifique o confirme la de primer grado, según el caso, expresándose en qué forma deben producirse los ordenamientos jurisdiccionales. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 19 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Villavicencio. Demandante: Edmundo Uribe. Demandado: Banco Popular de Arauca. Radicación número 5431.

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Observa la Sala que el recurrente en casación para formular el ataque por la vía directa debe estar en un total acuerdo con los aspectos fácticos deducidos por el sentenciador de instancia. En caso contrario, cuando no se está de acuerdo con ellos, el cargo debe plantearse por la vía de los hechos a través de la equivocada apreciación de las pruebas idóneas señaladas en la ley o en su falta de estimación, que a su vez configuren un error de hecho o de derecho, pero con características de manifiesto y trascendente. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La Sala Plena Laboral, en sentencia del 21 de febrero de 1990, acogió el criterio que las convenciones colectivas solamente pueden ser atacadas como un medio de prueba, sin que tengan la característica de norma sustancial creadora de derechos, por lo que el ataque debió formularse por un camino distinto al escogido por la censura. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Mario García Agudelo. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5541.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Asiste razón al opositor en la réplica de oposición en cuanto que el cargo adolece de graves e insalvables fallas estructurales de técnica. En efecto: La acusación por la vía directa supone total acuerdo entre el censor y el Tribunal respecto a las conclusiones fácticas de éste. Por lo demás, y en tratándose de la vía directa la acusación ha de versar exclusivamente sobre aspectos jurídicos que no fácticos como es la situación planteada en el cargo, en el que el censor se duele de errónea apreciación de prueba documental y testimonial. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jairo de Jesús Ramírez Castaño. Demandado: Viajes y Turismo Real Turs., Ltda. Radicación número 5542.

CONTRATO DE TRABAJO / ERROR DE DERECHO. La ley no establece prueba solemne para demostrar la celebración del contrato de trabajo. Esta Sala ha dicho en forma reiterada que el error de derecho sólo se configura cuando se da por demostrado un hecho que exige para su existencia de una

formalidad *ad sustantiam actus* o cuando obrando dicha prueba el juzgador no da por probado el hecho. La existencia del contrato de trabajo no depende de una solemnidad, por lo que en el *sub lite* no es posible predicar la comisión de un error de derecho. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jairo de Jesús Ramírez Castaño. Demandado: Viajes y Turismo Real Turs., Ltda. Radicación número 5542.

TERMINACION DEL CONTRATO CON JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / GRAVE NEGLIGENCIA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El Tribunal sí apreció debidamente las pruebas que la censura estima como equivocadamente inestimadas y en especial la diligencia de cargos y descargos para llegar al convencimiento dentro del principio de la persuación racional establecida en el artículo 61 del C. P. L. que estaban acreditados los motivos aducidos por la empresa demandada para terminar válidamente y en forma unilateral el contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

TESTIMONIO. Al no haberse demostrado con las pruebas calificadas el yerro fáctico que se le atribuye al fallo acusado, no es procedente entrar a estudiar los testimonios relacionados por la expresa restricción del artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: José Reinaldo Botina S. Demandado: Harinera del Valle Paz y Cía. S. en C. y otros. Radicación número 5622.

CONTRATO DE TRABAJO / CONTRALOR / SALARIO / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones. Se concluye que el cargo de contralor ejercido por el demandante, por ser un servicio personal que se caracteriza por ser autónomo e independiente, pues la función especial del cargo es la de controlar la actividad y los negocios del comerciante en concordato, en cumplimiento del mandato conferido por los acreedores de éste, o por estipulación contenida en el mismo concordato, situación que se opone a la existencia de una subordinación o dependencia entre el contralor y el deudor de conformidad con los artículos 1921 y 1923 del C. de Co. que lo previeron inicialmente y el Decreto 350 de 1989 que en la actualidad lo regulan, no ha sido objeto válido del contrato de trabajo, por tanto su remuneración no constituye salario proveniente de una relación laboral que pueda ser considerada como factor de cotización para los riesgos cubiertos por el Instituto de Seguros Sociales. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Héctor Mario Hernández. Demandado: Instituto de los Seguros Sociales. Radicación número 5628.

CONTRATO DE TRABAJO - Subordinación y dependencia. En relación con el punto materia de controversia, se estableció en la sentencia impugnada, con apoyo en varias declaraciones testimoniales, que el accionante recibía órdenes propias de una relación laboral, que igualmente estaba sometido a un horario de trabajo que debía cumplir. Por lo tanto se concluye de lo expresado que el Tribunal no incurrió en los errores de hecho manifiestos y trascendentes seña-

lados en el cargo. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Manizales. Demandante: Jorge Héctor Cadavid Rivera. Demandado: Colombianos Distribuidores de Combustible S. A. "CODI". Radicación número 5697.

PRIMA DE ANTIGUEDAD / CONVENCION COLECTIVA. Al examinar la liquidación de la prima de antigüedad realizada por la empresa demandada, se observa que en su cálculo aplicó en forma correcta, la proporcionalidad establecida por la regla convencional para el segmento de los 45 días otorgados como prima de antigüedad, por lo que el número obtenido en esa operación resulta acorde con lo mandado por el artículo 85 de la convención colectiva. Por fuerza de lo antedicho, no se estructura el primer yerro anotado. Consecuencialmente y por ser dependientes, los errores segundo y tercero tampoco fueron demostrados por lo que el cargo no está llamado a prosperar. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Juan Celano Méndez. Demandado: Empresa Puertos de Colombia - Puerto Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla. Radicación número 5551.

PENSION SANCION / LEY LABORAL - Vigencia. La relación laboral del demandante terminó bajo la vigencia de la Ley 50 de 1990, que conforme al artículo 37, dejó subsistente la pensión restringida de jubilación para aquellos eventos en los cuales el trabajador no estuviera afiliado al Seguro Social, presupuesto de hecho que tampoco halló acreditado el *ad quem* y que el impugnador no controvierte en esta acusación presentada por la vía directa. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. El cargo presenta graves deficiencias de técnica que imposibilita su estudio. En efecto, no se indica cuáles fueron los errores de hecho o de derecho en que pudo incurrir el sentenciador ni tampoco si las pruebas que señala fueron erróneamente apreciadas o dejadas de estimar, deficiencias que por la naturaleza del recurso la Corte no puede enmendar de oficio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

CONFESION. Las respuestas dadas por el demandante al interrogatorio de parte que absolvió no constituyen confesión, porque lo allí afirmado no versa sobre hechos personales que le produzcan consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la otra parte como lo exige el artículo 195 del C. P. C. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no es idónea para fundamentar por sí sola error de hecho en la casación del trabajo por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1968. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún

Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía Ltda. Radicación número 5768.

INTERPRETACION ERRONEA. La interpretación errónea es una modalidad de violación de la ley que ocurre por la vía de puro derecho y supone la aplicación de la norma correcta al caso controvertido pero negándole su verdadero sentido o dándole otro que no corresponde a su contenido auténtico. Por esa razón no es posible acusar por la vía directa la interpretación errónea de una disposición legal. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Manuel Salvador Monroy Osorio. Demandado: Roldán y Cía. Ltda. Radicación número 5766.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ERROR DE HECHO. En forma reiterada ha expresado esta Sala de la Corte que el error de hecho debe ser notorio, protuberante, manifiesto, esto es, que tal error surja del simple cotejo entre lo que afirma la decisión impugnada y lo que expresan los medios probatorios, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas o deducciones más o menos razonables. No debe pasarse por alto que la casación laboral, a pesar de que debe contener cierta elasticidad en su formulación, es un recurso extraordinario. Significa lo anterior, que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / VIOLACION DIRECTA. Esta Sala de la Corte ha reiterado que cuando de la vía directa se trata, se parte de la plena conformidad que debe darse entre el acusador y el sentenciador sobre los hechos debatidos en el proceso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Cabe destacarse que la proposición jurídica no incluye la norma pertinente sobre la pensión sanción (art. 89 de la Ley 171 de 1961), sino que invoca una norma derogada (art. 267 del C. S. del T.). Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 21 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ana Teresa Lopera Pérez. Demandado: Municipio de Medellín. Radicación número 5723.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Oportunidad y legitimación / APLICACION ANALOGICA. Según el artículo 369 del C. P. C., aplicable por analogía al proceso laboral en lo tocante a la situación que se presenta cuando las partes están pendientes de que se resuelva una petición de adición, corrección o aclaración de la sentencia, dispone que el término para interponer el recurso de casación, en el evento indicado se cuenta "desde el día siguiente al de la notificación de la respectiva providencia", vale decir, entonces que la parte demandante interpuso el recurso de casación en tiempo oportuno. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Su-

perior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mosace Ltda. Radicación número 5428.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. En cuanto a la falta de técnica, al formular el alcance de la impugnación, como bien lo expresa el escrito de réplica, el recurso extraordinario "no es una tercera instancia para confirmar la sentencia del *ad quem* y mucho menos para adicionarla". Al respecto esta Corporación ha dicho que "para la impugnación de la sentencia acusada el recurrente debe presentar una *demanda en forma* acorde con la finalidad que se persigue y ajustada a los preceptos adjetivos que informan la materia. Entre éstos está el *alcance de la impugnación*, es el *petitum*, las pretensiones del recurrente" y sabido es que casada total o parcialmente la sentencia acusada cuando es la del *ad quem*, la Corte en sede de instancia revisa la sentencia de primer grado para confirmarla, modificarla o revocarla tal y como lo hiciere el Tribunal. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Luis Carlos Angel Torres. Demandado: Manufacturas Mosace Ltda. Radicación número 5428.

DOCUMENTO EMANADO DE TERCEROS / TESTIMONIO. El documento que registra la declaración de la hija del demandante, es de contenido declarativo y su valor probatorio se asimila a la prueba testimonial (numeral 2, art. 277 del C. P. C.), no idónea para fundar cargo en casación del trabajo, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernando González Peláez. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5477.

CARTA DE DESPIDO. De manera reiterada la jurisprudencia, ha señalado que "la carta de despido, cuando se encuentra demostrado que el trabajador despedido la recibió, no prueba sino que se le manifestó el motivo o causal que se invoca para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo; pero los hechos en los cuales se fundamentó la decisión unilateral deben ser demostrados por medios probatorios diferentes, pues la sola afirmación que hace la parte interesada de que ellos existieron, no es prueba suficiente, porque lo favorecen". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Hernando González Peláez. Demandado: BAVARIA S. A. Radicación número 5477.

TERMINACION DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR / REINTEGRO / TESTIMONIO. El sentenciador tuvo como uno de los soportes fácticos el interrogatorio de parte del representante legal que la censura no incluyó en su ataque, como también los testimonios, con los cuales el *ad quem* encontró suficientes para llegar a la conclusión que el reintegro reclamado era desaconsejable, prueba esta última que por expreso mandato del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, no es apta para fundar errores manifiestos de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Luz Marina Giraldo de Echavarría. Demandado: Cámara de Comercio de San Andrés. Radicación número 5660.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION DIRECTA. Sabido es que el ataque por la vía directa presupone la conformidad del recurrente con los hechos en que se basa el Tribunal para proferir su decisión. La vía directa escogida para atacar la sentencia contraría la técnica de este recurso extraordinario, puesto que el Tribunal negó los reajustes de cesantía, intereses a ésta, con fundamento en que la relación laboral fue continua e ininterrumpida, conclusión fáctica que, de no compartir el impugnante debió atacar por la vía indirecta y mediante la demostración fehaciente de errores de hecho o de derecho surgidos por la falta de apreciación o equivocada valoración de los elementos instructorios aportados al proceso. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Escobar de la Hoz. Demandado: Fundación San Vicente de Paúl. Radicación número 5719.

ERROR DE HECHO. Es obvio que al ordenarse el reajuste salarial debió también ordenarse el reajuste a la cesantía e intereses a la misma, por la potísima razón de que el salario que corresponde a la categoría II con 8.500 puntos es de $261.400.00 y que fue el que se le asignó por los tres últimos meses del vínculo contractual, comprendidos entre el 8 de agosto y el 7 de noviembre de 1991. Significa lo anterior que se estructura el yerro endilgado. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Gustavo Escobar de la Hoz. Demandado: Fundación San Vicente de Paúl Radicación número 5719.

VIOLACION DIRECTA. La jurisprudencia de esta Sala de la Corte ha sido reiterada al considerar que cuando de la vía directa se trata, el impugnador debe mostrar conformidad con los planteamientos fácticos en que se sustenta el fallo del Tribunal, dado que el ataque por tal camino se cumple por la sola aplicación equivocada o la inaplicación de la regla jurídica a un supuesto probatorio en el cual están de acuerdo el recurrente y el sentenciador. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industria de Licores del Valle. Radicación número 5722.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / CONVENCION COLECTIVA. La convención colectiva no es ley nacional, toda vez que no constituye una declaración de voluntad soberana ni tiene carácter general. La convención colectiva de trabajo es un contrato en el que se materializa el acuerdo de voluntades entre patrono y sindicato y que no obstante ser colectivo y merecer el calificativo de contrato ley, no ostenta la generalidad característica de la ley propiamente dicha. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industria de Licores del Valle. Radicación número 5722.

DEMANDA DE CASACION. La jurisprudencia ha sido constante al considerar que si el cargo no comprende todos los soportes de la decisión atacada, del modo debido además, la providencia se mantiene sobre las bases inatacadas. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia:

Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali Demandante: Moisés Copete Molina. Demandado: Industria de Licores de Valle. Radicación número 5722.

IUS VARIANDI. Si bien es cierto que el empleador dispone de la facultad de variar ciertas condiciones laborales, esa potestad no es ilimitada y menos aún caprichosa puesto que las órdenes impartidas en ese sentido deben corresponder a razones objetivas que justifiquen su modificación sin perjuicio grave del derecho que asiste al trabajador a que su situación laboral, familiar y económica no sea desmejorada. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

DESPIDO INDIRECTO / INDEMNIZACION MORATORIA / PENSION PLENA DE JUBILACION - Bonificación. En lo tocante con la indemnización moratoria a que fue condenado el Banco se tiene que las pruebas estudiadas demuestran que el traslado de la trabajadora ordenado por el Banco desmejoraba notoriamente su imagen personal, sin que demuestren las pruebas particularizadas que el demandado tuviese motivos serios que aconsejaran tal determinación que ocasionó la renuncia de la trabajadora, de manera que no se encuentran razones atendibles que permitan inferir que el empleador haya obrado de buena fe, igualmente sucede en relación con la bonificación por pensión de jubilación a que fue condenado el Banco puesto que su renuencia a pagar a la extrabajadora esa prestación extralegal no tiene disculpa válida, pues al momento de la renuncia esa funcionaria ya había adquirido el derecho a la pensión de jubilación. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

PENSION DE JUBILACION / CESANTIA / TRABAJADORES OFICIALES. La reiterada jurisprudencia laboral en consonancia con las normas que regulan la liquidación del auxilio de cesantía y pensión de jubilación, ha considerado para la liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones en el sector de los trabajadores oficiales se deben considerar todas las sumas recibidas por el trabajador que habitualmente remuneren sus servicios. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Lilia Sánchez de Arenas. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5755.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. La proposición resulta incompleta porque el recurrente se limita a citar los artículos 51 y 60 del C. P. L., en armonía con el 210 del C. P. C., ninguno de las cuales constituyen normas sustanciales creadoras de los derechos pretendidos por el actor. Por lo demás no se cumple con la exigencia técnica de determinar el alcance de la impugnación, ya que no se indica qué debe hacer la Corte una vez confirmada la sentencia materia de acusación. De otro lado, tampoco precisa el impugnante como lo exige la técnica de este recurso extraordinario cuáles fueron los errores de hecho o de derecho en que incurrió el Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de provi-

dencia: Sentencia de MAYO 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jorge Enrique Duarte J. Demandado: Cerraduras de Alta Seguridad - Alateseg Ltda. Radicación número 5757.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. No es de recibo la argumentación de la réplica de oposición con arreglo a la cual la vía adecuada era la directa en tratándose de acusación por violación de normas atinentes a la producción de la prueba, pues conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, las normas adjetivas, bien puede atacarse por la vía indirecta como medio para alcanzar las sustanciales. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa totalmente. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Cecilia Gómez U. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5559.

DOCUMENTO / TRABAJADORES OFICIALES. El documento no podía ser apreciado por el Tribunal pues no cumplía con las leyes que regulan su aportación al proceso y no se podía llegar a través de él, a la conclusión de que la accionante tenía la naturaleza de empleada pública (arts. 60 del C. P. L. y 175 del C. P. C.), por cuanto que en tales circunstancias procesales no se acreditó la excepción de la regla general prevista por el artículo 5º inciso 2º del Decreto 3135 de 1968, o sea que la actora tuviera carácter de empleada pública. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa totalmente. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Cecilia Gómez U. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5559.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION. La demanda acusa insalvables errores de técnica en lo que concierne al alcance de la impugnación. Reiterada ha sido la jurisprudencia de esta Sala al enseñar que es el recurrente quien debe señalar el alcance de la impugnación, pues al poseer este recurso extraordinario naturaleza acusatoria, no lo es lícito a la Corte ampliarlo o proveer oficiosamente. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Dora María Polanco viuda de Acuña. Demandado: Empresa Texas Petroleum Company. Radicación número 5608.

PENSION DE JUBILACION / INDEMNIZACION SUSTITUTIVA. La norma que evidentemente inaplicó el Tribunal fue el artículo 14 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que regula la indemnización sustitutiva de la pensión y cuyo parágrafo claramente dispone que "las personas que en cualquier tiempo reciban la indemnización de que trata este artículo, no podrán ser inscritas nuevamente en el seguro de vejez, invalidez y muerte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Ismael de Jesús Torres Mesa. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5743.

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción / CONTRATO DE MANDATO / CONTRATO MERCANTIL. Del estudio de cada uno de los medios probatorios que se han examinado, debe entenderse que si bien es cierto que el artículo 24 del C. S. del T., vigente para la época de la presunta relación laboral entre el actor y la demandada, le era suficiente a aquél demostrar la prestación

personal del servicio para que se dedujera la subordinación o dependencia a favor del trabajador, también le es permitido al supuesto empleador desvirtuar esa presunción legal en el sentido de acreditar que si bien existía una actividad personal por parte del demandante, ésta tenía su origen en el contrato mercantil que se celebró entre las partes y que en desarrollo del mismo se vio en la necesidad de cumplir con una serie de obligaciones y deberes dentro de ese ámbito contractual, que fue lo que sucedió en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

TESTIMONIO. Con las pruebas calificadas no se demostraron los yerros fácticos que con carácter de evidentes se le anotan al fallo cuestionado, por lo que no le permite a la Sala el estudio de los testimonios relacionados en el cargo debido a la restricción consagrada en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 31 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Juan José Betancur Garcés. Demandado: Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y otros. Radicación número 5360.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Encuentra la Sala que la censura incurre en una impropiedad en el alcance de la impugnación cuando pide que se case la sentencia acusada y al mismo tiempo se revoque, porque una vez se anula la sentencia en instancia solamente es procedente modificar, revocar o confirmar el fallo de primer grado y en los últimos dos casos proferir la decisión que debe reemplazarlo. De otro lado la proposición jurídica resulta incompleta porque el ataque omitió mencionar aquellas disposiciones sustanciales que consagran los derechos que le fueron negados por la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Buitrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A. y otro. Radicación número 5700.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no tiene mérito en este recurso para invalidarlo, porque por mandato expreso del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, se encuentra excluida para efectos de fundar errores de hecho en casación laboral. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Fabio de Jesús Buitrago Restrepo. Demandado: Arquitectos e Ingenieros Asociados S. A. y otro. Radicación número 5700.

TESTIMONIO / DICTAMEN PERICIAL / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. No estando demostrados los errores evidentes de hecho que se le atribuyen a la sentencia con base en las pruebas calificadas no procede el estudio de los testimonios, ni el dictamen pericial, por la restricción establecida en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Debe advertirse la contradicción en que incurre el recurrente al manifestar que el dictamen pericial no fue estimado y posteriormente decir que fue apreciado erróneamente. Igualmente cuando señala que el Tribunal aplicó el artículo 81 del Decreto 222 de 1983 y seguidamente afirma lo contrario. Porque es ilógico que una norma se aplique y al mismo tiempo se deje de aplicar. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez

Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Atadulfo Abaunza. Demandado: Municipio de Ituagü. Radicación número 5739.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. No se indica en la declaración del alcance de la impugnación, cómo debe proceder la Corte en función de instancia. No expresa el error de derecho en que incurrió el *ad quem*. Tampoco la proposición jurídica resulta completa. Como se observa, son notorios los defectos de orden técnico que presenta la acusación. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Antonio Rigoberto Hincapié G. Demandado: Siderúrgica de Medellín S. A. Radicación número 5765.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Aunque tiene razón la réplica cuando anota que estrictamente la "falta de aplicación" o "inaplicación" de la ley no es un concepto específico de la casación laboral, pues sólo se contempla como tales la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea, considera la Sala que habiéndose planteado la interpretación errónea de disposiciones legales que son sustanciales, puede aceptarse en este caso que de producirse esta modalidad de quebranto normativo el fallador también haya dejado de aplicar otra norma legal sin que ello, necesariamente, suponga de parte suya un acto de ignorancia del precepto o de rebeldía contra él. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5565.

PENSION DE JUBILACION - Reajuste / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecerse esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas", propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Esta solución, además de consultar el espíritu y el tenor literal de la Ley 90 de 1946, del artículo 259 del C. S. del T., y de las leyes que para evitar el envilecimiento y pérdida del poder adquisitivo de las pensiones han dispuesto sistemas para su reajuste, impide que en su aplicación a casos concretos se discrimine a los pensionados, de forma tal que pudieran resultar más favorecidos los que reciban "pensiones compartidas" que aquellos que, en razón de su mayor antigüedad al servicio de la empresa, no quedaron comprendidos dentro de dicho grupo al momento de asumirse el riesgo de vejez por el Seguro Social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Antonio García Hernández. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5565.

PRUEBA / INTERROGATORIO DE PARTE / CONFESION. El interrogatorio de parte absuelto por el actor, solamente sería objeto de examen en el recurso

extraordinario en la medida que contuviera alguna confesión de su parte, vale decir si versara sobre hechos adversos al demandante o que favoreciera a su contraparte. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Javier Robledo Ocampo. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia "AVIANCA" y otras. Radicación número 5664.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El sistema que rige la valoración probatoria de los juicios del trabajo, como lo establece el artículo 61 del C. P. L., le permite formar "libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes", y solamente cuando la ley exija determinada solemnidad *ad sustantiam actus* podrá admitir su prueba por otro medio. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María de los Santos Hurtado. Demandado: Argemira Argüellos de Correa y otras. Radicación número 5795.

TESTIMONIO. La prueba testimonial no puede ser revisada dentro del recurso extraordinario en los términos del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, sin previamente establecer el error de hecho ostensible al examinar la prueba calificada. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María de los Santos Hurtado. Demandado: Argemira Argüellos de Correa y otras. Radicación número 5795.

PLANTEAMIENTO DE LA CASACION. Como lo advierte la réplica, en la formulación del cargo, con olvido de lo dispuesto por el artículo 91 del C. P. L., sobre la forma como debe tener el planteamiento de la casación, no se indica el concepto de la infracción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

ERROR DE DERECHO / CONTRATO DE TRABAJO - Existencia. El error de derecho en la casación laboral únicamente se produce en dos eventos: Si se da por establecido un hecho por un medio probatorio no autorizado por la ley pues ésta a tal efecto exige una solemnidad para la validez del acto o "cuando deja de apreciarse una prueba de esa naturaleza, siendo el caso de hacerlo". Por otro lado, de conformidad con el artículo 54 del C. S. del T. "la existencia y condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PRESCRIPCION EXTINTIVA. Determinar si en verdad transcurrió o no el tiempo requerido para que operara la prescripción extintiva de los derechos reclamados en juicio, conforme lo plantea el recurrente, o si por el contrario, y como se afirma en la réplica, hubo la interrupción de la prescripción por cuanto "desde el mismo momento en que el trabajador fue despedido injustamente, entró a reclamar sus prestaciones

sociales quedando interrumpida cualquier prescripción existente", es cuestión que se sale del ámbito de lo puramente fáctico, por lo que resultaba indispensable el examen de las piezas procesales que permitiera establecer si acertó o no el Tribunal cuando dio por probado que no se produjo la extinción de los derechos laborales que reconoció y ordenó pagar en la sentencia, al confirmar lo así dispuesto por su inferior. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodrigo Mejía Díaz. Demandado: Transportes Rápido Ochoa S. A. Radicación número 5817.

PROFESIONES LIBERALES / PRESCRIPCION. En el asunto *sub examine* era efectivamente aplicable el artículo 2542 del C. C., que consagra la prescripción de tres años para las acciones que pretenden obtener el pago de honorarios de cualquier profesión liberal, cuya interrupción se rige por lo dispuesto en el artículo 2544 de la misma obra. El interrogatorio anticipado que rindió el demandado no era idóneo para interrumpir la prescripción porque no tiene el carácter de requerimiento. No tenía como finalidad la intimación del pago sino que apenas pretendía preconstituir la prueba de existencia de un crédito, objetivo que tampoco logró porque el absolvente negó la obligación. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 11 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Harold David Guerrero. Demandado: Masutier Noguera Patiño. Radicación número 5826.

SALARIO EN ESPECIE. Precisa la Sala que la sentencia en que se apoya el impugnante para fundar su alegación (ordinario 3443 de Luis Olaya Sarmiento contra "ALCO LTDA."), no tiene aplicación en el asunto *sub examine*, por cuanto allí se calificó salario en especie al auxilio de alimentación, sin que mediara entre las partes escrito como el que obra en el caso litigado. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Alfredo Cabrejo Cabrejo. Demandado: Fertilizantes Colombianos S. A. Radicación número 5732.

DICTAMEN PERICIAL / TESTIMONIO. Ni el dictamen pericial, ni la prueba testimonial son objeto de estudio en casación conforme a la restricción impuesta en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Alfredo Cabrejo Cabrejo. Demandado: Fertilizantes Colombianos S. A. Radicación número 5732.

INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION. Como lo ha reiterado en varias oportunidades esta Sala, el monto del interés jurídico para recurrir en casación para el demandante es la diferencia entre las pretensiones de la demanda en las cuales se insista en la segunda instancia y las condenas proferidas por el Tribunal. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de hecho de JUNIO 17 DE 1993. Radicación número 6182.

DEMANDA DE CASACION - Técnica / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Advierte la Sala que el Tribunal le dio mayor credibilidad a lo constatado por el *a quo* sobre los libros de nómina que reflejaban lo ocurrido en el momento en que se hizo el pago de su sueldo, mientras que el registro

de empleados sólo indicaba una relación de la situación laboral sometida a correcciones y sin referencia alguna sobre el momento en que se anotaban los datos contenidos en dicho registro, entendimiento que es válido dentro de la libertad de apreciación de la prueba que a los juzgadores de instancia, les otorga el artículo 61 del C. P. L., y que no es susceptible de ataque dentro de la técnica del recurso de casación, salvo que se trate de un error fáctico ostensible, que no se da en el presente caso. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5665.

PENSION DE JUBILACION / CONVENCION COLECTIVA. Las pruebas examinadas no demuestran los yerros fácticos que se le atribuyen a la sentencia atacada, y por el contrario, se acredita que el Tribunal las apreció correctamente para colegir que el demandante tenía derecho a la pensión de jubilación consagrada en la convención colectiva, en concordancia con el laudo arbitral y la sentencia de homologación proferida por esta Corporación. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Arias. Demandado: Banco Cafetero. Radicación número 5665.

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Le asiste razón a la réplica cuando sostiene que el censor sólo se limita a impugnar el primero de los dos soportes en que se basa el fallo, omisión que lo deja incólume en el punto que fue inatacado debido a que de vieja data la jurisprudencia de la Corte ha dicho que no puede invalidarse una sentencia, si quien la acusa no destruye todos sus fundamentos. La Sala observa que el sentenciador de segundo grado hace reflexiones de orden jurídico y no de naturaleza fáctica, debiendo el acusador formular su ataque por la vía directa y no por la indirecta lo que la hace inestimable. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Sincelejo. Demandante: Armando Rodríguez Iriarte. Demandado: Electrificadora de Sucre S. A. Radicación número 5731.

PRIMA / FACTOR SALARIAL. Debe anotarse que si tanto el artículo 127 del C. S. del T., como el 128 (inclusive después de las modificaciones introducidas por la Ley 50) se refieren a "las primas" para en el primer precepto decir que hacen parte de los pagos que constituyen salario y en el segundo para negarles tal carácter, es obvio entonces que la determinación en cada caso concreto de cuáles primas son o no salario, solamente puede hacerse previo examen de los hechos que motivan el litigio, por lo que siempre será necesario enfrentar el problema principalmente desde el punto de vista fáctico y remitirse a lo que establezcan las pruebas del proceso pues si se enfocara exclusivamente desde el ángulo jurídico o de puro derecho aparecerían contradictorias las disposiciones legales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodolfo Rodríguez Saavedra. Demandado: Sociedad Coltabaco S. A. Radicación número 5737.

INDEXACION. En sentencia del 8 de abril de 1991, la Sección acogió el criterio que sobre la procedencia de la denominada indexación, había expresado la Sección Primera, y la Sala Plena Laboral después, mediante sentencia del 20 de mayo de 1992, Radicación número 4645, precisó que en los casos en que

prospera la condena por indexación moratoria no cabe la de corrección monetaria, en razón de que ambas indemnizaciones cumplen objetivos similares. Significa entonces que la jurisprudencia vigente sobre el punto relativo a la procedencia de revaluar judicialmente las deudas laborales es la del fallo del 20 de mayo de 1992. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rodolfo Rodríguez Saavedra. Demandado: Sociedad Coltabaco S. A. Radicación número 5737.

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Cotizaciones / PENSION DE VEJEZ / PRESTACIONES DEL I.S.S. El *ad quem* observó que de acuerdo con las certificaciones aportadas al proceso, la actora había cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores al momento en que llegó a la edad requerida por el reglamento vigente (55 años por ser mujer) y por lo tanto, estima que se reunían los requisitos necesarios para que se le reconociera la pensión de vejez a cargo del Instituto demandado. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

VIOLACION LEY SUSTANCIAL / PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. De tiempo atrás, se ha sostenido por esta Sala que cuando se escoge la vía directa en cualquiera de los tres conceptos de violación de la ley sustancial, el recurrente debe estar de acuerdo con los dos aspectos fácticos y los medios probatorios acogidos por el fallador de instancia, pero si los discute o se muestra inconforme con uno de ellos, el ataque debe plantearse por la vía de los hechos, a través de manifiestos errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas aportadas al plenario del juicio. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Blanca Inés Quiceno Moncada. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5744.

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADOR / JORNADA INCOMPLETA. Considera la Corte conveniente advertir el error de interpretación en que incurrió el Tribunal respecto de las normas que regulan lo relativo a las garantías y prestaciones de los trabajadores de jornada incompleta, pues de conformidad con el recto entendimiento que a los artículos 186 y 197 del C. S. del T., corresponde, no le es dado al intérprete deducir oficiosamente los días no trabajados del total del cómputo de tiempo de servicios. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

SUSPENSION DEL CONTRATO DE TRABAJO. De conformidad con los artículos 51 y 53 del C. S. del T., el contrato de trabajo únicamente se suspende en las hipótesis previstas en la primera de dichas disposiciones y sólo en tales casos "estos períodos de suspensión pueden descontarse por el patrono al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones", luego si es facultativo del empleador descontar o no del tiempo de prestación del servicio los períodos en que el contrato de trabajo se suspende, es forzoso concluir que por fuera de estos supuestos legales no resulta lícito dicho descuento, el cual en ningún caso puede ser efectuado de oficio por el juez sin incurrir en un notorio quebranto

normativo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 25 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Marco Antonio Cardona Toro. Demandado: Asociación Mutual Playa Rica. Radicación número 5871.

CONFESION. En los términos del artículo 195 del C. S. del T., la confesión debe ser expresa y clara, y el planteamiento del actor fue siempre desde su demanda inicial, el de que no obstante haberle garantizado un salario mínimo al momento de trasladarse a la nueva zona de trabajo, sus ingresos reales, desde ese día y hasta la terminación del contrato, fueron inferiores al mínimo. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

COETANEIDAD ENTRE EL HECHO QUE SE INVOCA COMO JUSTA CAUSA Y LA DETERMINACION DE PONERLE FIN AL VINCULO. Si bien es cierto, como lo plantea la impugnante, que debe existir "coetaneidad" entre el hecho que se invoca como justa causa para terminar el contrato, y la determinación de ponerle fin al vínculo, bien sea que la decisión la adopte el empleador o que la tome el trabajador, se observa que en el *sub lite* el fallador de alzada dio por probado que el demandante jamás aceptó la desmejora salarial de que fue objeto *y* por ello le hizo a la demandada diferentes reclamos. Este hecho se da por establecido en el fallo mediante pruebas que la censura no somete a crítica. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. En los términos del artículo 16 del C. S. del T., las normas laborales, no obstante su carácter de orden público y el consiguiente efecto general inmediato que producen, carecen de efecto retroactivo y no pueden afectar situaciones definidas o consumadas conforme a disposiciones legales anteriores. En este caso y por disposición de su artículo 29, el Decreto 2879 de 1985 rigió a partir de la fecha de su publicación, la que tuvo lugar el 17 de octubre de ese mismo año (Diario Oficial número 37192). Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / PRESTACIONES DEL I.S.S. "...Cuando la pensión a cargo del patrono es la plena, al nacer la obligación de los seguros sociales de pagar la de vejez, se produce *ipso jure*, la subrogación y, en virtud de ella y a partir de ese momento, cesa la carga patronal relacionada con la pensión, pues el empresario ha sido sustituido por el Instituto. En cambio, en la segunda, cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes". Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 30 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Remberto Hernández Sáenz. Demandado: Tecnoquímicas S. A. Radicación número 5492.

INDICE ALFABETICO DE SENTENCIAS PUBLICADAS

PRIMER SEMESTRE DE 1993

A

Págs.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

ALCANCE DE LA IMPUGNACION. El alcance de la impugnación es el fin que persigue el recurrente, el objeto que se propone el recurso. La manifestación ha de hacerse con claridad y propiedad. La finalidad del recurso tiende a la anulación o casación del fallo de segundo grado, con ocasión de la violación de la ley. Dicha casación bien puede ser total o parcial, según el contexto del fallo y la aspiración del recurrente respecto a él. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Alejandro García Santos. Demandado: Fondo Mutuo de Inversión de los Empleados de las Empresas Flota Mercante Grancolombiana S. A. y Transportadora Grancolombiana Ltda. "FONEGRAN". Radicación número 5534. 950

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que éste fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, ya que no se indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del *a quo*, lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el *petitum* de la demanda de casación. Además en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violacion directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Beatriz Elena Orrego Echeverry. Demandado: Olivetti Colombiana S. A. Radicación número 5702. 923

APLICACION ANALOGICA

TACHA DE FALSEDAD IDEOLOGICA / APLICACION ANALOGICA. La "tacha de falsedad ideológica" de la carta de renuncia que presentó

Págs.

el apoderado del actor no fue resuelta por ninguno de los jueces de instancia. Y de cualquier manera debe anotarse que la tacha de falsedad que regula el procedimiento civil, que es también aplicable a los juicios del trabajo, se refiere a la que supone "adulteraciones" del documento y no a la derivada del hecho de que en el mismo puedan contener declaraciones de voluntad que correspondan a la verdad, hechas por quien elaboró el documento, caso en el cual lo procedente es demostrar el vicio del consentimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio C. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5686. 735

APLICACION INDEBIDA

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. 944

ASCENDIENTES

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La pensión para los ascendientes de un asegurado cuya muerte se origina por riesgos no profesionales, nace a la vida jurídica con el artículo 61 de la Ley 90 de 1946, por la cual se estableció el seguro social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales. Posteriormente el artículo 67 del Decreto 433 de 1971 derogó expresamente los artículos 50, 51, 54, 59, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 80, 81 y 87 de la Ley 90 de 1946. Cabe, entonces concluir, que la pensión para ascendientes solicitada en el *sub lite* desapareció del ordenamiento jurídico. Posteriormente el artículo 39 de la Ley 71 de 1988, restableció nuevamente el derecho de transmisión pensional para los padres del asegurado con extensión a sus hermanos inválidos, siempre que éste no tuviere des-

Págs.

cendientes, cónyuge o compañera permanente, lo que reitera el Acuerdo 049 de 1990, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Obligatorios, aprobado por el Decreto 758 del mismo año en los numerales 3º y 4º de su artículo 27. Sólo que tales disposiciones no son de aplicación al caso litigado, por cuanto para la fecha de fallecimiento del asegurado, no tenían vigencia. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Adela Silva de Santos. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5614. 630

PENSION DE SOBREVIVIENTES / SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La Ley 171 de 1988 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente. Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, preceptuó en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "...3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, tienen derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluídos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones no son aplicables en el *sub examine*, toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986, no teniendo vigencia esas disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Amalia Casas de Rincón. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5680. 876

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Aprecia la censura —y es la materia de impugnación— que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo fallecido el 25 de noviembre de 1962. De la literalidad de la Ley 44 de 1977 ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido, se extendiera a los padres del causante de la jubilación, situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988. Por lo tanto, para la fecha de expedición de la disposición no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zuniga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 903

AUDIENCIA

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. La recepción de pruebas en su doble

Págs.

significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos A. Restrepo Parra. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5639. . . 795

B

BONIFICACIONES

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN". Radicación número 5763. 948

BUENA FE PATRONAL

BUENA FE PATRONAL. La Sala observa que lejos de desvirtuar la buena fe de la empresa, tanto la carta de terminación del contrato como la inspección judicial, arrojan motivos que razonablemente pudieron inducir a la creencia de que el despido se realizaba con base en una justa causa, al igual que los testimonios que presentan evidencia de actuaciones irregulares del trabajador, que aunque de acuerdo a la decisión del *ad quem* no alcanzaron a constituir justas causas de despido, determinaron la ausencia de mala fe en la empleadora al ejecutarlo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente.

Págs.

Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 304

C

CONCILIACION

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION. El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el Inspector del Trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Julio Guzmán Rodríguez. Demandado: Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. "CICOLAC". Radicación número 5761. 1002

CONFESION

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C. P. C y 79 de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

CONFLICTO DE LEYES

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES. Si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 46 del C. C. del T. primaría esta última.

Págs.

Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 833

CONSTITUCION NACIONAL

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

CONTRATO DE TRABAJO

CONTRATO DE TRABAJO / REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO / TRABAJADOR OFICIAL. Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el art. 19 del Decreto 2127 de 1945) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafe de Bogotá. Demandante: Jaime Fulecio P. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5506. 764

Págs.

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES. Si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T. primaria esta última. Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / RENUNCIA. El término más comúnmente utilizado en nuestro medio para designar la terminación del contrato de trabajo producida por iniciativa del empleador es el de "despido" y la palabra usual para referirse a esa terminación cuando el trabajador toma la decisión es la de "renuncia". Este último vocablo, que para el caso bajo examen es el que interesa explicar, corresponde propiamente a la decisión voluntaria del trabajador, manifestación de su libre albedrío y de la libertad jurídica en la que se encuentra de no continuar prestando sus servicios personales al empresario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior

Págs.

de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo G. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en Liquidación. Radicación número 5704. 322

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO / SUSTITUCION PATRONAL. El contrato de trabajo a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. En otros términos, debe entenderse que la extinción de las causas que fueron el origen o la materia del trabajo (Decreto 2351 de 1965, art. 5º) no es un modo específico de terminación del vínculo laboral, sino la consecuencia de otros modos legalmente consagrados. De otro lado frente al cambio de empresario, los artículos 67 y 68 del C. S. del T. disponen que mientras subsiste el establecimiento o empresa, "...la sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes...". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Manuel de J. Madera Pavares. Demandado: Michel I. Warde de Colombia Ltda. y Corporación Agrícola Manglar S. A. Radicación número 5576. 581

CONVENCION COLECTIVA

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 6098. 958

CONVENCION COLECTIVA - Cláusula

ERROR DE HECHO / CONVENCION COLECTIVA - Cláusula. La Corte en múltiples providencias ha sido reiterativa al afirmar, que el error

Págs.

manifiesto en materia de interpretación de una cláusula convencional no se da sino excepcionalmente, cuando se forza la norma haciéndole decir lo que no expresa, o cuando se desnaturaliza o desvirtúa a tal grado, que llegue a desconocer su contenido objetivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

CONVENCION COLECTIVA - Depósito oportuno

CONVENCION COLECTIVA - Depósito oportuno / PRUEBA. Al no estar probada en debida forma la autenticidad de la convención colectiva tampoco lo está su depósito ante el Ministerio del Trabajo, requisito necesario conforme al artículo 469 del C. S. del T para que la convención pueda producir efectos. Acerca de la prueba de la convención colectiva de trabajo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala que "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". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Marco A. Grisales C. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5580. 604

COSA JUZGADA

COSA JUZGADA / VIOLACION INDIRECTA. La determinación de si en un caso específico se está o no frente al fenómeno de la cosa juzgada exige comparar las partes en contienda así como los hechos y las pretensiones debatidas en ambos procesos, pues sólo así es posible establecer si existe identidad de litigantes, de causa y de objeto. Esta circunstancia determina que la acusación debe proponerse a la Corte por la vía indirecta que es la idónea para verificar en la casación laboral estas cuestiones de carácter esencialmente fáctico. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Roberto Saravia Bruce. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5612. 649

COSTAS DEL PROCESO

CUANTIA DEL INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / COSTAS DEL PROCESO. Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que las costas del proceso a que las partes son condenadas en el juicio, no forman parte estructural del interés jurídico exigido por la ley para recurrir en casación. "...En cuanto a las costas, ha de observarse que ellas no son materia principal de la litis, porque dependen

Págs.

del resultado del juicio y se encaminan a reparar los perjuicios causados por la actividad de los litigantes. De tal manera que no corresponden al recurso de casación por sí mismos sino porque se producen por el resultado del litigio". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Auto de MAYO 20 DE 1993 Radicación número 6070. 941

CUANTIA DEL INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION

CUANTIA DEL INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / COSTAS DEL PROCESO. Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que las costas del proceso a que las partes son condenadas en el juicio, no forman parte estructural del interés jurídico exigido por la ley para recurrir en casación. "...En cuanto a las costas, ha de observarse que ellas no son materia principal de la litis, porque dependen del resultado del juicio y se encaminan a reparar los perjuicios causados por la actividad de los litigantes. De tal manera que no corresponden al recurso de casación por sí mismos sino porque se producen por el resultado del litigio". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Auto de MAYO 20 DE 1993. Radicación número 6070. 941

D

DECLARACION DE PARTE

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C. P. C. y 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. . 735

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. En el caso *sub examine*, la demanda de casación adolece de los requisitos mínimos. Si lo anterior no fuera suficiente para su desestimación, la censura no indicó cuáles eran los motivos de casación, que dentro de la técnica del recurso es una obligación a su cargo, sin que tampoco hubiera señalado las normas sustanciales creadoras de los derechos reclamados, ni cuál fue el concepto o modalidad de violación de la ley sustancial, deberes procesales también a su cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de

Págs.

Cali. Demandante: Ofelia de Jesús Torres de Portocarrero. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5529. ... 760

DEMANDA DE CASACION - Requisitos. técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que éste fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, ya que no se indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del *a quo*, lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el *petitum* de la demanda de casación. Además en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violación directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Beatriz Elena Orrego Echeverry. Demandado: Olivetti Colombiana S. A. Radicación número 5702. 923

DEMANDA DE CASACION - Técnica

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Serios reparos desde el punto de vista de la técnica propia del recurso extraordinario de casación ostentan los cargos, que impide a la Corte un pronunciamiento de fondo. Así las cosas, forzoso es concluir que los cargos deben desestimarse, pues como lo ha dicho hasta la saciedad esta Sala de la Corte, "una demanda de casación requiere ajustarse a determinados requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, es una verdadera acción para obtener su anulación: pero en ningún caso puede considerarse como una tercera instancia, que es con lo que suele confundírsele a menudo. Quiere ello decir que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1998. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Osvaldo Alonso Conrado. Demandado: Fábrica de Hilazas Varylon S. A. Radicación número 5688. ... 716

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION INDIRECTA / DICTAMEN PERICIAL. El cargo presenta graves deficiencias técnicas que inexorablemente conducen a su desestimación. Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, lo cual fue omitido. De otro lado, el dictamen pericial no es por sí solo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, y además no es prueba calificada en casación laboral

Pags.

tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo. Demandado: M. Scinjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. ... 859

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. 941

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Dentro de la técnica del recurso, el demandante en casación tiene la obligación procesal de señalar cuáles fueron las normas de carácter sustancial que fueron violadas por la sentencia impugnada, entendiendo como tales aquellas, que crean, modifican o extingan los derechos materia de reclamación. Por otra parte, cuando el ataque se formula por la vía directa, el impugnante debe estar de acuerdo con los hechos reconocidos por el *ad quem*, porque si no los comparte y estima que apreció erróneamente las pruebas o dejó de estimarlas, el ataque debe encerrarse por la vía de los hechos. Además, encuentra la Sala que existe notoria contradicción en cuanto a la formulación del alcance de la impugnación, y la labor de la Corte en sede de casación, en caso de que prospere la demanda, es anular la sentencia del Tribunal y no la del Juzgado y actuando en sede de instancia su tarea es la de confirmar, modificar o revocar el fallo del *a quo* y en los dos últimos casos, dictar la decisión de reemplazo, motivo suficiente para su rechazo de plano. Magistrado ponente Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Orlando Peña Avendaño. Demandado: Industria Química Andina y Cía. S. C. A. Radicación número 5801. 1024

Págs.

DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Diaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 6098. 958

DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Diaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 6098. 958

Págs.

DERECHO ADQUIRIDO

PENSION DE VEJEZ / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY / DERECHO ADQUIRIDO. La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad. En el caso *sub examine* no hay duda de que en la primera ocasión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1983, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rafael Montoya Velásquez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5742. 832

DESPIDO COLECTIVO - Calificación

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. Tiene razón el recurrente cuando afirma que era innecesaria la suspensión del proceso a la espera de la sentencia contencioso administrativa que resolviera la acción de nulidad instaurada por la sociedad opositora contra la resolución ministerial que declaró colectivo el despido del actor, junto con algunos de sus compañeros de trabajo, por no tratarse en este caso de una de las hipótesis de prejudicialidad en el procedimiento laboral. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 655

DICTAMEN PERICIAL

DICTAMEN PERICIAL. Dada la naturaleza intrínseca de los conceptos médicos que el recurrente indica como mal apreciados, en casación tendrían que ser estimados como dictámenes periciales y, consiguientemente, caerían bajo la restricción que respecto de esta clase de pruebas establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1992. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5073. ... 748

DEMANDA DE CASACION Técnica / VIOLACION INDIRECTA / DICTAMEN PERICIAL. El cargo presenta graves deficiencias técnicas

Pág.

que inexorablemente conducen a su desestimación. Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, lo cual fue omitido. De otro lado, el dictamen pericial no es por sí solo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, y además no es prueba calificada en casación laboral tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo. Demandado: M. Scinjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. 859

E

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, es un establecimiento público, sus servidores son por regla general, empleados públicos. El acto creador de la persona jurídica Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, determinó que su naturaleza jurídica sería la de un establecimiento público, destinado a administrar los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, por lo que su índole como persona de derecho público no se modifica por el solo hecho de que al actuar lo haga aprovechando los sistemas comerciales con la única mira de asegurar el sostenimiento y desarrollo de los servicios que administra. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Silva B. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5416. 667

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores / ERROR DE HECHO / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Cuando se profirió la resolución de reconocimiento de la pensión al demandante, según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del Acuerdo 72 de 1967 sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1988, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año, la cual, como es obvio, no tiene efectos retroactivos hacia el futuro. Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue

sustituido por el 21 de 1987. Es así que se evidencian de modo palmario los yerros fácticos atribuidos al Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Amaya Peña. Demandado: Empresa de Teléfonos de Bogotá. Radicación número 5693. 996

ERROR DE HECHO

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C. P. C. y 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

ERROR DE HECHO / CONVENCION COLECTIVA – Cláusula. La Corte en múltiples providencias ha sido reiterativa al afirmar, que el error manifiesto en materia de interpretación de una cláusula convencional no se da sino excepcionalmente, cuando se forza la norma haciéndole decir lo que no expresa, o cuando se desnaturaliza o desvirtúa a tal grado, que llegue a desconocer su contenido objetivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

ERROR DE HECHO / SALARIO. Resulta manifiesto el yerro de valoración por parte del Tribunal al apreciar la primera documental y dejar de apreciar la segunda, como consecuencia de lo cual dedujo como salario promedio final del actor una cantidad inferior a la que realmente devengó. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores / ERROR DE HECHO / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Cuando se profirió la resolución de reconocimiento de la pensión al demandante, según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del Acuerdo 72 de 1967 sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1983, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año, la cual, como es obvio, no

Págs.

tiene efectos retroactivos hacia el futuro. Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue sustituido por el 21 de 1987. Es así que se evidencian de modo palmario los yerros fácticos atribuidos al Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Amaya Peña. Demandado: Empresa de Teléfonos de Bogotá. Radicación número 5683. 996

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

F

FACTOR DE SALARIO

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postula-

Págs.

dos de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN". Radicación número 5763. 948

FALLO ARBITRAL

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL. La recta interpretación del artículo 86 del C. P. L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C. P. L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Auto de ABRIL 29 DE 1993. Radicación número 5977. 829

FALTA DE APLICACION

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la

Pág.

norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. ... 944

FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. ... 895

FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias

Págs.

de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 295

I

INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES

SENTENCIA INHIBITORIA / INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES. La sentencia formal o inhibitoria, como camino para eludir el pronunciamiento de fondo, es un tema que de vieja data ha venido ocupando la atención del legislador, hasta el punto de que expresamente consagró como un deber del juez el de evitar esa clase de resoluciones en las cuales evidentemente, contra el querer de la ley y el propio mandato de la Constitución Nacional, se deja de aplicar, y a veces incluso se sacrifica, el derecho sustancial en beneficio de lo meramente adjetivo o instrumental. Además de la posibilidad de pérdida definitiva del derecho sustancial como consecuencia de la prescripción, que en los asuntos laborales regularmente es de tiempo más breve que la duración de los procesos, la falta de justicia material que conllevan las sentencias inhibitorias proferidas con fundamento en la indebida acumulación de pretensiones se muestra más ostensible si se toma en cuenta la obligación que tiene el juez de controlar la forma de la demanda antes de admitirla y su deber de devolverla al actor con fines de saneamiento cuando no reúna los requisitos legales, y que en la primera audiencia de trámite de los procesos ordinarios debe resolver sobre esa excepción dilatoria específica si se ha propuesto oportunamente, sin que pueda el demandado que no alegó en tiempo la irregularidad oponerla posteriormente como causal de nulidad. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandercana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 354

INDEMNIZACION

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacacio-

Págs.

nes no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo G. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en Liquidación. Radicación número 5704. 822

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

INDEXACION / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. La Corte ha sostenido que la indexación es aplicable a la indemnización por perjuicios reglada por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 con base en el desarrollo jurisprudencial del artículo 8º de la Ley 153 de 1887. Condenada la accionada al pago de la indemnización gestada por el despido injusto del trabajador, y transcurrido tiempo considerable desde el momento de dicho acontecer, aplicar la indexación resulta imperioso en cuanto tal procedimiento ajusta el valor de las condenas al significado económico de hoy. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 805

INDEMNIZACION MORATORIA

INDEMNIZACION MORATORIA. Tiene dicho la jurisprudencia de esta Corporación en punto a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que, al igual que ocurre con lo establecido en el artículo 65 del C. S. del T., para imponer al empleador dicha indemnización es menester examinar previamente, por medio de las pruebas aportadas a la actuación, si existen elementos que abonen la buena fe de aquél al abstenerse de cancelar al trabajador, al finalizar el contrato, sus salarios, prestaciones e indemnizaciones (éstas sólo en el caso de los trabajadores oficiales). Ello, porque la mala fe del empleador se presume y le corresponde a él, en consecuencia, desvirtuar la presunción aportando los correspondientes elementos de convicción que conduzcan con certidumbre al fallador a concluir que dicha buena fe exculpativa existió, por lo cual deberá absolver a aquél de la aludida carga indemnizatoria. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la en-

Págs.

tidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN". Radicación número 5763. 948

INDEMNIZACION POR DESPIDO

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora o que no haya reajustes monetarios. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Rodrigo Estupiñán G. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5634. 724

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Por tanto no le asiste razón a la réplica cuando afirma que esta Sala ha sostenido que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales. Todo lo contrario, lo que se ha venido reiterando es que cuando no se paga oportunamente las deudas laborales por parte de la empleadora, en aquellos casos en que no prospera la indemnización moratoria o salarios caídos no se da la revaluación legal, el incumplimiento de ellas genera su actualización como un elemento integrante del daño emergente tal como lo consagra el artículo 1614 del C. C. en armonía con el 19 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Salvamento de voto del doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Malterías Unidas S. A. Radicación número 5610. 986

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. "La corrección monetaria en obligaciones laborales no se da porque teniendo en cuenta que la ley laboral se ha ocupado de reconocer la compensación de perjuicios en los casos de mora en el pago de salarios, pensiones, prestaciones sociales e indemnizaciones de trabajadores oficiales, pues

Págs.

de acuerdo con la moderna doctrina sobre indexación y con el buen sentido de ella no procede sobre conceptos que ya reciben el beneficio de reajuste automático y regular en relación con el costo de vida". Así las cosas, no puede predicarse que opera en este caso el pago adicional de la corrección monetaria con los perjuicios por daño emergente y lucro cesante, como lo sostiene sin apoyo legal la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Salvamento de voto de JUNIO 10 DE 1993. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Maiterias Unidas S. A. Radicación número 5610. 993

INDEXACION

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora o que no haya reajustes monetarios. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Rodrigo Estupiñán G. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5631. 728

INDEXACION. La Sala Plena de Casación Laboral mayoritariamente acogió el criterio según el cual "la corrección monetaria procede únicamente como solución jurídica para el pago actualizado de las obligaciones monetarias en aquellos casos en que la ley laboral no se haya ocupado de reconocer la compensación de perjuicios causados por la mora en su solución o de dar a esos créditos el beneficio del reajuste automático y regular en relación con el costo de la vida". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 775

INDEXACION / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. La Corte ha sostenido que la indexación es aplicable a la indemnización por perjuicios reglada por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 con base en el desarrollo jurisprudencial del artículo 8º de la Ley 153 de 1887. Condenada la accionada al pago de la indemnización gestada por el despido injusto del trabajador, y transcurrido tiempo considerable desde el momento de dicho acontecer, aplicar la indexación resulta imperioso en cuanto al procedimiento ajusta el valor de las condenas al significado económico de hoy. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de

Págs.

Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 805

INDEXACION. La indexación no opera cuando la ley ha previsto para la acreencia laboral su propio sistema de reajuste cuantitativo, ni tampoco procede en aquellos casos en los cuales se impone la condena por indemnización moratoria como consecuencia de la falta de pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato (art. 65 del C. S. del T.) o por el no reconocimiento de la pensión de jubilación (art. 8º de la Ley 10 de 1972), habida cuenta de que la compensación mediante los "salarios caídos", tiene la misma naturaleza indemnizatoria de la indexación y en la gran mayoría de los casos resulta más favorable para el trabajador. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Por tanto no le asiste razón a la réplica cuando afirma que esta Sala ha sostenido que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales. Todo lo contrario, lo que se ha venido reiterando es que cuando no se paga oportunamente las deudas laborales por parte de la empleadora, en aquellos casos en que no prospera la indemnización moratoria o salarios caídos no se da la revaluación legal, el incumplimiento de ellas genera su actualización como un elemento integrante del daño emergente tal como lo consagra el artículo 1614 del C. C. en armonía con el 19 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Salvamento de voto del doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Malterías Unidas S. A. Radicación número 5610. 986

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. "La corrección monetaria en obligaciones laborales no se da porque teniendo en cuenta que la ley laboral se ha ocupado de reconocer la compensación de perjuicios en los casos de mora en el pago de salarios, pensiones, prestaciones sociales e indemnizaciones de trabajadores oficiales, pues de acuerdo con la moderna doctrina sobre indexación y con el buen sentido de ella no procede sobre conceptos que ya reciben el beneficio de reajuste automático y regular en relación con el costo de vida". Así las cosas, no puede predicarse que opera en este caso el pago adicional de la corrección monetaria con los perjuicios por daño emergente y lucro cesante, como lo sostiene sin apoyo legal la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Salvamento de voto de JUNIO 10 DE 1993. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Malterías Unidas S. A. Radicación número 5610. 993

Pág.

INFRACCION DIRECTA

INFRACCION DIRECTA. La infracción directa de la ley se presenta cuando al hecho indiscutido en el juicio la sentencia impugnada no aplica la norma legal que regula. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Silva B. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5418. ... 667

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecer esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Alfonso León Martínez. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5562. 595

PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Conforme al artículo 2º del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041, del mismo año, y el artículo 59 del mismo acuerdo, se concluye que el actor estaba excluido del riesgo de vejez a cargo del Seguro, por lo que resulta acertada la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de la pensión de vejez reclamada. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Eulogio Maya Muñoz. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5512. 698

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo

Págs.

por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía ". . . su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Acepiar sólo pruebas médicas practicadas por funcionarios del I.S.S., es una limitación que no rige en los procesos laborales. Las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C. P. L., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuación racional. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5673. 746

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el *ad quem*, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S. asuma el pago de la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: William de Jesús Bedoya Y. Demandado: Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A.". Radicación número 5232. 752

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el

Págs.

Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T. y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella entre sí sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario...". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pedro María Católico López. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5775. ... 1007

INTERROGATORIO

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C. P. C. y 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. ... 735

J

JUICIOS DEL TRABAJO

RECURSOS - Clases / JUICIOS DEL TRABAJO. El artículo 62 del C. P. L., relaciona las diversas clases de recursos que proceden contra las providencias judiciales dictadas en los juicios del trabajo, y entre ellas no se cuenta el recurso de revisión de las sentencias proferidas por los jueces laborales cuando actúan en los procesos cuyo trámite es de única instancia. En razón de no existir el recurso de revisión en el procedimiento laboral y por haberse dictado sentencia cuya revisión se pide en un juicio de única instancia, debe desestimarse la solicitud. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 6071. 893

JURISPRUDENCIA LABORAL

JURYSPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto /

1230.

FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 395

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. 944

L

LAUDO ARBITRAL - Vigencia

LAUDO ARBITRAL - Vigencia. El artículo 461 del C. S. del T., en su numeral segundo, preceptúa que la vigencia del laudo arbitral no

Págs.

puede exceder de dos (2) años, correspondiendo a los árbitros en cada caso concreto, establecer el término de su duración. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Radicación número 6098. 958

LEY EN EL ESPACIO

LEY EN EL ESPACIO / LEY EN EL TIEMPO / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY. Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia, la primera investigación que debe hacerse consiste en la selección de la norma aplicable, o sea determinar, la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y especiales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; caerá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

LEY EN EL TIEMPO

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo periodo puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

LEY EN EL ESPACIO / LEY EN EL TIEMPO / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY. Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia,

Págs

la primera investigación que debe hacerse consiste en la selección de la norma aplicable, o sea determinar, la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y espaciales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; caerá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 909

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Aceptar sólo pruebas médicas practicadas por funcionarios del I.S.S., es una limitación que no rige en los procesos laborales. Las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C. P. L., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuación racional. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5673. 716

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. No hay que olvidar que la verificación de los hechos del proceso, en principio, incumbe soberanamente a los jueces de instancia, quienes para convencerse de cómo ocurrieron gozan de la amplia libertad que les concede el artículo 61 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La jurisprudencia de esta Sala ha expresado de manera reiterada que el estado civil de las personas o el vínculo de parentesco entre éstas, en materia laboral no requiere para su demostración de prueba solemne, siendo posible evidenciarlo por cualquiera de los medios probatorios establecidos en las normas procesales, sin que se genere error de derecho, ya que no exige una solemnidad para tal efecto. La relación de parentesco, el hecho de la relación marital o la muerte, siempre serán susceptibles de establecerse por cualquiera de los medios probatorios que la ley procesal autoriza como suficientes para que el juez del Tra-

Págs.

bajo pueda formarse su convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: Víctor Manuel Brito Castro. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5645. 1018

N

NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA

PRINCIPIO DE EQUIDAD / NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA. La Corte ha sostenido reiteradamente, que a pesar de no existir norma expresa en las leyes laborales, el artículo 19 del C. S. del T., autoriza al juzgador para aplicar los principios del derecho común dentro de un espíritu de equidad. El desarrollo de esta regla, obedece precisamente a lineamientos equitativos enderezados a proteger a la clase trabajadora que supeditada a su salario no puede sufrir el envilecimiento de la moneda, en desmedro de los derechos concretados por la sentencia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

NORMAS MAS FAVORABLES

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES. Si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T. primaria esta última. Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

NULIDAD

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de

Págs.

Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. 944

P

PACTO UNICO

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION. El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el Inspector del Trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Julio Guzmán Rodríguez. Demandado: Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. "CICOLAC". Radicación número 5761. ... 1002

PENSION COMPARTIDA

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecer esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces

Págs.

que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Alfonso León Martínez. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5562. 595

PENSION DE INVALIDEZ

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T. y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario...". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pedro María Católico López. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5775. 1007

PENSION DE JUBILACION

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecer esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa.

Págs.

Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Alfonso León Martínez. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5582. 595

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el *ad quem*, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S. asuma el pago de la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: William de Jesús Bedoya Y. Demandado: Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A.". Radicación número 5232. 752

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION. El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el Inspector del Trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Julio Cuzmán Rodríguez. Demandado: Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. "CICOLAC". Radicación número 5761. ... 1002

PENSION DE SOBREVIVIENTES

PENSION DE SOBREVIVIENTES / SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La Ley 171 de 1938 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente: Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, preceptuó en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "...3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, tienen derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluidos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones no son aplicables en el *sub examine*, toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986, no teniendo vigencia esas

Págs.

disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Amalia Casas de Rincón. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5580. 876

PENSION DE VEJEZ

PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Conforme al artículo 2º del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041, del mismo año, y el artículo 59 del mismo acuerdo, se concluye que el actor estaba excluido del riesgo de vejez a cargo del Seguro, por lo que resulta acertada la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de la pensión de vejez reclamada. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Eulogio Maya Muñoz. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5512. 698

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el *ad quem*, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente con-

Págs.

ducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S. asuma el pago de la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: William de Jesús Bedoya Y. Demandado: Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A.". Radicación número 5232. 752

PENSION DE VEJEZ / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY / DERECHO ADQUIRIDO. La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad. En el caso *sub examine* no hay duda de que en la primera ocasión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1983, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rafael Montoya Velásquez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5742. 832

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T. y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario...". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz.

Págs.

Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pedro María Católico López. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5775. 1007

PENSION SANCION

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el *ad quem*, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S. asuma el pago de la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: William de Jesús Bedoya Y. Demandado: Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A.". Radicación número 5232. 752

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez,

Págs.

Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T. y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario .". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pedro María Católico López. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5775. 1007

PREAVISO

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / PREAVISO. La obligación de dar el preaviso opera para los casos de terminación unilateral, en la forma expresada por el artículo 8º de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 2º de la Ley 64 de 1946, más no en los casos de terminación del contrato por expiración del plazo pactado o presuntivo, como puede deducirse rectamente de las normas citadas y de las reglamentarias que se ocupan del preaviso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Teguendama". Radicación número 5593. 680

PRESTACION SOCIAL

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGUEDAD. El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el *sub examine* se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 *ibidem* no tienen naturaleza de tal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Salvamento de voto

Págs.

de ABRIL 27 DE 1993. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 791

PRESTACIONES SOCIALES

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / VACACIONES. En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, literal e); Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de de 1978, art. 5º). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo G. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en liquidación. Radicación número 5704. 822

PRIMA DE ANTIGUEDAD

SALARIO - Elementos integrantes / PRIMA DE VACACIONES / PRIMA DE ANTIGUEDAD. Constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa a los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso. Ahora bien, las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esen-

cialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 775

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGUEDAD. El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el *sub examine* se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 *ibidem* no tienen naturaleza de tal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Salvamento de voto de ABRIL 27 DE 1993. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 791

PRIMA DE VACACIONES

SALARIO - Elementos integrantes / PRIMA DE VACACIONES / PRIMA DE ANTIGUEDAD. Constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa a los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso. Ahora bien, las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S .A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 775

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Sec-

ciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN". Radicación número 5763. 948

PRINCIPIO DE EQUIDAD

PRINCIPIO DE EQUIDAD / NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA. La Corte ha sostenido reiteradamente, que a pesar de no existir norma expresa en las leyes laborales, el artículo 19 del C. S. del T., autoriza al fallador para aplicar los principios del derecho común dentro de un espíritu de equidad. El desarrollo de esta regla, obedece precisamente a lineamientos equitativos enderezados a proteger a la clase trabajadora que supeditada a su salario no puede sufrir el envilecimiento de la moneda, en desmedro de los derechos concretados por la sentencia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE AREITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará den-

Págs.

tro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 6098. 958

PRINCIPIO DE IGUALDAD

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / PRINCIPIO DE IGUALDAD. La ley puede consagrar excepciones a la regla general de la doble instancia (art. 31 de la C. N.) y, según lo estime conveniente, establecer recursos extraordinario frente a ciertas decisiones y negarlos para otras. Por esa razón dispuso que el recurso extraordinario de casación laboral únicamente procede contra determinadas sentencias, sin que su falta de consagración para los demás casos permita afirmar la inconstitucionalidad de las previsiones legales que lo restringen o no lo autorizan en los procesos especiales ni en los ordinarios de única instancia o aún en los de doble instancia cuya cuantía no alcance el interés que la misma ley ha fijado. En ninguno de estos casos puede suponerse que se quiebra el principio constitucional de igualdad. Debe anotarse adicionalmente que si la jurisprudencia, abrió la posibilidad de examinar también en casación otras pruebas diferentes a las tres que indica el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, fue precisamente porque no bastaba con establecer el yerro fáctico con base en uno de tales medios de convicción para suponer así mismo equivocada la valoración de las demás pruebas y, de consiguiente, invalidar la sentencia, pues es muy posible que no obstante el error originado en el documento auténtico, la inspección ocular o la confesión judicial, el fallo finalmente esté soportado en otra u otras de las pruebas no calificadas. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5600. 975

PRINCIPIO DE ORALIDAD

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. La recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos A. Restrepo Parra. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5839. 795

Págs.

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. La recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos A. Restrepo Parra. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5639. 795

PRINCIPIO TUITIVO

PROTECCION AL TRABAJO / PRINCIPIO TUITIVO. El principio tuitivo o protector debe aplicarse con criterio realista, de manera razonable, y no en forma absoluta y automática so pena de resultar contraproducente. En efecto, no siempre le es posible a una empresa o patrono sostener, indefinidamente, por razones económicas, algunos beneficios otorgados al trabajador. De no aceptarse en tales circunstancias una disminución moderada de beneficios, por mutuo acuerdo o con el asentimiento del trabajador la alternativa podría ser en muchos casos más perjudicial aún para el trabajador quien podría verse obligado a quedar cesante. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Armando Sánchez Calderón. Demandado: Carvajal S. A. Radicación número 5600. 836

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El cargo no integra una proposición jurídica completa en la medida en que se manifiesta por el recurrente en el alcance de la impugnación que la decisión de declarar que obró en derecho al despedir a su trabajador conlleva consecuencias sobre "la condena de pensión sanción", pero sin embargo, no cita el artículo 8º de la Ley 171 de 1961. Fuera de lo anterior plantea simultáneamente la aplicación indebida y la inaplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, conceptos de transgresión de la ley que es bien sabido son excluyentes por contradictorios. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5874. 838

Págs.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Debe decirse que ninguna de las normas con que se integra la proposición jurídica del cargo consagra la prima de servicios que inicialmente el Banco Popular pagó al demandante. Y como es apenas obvio, si ninguno de los preceptos citados por el recurrente consagra la "prima de servicios" para los trabajadores oficiales, como lo era el actor, por sustracción de materia tampoco se indicó cuál norma prohibía autorizar su deducción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 975

PROTECCION AL TRABAJO

PROTECCION AL TRABAJO / PRINCIPIO TUITIVO. El principio tuitivo o protector debe aplicarse con criterio realista, de manera razonable, y no en forma absoluta y automática so pena de resultar contraproducente. En efecto, no siempre le es posible a una empresa o patrono sostener, indefinidamente, por razones económicas, algunos beneficios otorgados al trabajador. De no aceptarse en tales circunstancias una disminución moderada de beneficios, por mutuo acuerdo o con el asentimiento del trabajador la alternativa podría ser en muchos casos más perjudicial aún para el trabajador quien podría verse obligado a quedar cesante. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Armando Sánchez Calderón. Demandado: Carvajal S. A. Radicación número 5600. 636

PRUEBA

CONVENCION COLECTIVA - Depósito oportuno / PRUEBA. Al no estar probada en debida forma la autenticidad de la convención colectiva tampoco lo está su depósito ante el Ministerio del Trabajo, requisito necesario conforme al artículo 469 del C. S. del T. para que la convención pueda producir efectos. Acerca de la prueba de la convención colectiva de trabajo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala que "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". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Marco A. Grisales C. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5580. 604

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Aceptar sólo pruebas médicas practicadas por funcionarios del I.S.S., es una limitación que no rige en los procesos laborales. Las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero

Págs.

lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C. P. L., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuación racional. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5673. 746

PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La jurisprudencia de esta Sala ha expresado de manera reiterada que el estado civil de las personas o el vínculo de parentesco entre éstas, en materia laboral no requiere para su demostración de prueba solemne, siendo posible evidenciarlo por cualquiera de los medios probatorios establecidos en las normas procesales, sin que se genere error de derecho, ya que no exige una solemnidad para tal efecto. La relación de parentesco, el hecho de la relación marital o la muerte, siempre serán susceptibles de establecerse por cualquiera de los medios probatorios que la ley procesal autoriza como suficientes para que el juez del trabajo pueda formarse su convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: Víctor Manuel Brito Castro. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5645. 1016

PRUEBA - Recepción

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. La recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos A. Restrepo Parra. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5639. 795

PRUEBA CALIFICADA

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo

establecido por los artículos 195 del C. P. C. y 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio G. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

H

RECURSO DE HOMOLOGACION

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL. La recta interpretación del artículo 86 del C. P. L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C. P. L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Auto de ABRIL 29 DE 1993. Radicación número 5977. 829

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL. La recta interpretación del artículo 86 del C. P. L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C. P. L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Auto de ABRIL 29 DE 1993. Radicación número 5977. 829

Págs.

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / PRINCIPIO DE IGUALDAD. La ley puede consagrar excepciones a la regla general de la doble instancia (art. 31 de la C. N.) y, según lo estime conveniente, establecer recursos extraordinarios frente a ciertas decisiones y negarlos para otras. Por esa razón dispuso que el recurso extraordinario de casación laboral únicamente procede contra determinadas sentencias, sin que su falta de consagración para los demás casos permita afirmar la inconstitucionalidad de las previsiones legales que lo restringen o no lo autorizan en los procesos especiales ni en los ordinarios de única instancia o aún en los de doble instancia cuya cuantía no alcance el interés que la misma ley ha fijado. En ninguno de estos casos puede suponerse que se quiebra el principio constitucional de igualdad. Debe anotarse adicionalmente que si la jurisprudencia, abrió la posibilidad de examinar también en casación otras pruebas diferentes a las tres que indica el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, fue precisamente porque no bastaba con establecer el yerro fáctico con base en uno de tales medios de convicción para suponer así mismo equivocada la valoración de las demás pruebas y, de consiguiente, invalidar la sentencia, pues es muy posible que no obstante el error originado en el documento auténtico, la inspección ocular o la confesión judicial, el fallo finalmente esté soportado en otra u otras de las pruebas no calificadas. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 975

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los fueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 395

Págs.

RECURSOS - Clases

RECURSOS - Clases / JUICIOS DEL TRABAJO. El artículo 62 del C. P. L., relaciona las diversas clases de recursos que proceden contra las providencias judiciales dictadas en los juicios del trabajo, y entre ellas no se cuenta el recurso de revisión de las sentencias proferidas por los jueces laborales cuando actúan en los procesos cuyo trámite es de única instancia. En razón de no existir el recurso de revisión en el procedimiento laboral y por haberse dictado sentencia cuya revisión se pide en un juicio de única instancia, debe desestimarse la solicitud. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 6071. 893

REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO

CONTRATO DE TRABAJO / REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO / TRABAJADOR OFICIAL. Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el art. 19 del Decreto 2127 de 1946) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Pulecio P. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5506. 764

REINTEGRO

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. Tiene razón el recurrente cuando afirma que era innecesaria la suspensión del proceso a la espera de la sentencia contencioso administrativa que resolviera la acción de nulidad instaurada por la sociedad opositora contra la resolución ministerial que declaró colectivo el despido del actor, junto con algunos de sus compañeros de trabajo, por no tratarse en este caso de una de las hipótesis de prejudicialidad en el procedimiento laboral. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 855

RENUNCIA

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / RENUNCIA. El término más comúnmente utilizado en nuestro medio para designar la terminación del contrato de trabajo producida por iniciativa del empleador es el de "despido" y la palabra usual para referirse a esa terminación cuando el trabajador toma la decisión es la de "renuncia". Este último vocablo, que para el caso bajo examen es el que interesa

Pág.

explicar, corresponde propiamente a la decisión voluntaria del trabajador, manifestación de su libre albedrío y de la libertad jurídica en la que se encuentra de no continuar prestando sus servicios personales al empresario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

RETROACTIVIDAD DE LA LEY

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Aprecia la censura —y es la materia de impugnación— que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo fallecido el 25 de noviembre de 1982. De la literalidad de la Ley 44 de 1977 ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido, se extendiera a los padres del causante de la jubilación, situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988. Por lo tanto, para la fecha de expedición de la disposición no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores / ERROR DE HECHO / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Cuando se profirió la resolución de reconocimiento de la pensión al demandante, según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del Acuerdo 72 de 1967 sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1983, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año, la cual, como es obvio, no tiene efectos retroactivos hacia el futuro. Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue sustituido por el 21 de 1987. Es así que se evidencian de modo palmario los yerros fácticos atribuidos al Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Amaya Peña. Demandado: Empresa de Teléfonos de Bogotá. Radicación número 5693. ... 996

REVISOR FISCAL

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES. Si se aceptara

Págs.

que la regulación contenida en el artículo 184 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T. primaria esta última. Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

§

SALARIO

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGUEDAD. El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el *sub examine* se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 *ibidem* no tienen naturaleza de tal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Salvamento de voto de ABRIL 27 DE 1993. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 791

ERROR DE HECHO / SALARIO. Resulta manifiesto el yerro de valoración por parte del Tribunal al apreciar la primera documental y dejar de apreciar la segunda, como consecuencia de lo cual dedujo como salario promedio final del actor una cantidad inferior a la que realmente devengó. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Sec-

Págs.

ciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el contrario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos. "FADEGAN". Radicación número 5783. 948

SALARIO - Elementos integrantes

SALARIO - Elementos integrantes / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Uno de los elementos que determinan esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabajadores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso 1º del ars. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T). Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Juan de Dios Fuentes Abello. Demandado: Banco Central Hipotecario. Radicación número 5600. 612

SALARIO - Elementos integrantes / PRIMA DE VACACIONES / PRIMA DE ANTIGUEDAD. Constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa de los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso. Ahora bien, las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa.

Págs.

Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 775

SALARIO - Retención

SALARIO - Retención. Por ser hechos diferentes la retención de salarios y prestaciones no autorizada por el trabajador y la invalidez de esa autorización, era necesario que el demandante, al promover el litigio, hubiera puntualizado con precisión cuál era la *causa petendi* de su pretensión. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 976

SENTENCIA

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL. La recta interpretación del artículo 86 del C. P. L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C. P. L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Auto de ABRIL 29 DE 1993. Radicación número 5977. 829

SENTENCIA INHIBITORIA

SENTENCIA INHIBITORIA / INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES. La sentencia formal o inhibitoria, como camino para eludir el pronunciamiento de fondo, es un tema que de vieja data ha venido ocupando la atención del legislador, hasta el punto de que expresamente consagró como un deber del juez el de evitar esa clase de resoluciones en las cuales evidentemente, contra el querer de la ley y el propio mandato de la Constitución Nacional, se deja de aplicar, y a veces incluso se sacrifica, el derecho sustancial en beneficio de lo meramente adjetivo o instrumental. Además de la posibilidad de pérdida definitiva del derecho sustancial como consecuencia de la prescripción, que en los asuntos laborales regularmente es de tiempo más breve que la duración de los procesos, la falta de justicia material que conllevan las sentencias inhibitorias proferidas con fun-

damento en la indebida acumulación de pretensiones se muestra más ostensible si se toma en cuenta la obligación que tiene el juez de controlar la forma de la demanda antes de admitirla y su deber de devolverla al actor con fines de saneamiento cuando no reúna los requisitos legales, y que en la primera audiencia de trámite de los procesos ordinarios debe resolver sobre esa excepción dilatoria específica si se ha propuesto oportunamente, sin que pueda el demandado que no alegó en tiempo la irregularidad oponerla posteriormente como causal de nulidad. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 654

SUSTITUCION PATRONAL

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO / SUSTITUCION PATRONAL. El contrato de trabajo a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. En otros términos, debe entenderse que la extinción de las causas que fueron el origen o la materia del trabajo (Decreto 2351 de 1965, art. 5º) no es un modo específico de terminación del vínculo laboral, sino la consecuencia de otros modos legalmente consagrados. De otro lado frente al cambio de empresario, los artículos 67 y 68 del C. S. del T. disponen que mientras subsiste el establecimiento o empresa. "...la sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes...". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Manuel de J. Madera Payares. Demandado: Michel I. Warde de Colombia Ltda. y Corporación Agrícola Manglar S. A. Radicación número 5576. 501

SUSTITUCION PENSIONAL

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La pensión para los ascendientes de un asegurado cuya muerte se origina por riesgos no profesionales, nace a la vida jurídica con el artículo 61 de la Ley 90 de 1946, por la cual se estableció el seguro social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales. Posteriormente el artículo 67 del Decreto 433 de 1971 derogó expresamente los artículos 50, 51, 54, 59, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 80, 81 y 87 de la Ley 90 de 1946. Cabe, entonces concluir, que la pensión para ascendientes solicitada en el *sub lite* desapareció del ordenamiento jurídico. Posteriormente el artículo 3º de la Ley 71 de 1988, restableció nuevamente el derecho de transmisión pensional para los padres del asegurado con extensión a sus hermanos inválidos, siempre que éste no tuviere descendientes, cónyuge o compañera permanente, lo que reitera el Acuerdo 049 de 1989, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Obligatorios, aprobado por Decreto 758 del mismo año en los numerales 3º y 4º de su artículo 27. Sólo que tales disposiciones no son de aplicación al caso litigado, por cuanto para la fecha de fallecimiento

Págs.

del asegurado, no tenían vigencia. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Adela Silva de Santos. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5614. 830

PENSION DE SOBREVIVIENTES / SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La Ley 171 de 1988 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente. Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, preceptuó en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "...3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, tienen derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluidos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones no son aplicables en el *sub examine*, toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986, no teniendo vigencia esas disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Amalia Casas de Rincón. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5630. 876

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Aprecia la censura —y es la materia de impugnación— que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo fallecido el 25 de noviembre de 1982. De la literalidad de la Ley 44 de 1977 ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido, se extendiera a los padres del causante de la jubilación, situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988. Por lo tanto, para la fecha de expedición de la disposición no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

T

TACHA DE FALSEDAD IDEOLOGICA

TACHA DE FALSEDAD IDEOLÓGICA / APLICACION ANALOGICA. La "tacha de falsedad ideológica" de la carta de renuncia que presentó el apoderado del actor no fue resuelta por ninguno de los jueces de

Págs.

instancia. Y de cualquier manera debe anotarse que la tacha de falsedad que regula el procedimiento civil, que es también aplicable a los juicios del trabajo, se refiere a la que supone "adulteraciones" del documento y no a la derivada del hecho de que en el mismo puedan contener declaraciones de voluntad que corresponden a la verdad, hechas por quien elaboró el documento, caso en el cual lo procedente es demostrar el vicio del consentimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5866. 735

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / PREAVISO. La obligación de dar el preaviso opera para los casos de terminación unilateral, en la forma expresada por el artículo 8º de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 2º de la Ley 64 de 1946, más no en los casos de terminación del contrato por expiración del plazo pactado o presuntivo, como puede deducirse rectamente de las normas citadas y de las reglamentarias que se ocupan del preaviso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

TRABAJADOR OFICIAL

CONTRATO DE TRABAJO / REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO / TRABAJOR OFICIAL. Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el art. 19 del Decreto 2127 de 1946) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Pulecio P. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5506. 764

TRABAJADORES OFICIALES

SALARIO - Elementos integrantes / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Uno de los elementos que determinan esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabaja-

Págs.

dores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso 3º del art. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T.). Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia: ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Juan de Dios Fuentes Abello. Demandado: Banco Central Hipotecario. Radicación número 5009. 312

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / VACACIONES. En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal, relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, literal e; Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de 1978, art. 5º). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945. Magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5598. 680

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo G. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en Liquidación. Radicación número 5704. 822

TRABAJADORES PARTICULARES

SALARIO - Elementos integrantes / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Uno de los elementos que determinan esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabajadores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son

Págs.

ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso 1º del art. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T.). Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Juan de Dios Fuentes Abello. Demandado: Banco Central Hipotecario. Radicación número 5609. 612

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado; es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo C. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en liquidación. Radicación número 5704. 822

TRANSACCION

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION. El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el Inspector del Trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Julio Guzmán Rodríguez. Demandado: Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. "CICOLAC". Radicación número 5761. ... 1002

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sin-

Págs.

dical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical, o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 5118. 958

U

ULTRACTIVIDAD DE LA LEY

PENSION DE VEJEZ / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY / DERECHO ADQUIRIDO. La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad. En el caso *sub examine* no hay duda de que en la primera ocasión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y 1º del Acuerdo 29 de 1985, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rafael Montoya Velásquez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5742. 832

LEY EN EL ESPACIO / LEY EN EL TIEMPO / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY. Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia, la primera investigación que debe hacerse consiste en la selección de la norma aplicable, o sea determinar, la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y espaciales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada

Págs.

o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; cacrá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

V

VACACIONES

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / VACACIONES. En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal, relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, literal e; Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de 1978, art. 50). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

VACACIONES - Naturaleza jurídica

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGÜEDAD. El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el *sub examine* se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 *ibidem* no tienen naturaleza de tal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Salvamento de voto de ABRIL 27 DE 1993. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 791

Págs.

VIOLACION DIRECTA

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Esta misma Sala de la Corte tiene dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio, que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación". Si al confrontar la infracción de la ley es necesario acudir a las actuaciones procesales, éstas constituyen un hecho y su ataque sólo procede por la vía indirecta. Magistrado ponente Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 654

VIOLACION DIRECTA. Debe recalcar la Corte, como desde tiempo atrás lo ha venido sosteniendo invariablemente, que el ataque por vía directa en cualquiera de sus tres modalidades, presupone la apreciación del recurrente de los hechos que dio por establecidos el sentenciador con independencia de toda cuestión probatoria, ya que su ejercicio sólo se limita al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo Demandado: M. Selnjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. 859

VIOLACION INDIRECTA

COSA JUZGADA / VIOLACION INDIRECTA. La determinación de si en un caso específico se esté o no frente al fenómeno de la cosa juzgada exige comparar las partes en contienda así como los hechos y las pretensiones debatidas en ambos procesos, pues sólo así es posible establecer si existe identidad de litigantes, de causa y de objeto. Esta circunstancia determina que la acusación debe proponerse a la Corte por la vía indirecta que es la idónea para verificar en la casación laboral estas cuestiones de carácter esencialmente fáctico. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993 Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Roberto Saravia Bruce. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5612. 649

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Esta misma Sala de la Corte tiene dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio, que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación". Si al confrontar la infracción de la ley es necesario

Págs.

acudir a las actuaciones procesales, éstas constituyen un hecho y su ataque sólo procede por la vía indirecta. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 654

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION INDIRECTA / DICTAMEN PERICIAL. El cargo presenta graves deficiencias técnicas que inexorablemente conducen a su desestimación. Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, lo cual fue omitido. De otro lado, el dictamen pericial no es por sí solo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, y además no es prueba calificada en casación laboral tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo. Demandado: M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. 859

VIOLACION LEY SUSTANCIAL

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El cargo no integra una proposición jurídica completa en la medida en que se manifiesta por el recurrente en el alcance de la impugnación que la decisión de declarar que obró en derecho al despedir a su trabajador conlleva consecuencias sobre "la condena de pensión sanción", pero sin embargo, no cita el artículo 8º de la Ley 171 de 1961. Fuera de lo anterior plantea simultáneamente la aplicación indebida y la inaplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, conceptos de transgresión de la ley que es bien sabido son excluyentes por contradictorios. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que éste fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, ya que no se indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del *a quo*, lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el *petitum* de la demanda de casación. Además en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violación directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de

Págs.

providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Beatriz Elena Orrego Echeverry. Demandado: Olivetti Colombiana S. A. Radicación número 5702. 923

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Dentro de la técnica del recurso, el demandante en casación tiene la obligación procesal de señalar cuáles fueron las normas de carácter sustancial que fueron violadas por la sentencia impugnada, entendiendo como tales aquellas, que crean, modifican o extinguen los derechos materia de reclamación. Por otra parte, cuando el ataque se formula por la vía directa, el impugnante debe estar de acuerdo con los hechos reconocidos por el *ad quem*, porque si no los comparte y estima que apreció erróneamente las pruebas o dejó de estimarlas, el ataque debe enderezarse por la vía de los hechos. Además, encuentra la Sala que existe notoria contradicción en cuanto a la formulación del alcance de la impugnación, y la labor de la Corte en sede de casación, en caso de que prospere la demanda, es anular la sentencia del Tribunal y no la del Juzgado y actuando en sede de instancia su tarea es la de confirmar, modificar o revocar el fallo del *a quo* y en los dos últimos casos, dictar la decisión de reemplazo, motivo suficiente para su rechazo de plano. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Orlando Peña Avendaño. Demandado: Industria Química Andina y Cía. S. C. A. Radicación número 5801. 1024

INDICE CRONOLOGICO DE SENTENCIAS PUBLICADAS

PRIMER SEMESTRE DE 1993

Págs

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO / SUSTITUCION PATRONAL. El contrato de trabajo a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. En otros términos, debe entenderse que la extinción de las causas que fueron el origen o la materia del trabajo (Decreto 2351 de 1965, art. 5º) no es un modo específico de terminación del vínculo laboral, sino la consecuencia de otros modos legalmente consagrados. De otro lado frente al cambio de empresario, los artículos 67 y 68 del C. S. del T. disponen que mientras subsiste el establecimiento o empresa, "...la sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes...". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MARZO 30 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Antioquia. Demandante: Manuel de J. Madera Payares. Demandado: Michel I. Warde de Colombia Ltda. y Corporación Agrícola Manglar S. A. Radicación número 5576. 583

PENSION DE JUBILACION / PENSION COMPARTIDA / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Partiendo del supuesto del que necesariamente debe arrancar el análisis de las normas legales que regulan la pensión de jubilación, resulta imperioso concluir que al establecer esa prestación social a cargo de los empleadores de manera temporal, mientras el Seguro Social la asumía de acuerdo con sus reglamentos, cualquier entendimiento de la ley debe orientarse en el sentido de que el gravamen patronal por razón de este riesgo es transitorio y que la entidad llamada a asumirlo finalmente es el Instituto de Seguros Sociales. Con esta comprensión de la ley se sigue entonces que para las denominadas "pensiones compartidas" propias de la etapa de transición, en la medida en que el Seguro Social vaya asumiendo el pago va así mismo liberando al empleador de la obligación a su cargo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo. Demandante: Alfonso León Martínez. Demandado: Acerías Paz del Río S. A. Radicación número 5562. 595

CONVENCION COLECTIVA - Depósito oportuno / PRUEBA. Al no estar probada en debida forma la autenticidad de la convención colectiva tampoco lo está su depósito ante el Ministerio del Trabajo, requisito necesario conforme al artículo 469 del C. S. del T. para que la conven-

Págs.

ción pueda producir efectos. Acerca de la prueba de la convención colectiva de trabajo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala que "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". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Marco A. Crisales C. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5580. 604

SALARIO - Elementos integrantes / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Uno de los elementos que determinan esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario, tanto en el sector de los trabajadores oficiales como de los trabajadores particulares es la habitualidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos como los pagos quinquenales (inciso 1º del art. 6º del Decreto 1160 de 1947, arts. 127 y 128 del C. S. del T.). Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Juan de Dios Fuentes Abello. Demandado: Banco Central Hipotecario. Radicación número 5609. 612

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La pensión para los ascendientes de un asegurado cuya muerte se origina por riesgos no profesionales, nace a la vida jurídica con el artículo 61 de la Ley 90 de 1946, por la cual se estableció el seguro social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales. Posteriormente el artículo 67 del Decreto 433 de 1971 derogó expresamente los artículos 50, 51, 54, 59, 61, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 80, 81 y 87 de la Ley 90 de 1946. Cabe, entonces concluir, que la pensión para ascendientes solicitada en el *sub lite* desapareció del ordenamiento jurídico. Posteriormente el artículo 3º de la Ley 71 de 1988, restableció nuevamente el derecho de transmisión pensional para los padres del asegurado con extensión a sus hermanos inválidos, siempre que éste no tuviere descendientes, cónyuge o compañera permanente, lo que reitera el Acuerdo 049 de 1990, expedido por el Consejo Nacional de Seguros Obligatorios, aprobado por Decreto 758 del mismo año en los numerales 3º y 4º de su artículo 27. Sólo que tales disposiciones no son de aplicación al caso litigado, por cuanto para la fecha de fallecimiento del asegurado, no tenían vigencia. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 1º DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carmen Adela Silva de Santos. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5614. 630

PROTECCION AL TRABAJO / PRINCIPIO TUITIVO. El principio tuitivo o protector debe aplicarse con criterio realista, de manera razonable, y no en forma absoluta y automática so pena de resultar contrapro-

Págs.

docente. En efecto, no siempre le es posible a una empresa o patrono sostener, indefinidamente, por razones económicas, algunos beneficios otorgados al trabajador. De no aceptarse en tales circunstancias una disminución moderada de beneficios, por mutuo acuerdo o con el asentimiento del trabajador la alternativa podría ser en muchos casos más perjudicial aún para el trabajador quien podría verse obligado a quedar cesante. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Armando Sánchez Calderón. Demandado: Carvajal S. A. Radicación número 5800 636

COSA JUZGADA / VIOLACION INDIRECTA. La determinación de si en un caso específico se está o no frente al fenómeno de la cosa juzgada exige comparar las partes en contienda así como los hechos y las pretensiones debatidas en ambos procesos, pues sólo así es posible establecer si existe identidad de litigantes, de causa y de objeto. Esta circunstancia determina que la acusación debe proponerse a la Corte por la vía indirecta que es la idónea para verificar en la casación laboral estas cuestiones de carácter esencialmente fáctico. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Roberto Saravia Bruce. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5812. 649

VIOLACION DIRECTA / VIOLACION INDIRECTA. Esta misma Sala de la Corte tiene dicho que para que pueda darse la violación directa es indispensable "que el error de juicio, que debe ser de puro derecho, se produzca dentro del mismo cuerpo o texto de la sentencia. Pero si es necesario acudir a hechos, pruebas, actos procesales o elementos extraños a la decisión que se acusa, se estará frente a un distinto motivo de casación". Si al confrontar la infracción de la ley es necesario acudir a las actuaciones procesales, éstas constituyen un hecho y su ataque sólo procede por la vía indirecta. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 654

SENTENCIA INHIBITORIA / INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES. La sentencia formal o inhibitoria, como camino para eludir el pronunciamiento de fondo, es un tema que de vieja data ha venido ocupando la atención del legislador, hasta el punto de que expresamente consagró como un deber del juez el de evitar esa clase de resoluciones en las cuales evidentemente, contra el querer de la ley y el propio mandato de la Constitución Nacional, se deja de aplicar, y a veces incluso se sacrifica, el derecho sustancial en beneficio de lo meramente adjetivo o instrumental. Además de la posibilidad de pérdida definitiva del derecho sustancial como consecuencia de la prescripción, que en los asuntos laborales regularmente es de tiempo más breve que la duración de los procesos, la falta de justicia ma-

Págs.

terial que conllevan las sentencias inhibitorias proferidas con fundamento en la indebida acumulación de pretensiones se muestra más ostensible si se toma en cuenta la obligación que tiene el juez de controlar la forma de la demanda antes de admitirla y su deber de devolverla al actor con fines de saneamiento cuando no reúna los requisitos legales, y que en la primera audiencia de trámite de los procesos ordinarios debe resolver sobre esa excepción dilatoria específica si se ha propuesto oportunamente, sin que pueda el demandado que no alegó en tiempo la irregularidad oponerla posteriormente como causal de nulidad. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 654

DESPIDO COLECTIVO - Calificación / REINTEGRO. Tiene razón el recurrente cuando afirma que era innecesaria la suspensión del proceso a la espera de la sentencia contencioso administrativa que resolviera la acción de nulidad instaurada por la sociedad opositora contra la resolución ministerial que declaró colectivo el despido del actor, junto con algunos de sus compañeros de trabajo, por no tratarse en este caso de una de las hipótesis de prejudicialidad en el procedimiento laboral. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 2 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Bucaramanga. Demandante: Rafael Rodríguez V. Demandado: Cooperativa Santandereana de Transportadores Ltda. "COPETRAN". Radicación número 5632. 655

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, es un establecimiento público, sus servidores son por regla general, empleados públicos. El acto creador de la persona jurídica Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, determinó que su naturaleza jurídica sería la de un establecimiento público, destinado a administrar los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, por lo que su índole como persona de derecho público no se modifica por el solo hecho de que al actuar lo haga aprovechando los sistemas comerciales con la única mira de asegurar el sostenimiento y desarrollo de los servicios que administra. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Silva B. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5416. 667

INFRACCION DIRECTA. La infracción directa de la ley se presenta cuando al hecho indiscutido en el juicio la sentencia impugnada no aplica la norma legal que regula. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Edgardo Silva B. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Radicación número 5416. 667

Pág.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO / PREAVISO. La obligación de dar el preaviso opera para los casos de terminación unilateral, en la forma expresada por el artículo 8º de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 2º de la Ley 64 de 1946, más no en los casos de terminación del contrato por expiración del plazo pactado o presuntivo, como puede deducirse rectamente de las normas citadas y de las reglamentarias que se ocupan del preaviso. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / VACACIONES. En la órbita de los trabajadores oficiales no tiene cabida la disquisición doctrinal, relativa a que las vacaciones sean o no prestación social, pues claramente los estatutos legales a ellos aplicables le dan el carácter de prestación social a las vacaciones (Ley 4ª de 1945, art. 12, literal e: Decreto 3135 de 1968, capítulo II, Decreto 1045 de 1978, art. 50). Y si ello es así, el no pago de la compensación en dinero de dicha prestación al finalizar el contrato de trabajo constituye mora indemnizable en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que subrogó el 52 del Decreto 2127 de 1945. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

INDEMNIZACION MORATORIA. Tiene dicho la jurisprudencia de esta Corporación en punto a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que, al igual que ocurre con lo establecido en el artículo 65 del C. S. del T., para imponer al empleador dicha indemnización es menester examinar previamente, por medio de las pruebas aportadas a la actuación, si existen elementos que abonen la buena fe de aquél al abstenerse de cancelar al trabajador, al finalizar el contrato, sus salarios, prestaciones e indemnizaciones (éstas sólo en el caso de los trabajadores oficiales). Ello, porque la mala fe del empleador se presume y le corresponde a él, en consecuencia, desvirtuar la presunción aportando los correspondientes elementos de convicción que conduzcan con certidumbre al fallador a concluir que dicha buena fe exculpativa existió, por lo cual deberá absolver a aquél de la aludida carga indemnizatoria. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 14 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Elena Cruz de Rodríguez. Demandado: Hotel San Diego S. A. "Hotel Tequendama". Radicación número 5593. 680

PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. Conforme al artículo 2º del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041, del mismo año, y el artículo 59 del mismo acuerdo, se concluye que el

Págs.

actor estaba excluido del riesgo de vejez a cargo del Seguro, por lo que resulta acertada la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia en cuanto absolvió al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de la pensión de vejez reclamada. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Eulogio Maya Muñoz. Demandado: Instituto de Seguros Sociales "I.S.S.". Radicación número 5512. 638

ESTABILIDAD EN EL TRABAJO / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / LEY EN EL TIEMPO. El Seguro Social sólo sustituyó a los empleadores en el pago de aquellas pensiones de jubilación instituidas expresamente para proteger a los trabajadores en su vejez, pero no de aquellas establecidas como garantía de estabilidad en el empleo o sanción al empleador que con el despido injustificado impedía al trabajador adquirir el derecho a la pensión plena de jubilación. Igualmente la compatibilidad de la pensión de vejez del Seguro Social con la pensión sanción a cargo del empleador no estaba sometida a condición o limitación en el tiempo por cuanto del parágrafo del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 no se infiere que el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 haya desaparecido al cumplirse el plazo de 10 años que mencionaba tal disposición puesto que ella expresamente preveía "...su existencia con posterioridad al vencimiento de aquel término y que no reemplazaba la pensión de vejez que debe comenzar a pagar el I.S.S., al fenecer el mismo período puesto que también está expresamente dispuesto por la norma que las dos pensiones coexistan y que tanto el Instituto como el patrono continúen cumpliendo separada e independientemente sus respectivas obligaciones". Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Oscar José Barriga Guevara. Demandado: Laboratorios Pfizer S. A. Radicación número 5550. 705

DEMANDA DE CASACION - Técnica. Serios reparos desde el punto de vista de la técnica propia del recurso extraordinario de casación ostentan los cargos, que impide a la Corte un pronunciamiento de fondo. Así las cosas, forzoso es concluir que los cargos deben desestimarse, pues como lo ha dicho hasta la saciedad esta Sala de la Corte, "una demanda de casación requiere ajustarse a determinados requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que la casación es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, es una verdadera acción para obtener su anulación; pero en ningún caso puede considerarse como una tercera instancia, que es con lo que suele confundírsele a menudo. Quiere ello decir que la demanda de casación está sometida en su formulación a una técnica especial, en cierto modo rigurosa, y fuera de la cual el recurso resulta inestimable". Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 15 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Barranquilla. Demandante: Osvaldo Alonso Conrado. Demandado: Fábrica de Hilazas Vanylon S. A. Radicación número 5688. 716

Pág.

INDEXACION / INDEMNIZACION POR DESPIDO. La indexación debe aplicarse en el pago de las sumas de dinero siempre que la ley no se ocupe de reconocer perjuicios por mora o que no haya reajustes monetarios. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Rodrigo Estupiñán G. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5634. 728

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / RENUNCIA. El término más comúnmente utilizado en nuestro medio para designar la terminación del contrato de trabajo producida por iniciativa del empleador es el de "despido" y la palabra usual para referirse a esa terminación cuando el trabajador toma la decisión es la de "renuncia". Este último vocablo, que para el caso bajo examen es el que interesa explicar, corresponde propiamente a la decisión voluntaria del trabajador, manifestación de su libre albedrío y de la libertad jurídica en la que se encuentra de no continuar prestando sus servicios personales al empresario. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

INTERROGATORIO / DECLARACION DE PARTE / CONFESION / ERROR DE HECHO / PRUEBA CALIFICADA. El interrogatorio absuelto por el recurrente sólo sería prueba calificada para estructurar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo en cuanto contuviera confesión y no respecto de los hechos que en su favor alega quien hace la declaración de parte, de acuerdo con lo establecido por los artículos 195 del C. P. C. y 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5666. 735

TACHA DE FALSEDAD IDEOLOGICA / APLICACION ANALOGICA. La "tacha de falsedad ideológica" de la carta de renuncia que presentó el apoderado del actor no fue resuelta por ninguno de los jueces de instancia. Y de cualquier manera debe anotarse que la tacha de falsedad, que regula el procedimiento civil, que es también aplicable a los juicios del trabajo, se refiere a la que supone "adulteraciones" del documento y no a la derivada del hecho de que en el mismo puedan contener declaraciones de voluntad que correspondan a la verdad, hechas por quien elaboró el documento, caso en el cual lo procedente es demostrar el vicio del consentimiento. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de San-

Págs.

tafé de Bogotá. Demandante: Gilberto H. Roncancio O. Demandado: Texas Petroleum Company. Radicación número 5066. 735

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. Aceptar sólo pruebas médicas practicadas por funcionarios del I.S.S., es una limitación que no rige en los procesos laborales. Las disposiciones internas que expide el Instituto de Seguros Sociales sólo gobiernan el régimen administrativo de la entidad para calificar las incapacidades de sus afiliados; pero lo referente a la valoración de las pruebas en caso de debate judicial está regulado por el artículo 61 del C. P. L., en donde se abolió la tarifa legal de pruebas y se consagró el sistema de la sana crítica, también llamado de la persuación racional. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5673. 746

DICTAMEN PERICIAL. Dada la naturaleza intrínseca de los conceptos médicos que el recurrente indica como mal apreciados, en casación tendrían que ser estimados como dictámenes periciales y, consiguientemente, caerían bajo la restricción que respecto de esta clase de pruebas establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1968. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 16 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: María Sonia Sierra Colorado. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5673. 746

PENSION DE JUBILACION / PENSION SANCION / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala encuentra que evidentemente el documento de folio 155 fue dejado de apreciar por el *ad quem*, pues se trata de una certificación en la que consta la vinculación del trabajador al I.S.S., lo que consecuentemente conducía a que la sentencia impartiera condena a la pensión sanción, pero precisando que una vez reconocida la de vejez e iniciada la cancelación de las mesadas por el I.S.S., el pago de la pensión sanción a cargo de la empleadora quedaba limitado al excedente a que hubiere lugar quedando obligada además a cubrir las respectivas cotizaciones del accionante hasta el momento en que el I.S.S. asuma el pago de la pensión de vejez. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 19 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: William de Jesús Bedoya Y. Demandado: Tejidos El Cóndor S. A. "TEJICONDOR S. A.". Radicación número 5232. 752

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica. En el caso *sub examine*, la demanda de casación adolece de los requisitos mínimos. Si lo anterior no fuera suficiente para su desestimación, la censura no indicó cuáles eran los motivos de casación, que dentro de la técnica del recurso es una obligación a su cargo, sin que tampoco hubiera señalado las normas sustanciales creadoras de los derechos reclamados,

Págs.

ni cuál fue el concepto o modalidad de violación de la ley sustancial, deberes procesales también a su cargo. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 22 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cali. Demandante: Olelia de Jesús Torres de Portocarrero. Demandado: Puertos de Colombia Terminal Marítimo de Buenaventura. Radicación número 5529. 760

CONTRATO DE TRABAJO / REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO / TRABAJADOR OFICIAL. Las disposiciones legales que rigen el contrato de los trabajadores oficiales, consagran a su favor los derechos mínimos que les corresponden, sin perjuicio de que mediante pacto, convención colectiva o reglamento de trabajo (como lo autoriza el art. 19 del Decreto 2127 de 1946) los trabajadores consigan mejorar su situación laboral, en la medida de que a través de los medios referidos se les otorguen derechos diferentes o superiores a los establecidos en las normas legales básicas. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 26 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Jaime Pulecio P. Demandado: Instituto de Fomento Industrial "IFI". Radicación número 5506. 764

SALARIO - Elementos integrantes / PRIMA DE VACACIONES / PRIMA DE ANTIGUEDAD. Constituyen salario las primas, sobresueldos y bonificaciones habituales sin importar la forma o denominación que se adopte como sucede en el asunto que se examina con la prima de vacaciones que toma una denominación y forma similar a la de las vacaciones anuales remuneradas, pero sin que por ese hecho dejen de corresponder a la retribución directa a los servicios prestados por el trabajador durante un determinado lapso. Ahora bien, las primas de antigüedad forman parte del salario en la medida que sean habituales es decir en cuanto se causen con cierta periodicidad que denote permanencia, puesto que uno de los elementos que determina esencialmente el carácter de pagos constitutivos de salario es la regularidad en ellos, y esa es la razón para que no se puedan considerar para tal efecto aquellos que solamente son ocasionales, excepcionales o esporádicos. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO" Radicación número 4660. 775

INDEXACION. La Sala Plena de Casación Laboral mayoritariamente acogió el criterio según el cual "la corrección monetaria procede únicamente como solución jurídica para el pago actualizado de las obligaciones monetarias en aquellos casos en que la ley laboral no se haya ocupado de reconocer la compensación de perjuicios causados por la mora en su solución o de dar a esos créditos el beneficio del reajuste automático y regular en relación con el costo de la vida". Magistrado

Pág.

ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Salvamento de voto del doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 775

SALARIO / PRESTACION SOCIAL / VACACIONES - Naturaleza jurídica / PRIMA DE ANTIGUEDAD. El análisis del cargo queda reducido al carácter o naturaleza jurídica de las vacaciones. Si se trata de prestación social o de salario y si las correspondientes primas incrementan uno u otro concepto. Tratándose de primas de vacaciones y de antigüedad que no expresan retribución de servicios y de consiguiente ajenas a la noción de salario, es claro el yerro hermenéutico del Tribunal al interpretar el artículo 127 del C. S. del T., pues del mismo cualquier ingreso del trabajador para que entre en la noción de salario debe ser retributivo de servicios personales y en el *sub examine* se ha visto que las primas tomadas como salario conducen al incremento de prestaciones sociales las que conforme al artículo 128 *ibidem* no tienen naturaleza de tal. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Salvamento de voto de ABRIL 27 DE 1993. Demandante: Carlos Chaparro Díaz. Demandado: Compañía Colombiana de Tabaco S. A. "COLTABACO". Radicación número 4650. 791

PRUEBA - Recepción / AUDIENCIA / PRINCIPIO DE ORALIDAD / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. La recepción de pruebas en su doble significación de agregación o práctica de las mismas sólo es procedente durante el desarrollo de las audiencias de trámite o prueba, sin perjuicio de las que se alleguen en la demanda o en su contestación. No es admisible que las partes fuera de audiencia adicionen pruebas al proceso, tal conducta no sólo vulnera el principio de oralidad característico del Derecho Procesal Laboral sino que también los de publicidad y de defensa de las partes; cuando ello no sucede de este modo los medios probatorios comprometidos en tal irregularidad no podrán ser considerados por el juzgador. Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 27 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Carlos A. Restrepo Parra. Demandado: Empresa Antioqueña de Energía S. A. EADE. Radicación número 5639. 795

ERROR DE HECHO / CONVENCION COLECTIVA - Cláusula. La Corte en múltiples providencias ha sido reiterativa al afirmar, que el error manifiesto en materia de interpretación de una cláusula convencional no se da sino excepcionalmente, cuando se forza la norma haciéndole decir lo que no expresa, o cuando se desnaturaliza o desvirtúa a tal grado, que llegue a desconocer su contenido objetivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

Págs.

BUENA FE PATRONAL. La Sala observa que lejos de descartar la buena fe de la empresa, tanto la carta de terminación del contrato como la inspección judicial, arrojan motivos que razonablemente pudieron inducir a la creencia de que el despido se realizaba con base en una justa causa, al igual que los testimonios que presentan evidencia de actuaciones irregulares del trabajador, que aunque de acuerdo a la decisión del *ad quem* no alcanzaron a constituir justas causas de despido, determinaron la ausencia de mala fe en la empleadora al ejecutarlo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

PRINCIPIO DE EQUIDAD / NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA. La Corte ha sostenido reiteradamente, que a pesar de no existir norma expresa en las leyes laborales, el artículo 19 del C. S. del T., autoriza al juzgador para aplicar los principios del derecho común dentro de un espíritu de equidad. El desarrollo de esta regla, obedece precisamente a lineamientos equitativos enderezados a proteger a la clase trabajadora que supeditada a su salario no puede sufrir el envilecimiento de la moneda, en desmedro de los derechos concretados por la sentencia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 804

INDEXACION / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. La Corte ha sostenido que la indexación es aplicable a la indemnización por perjuicios reglada por el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 con base en el desarrollo jurisprudencial del artículo 8º de la Ley 153 de 1887. Condenada la accionada al pago de la indemnización gestada por el despido injusto del trabajador, y transcurrido tiempo considerable desde el momento de dicho acontecer, aplicar la indexación resulta imperioso en cuanto tal procedimiento ajusta el valor de las condenas al significado económico de hoy. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos J. Giraldo H. Demandado: Alcalis de Colombia Limitada "ALCO LTDA.". Radicación número 4732. 805

CONTRATO DE TRABAJO - Terminación / INDEMNIZACION / PRESTACIONES SOCIALES / TRABAJADORES OFICIALES / TRABAJADORES PARTICULARES. Tanto el propósito del Decreto 2127 de 1945 como el del 797 de 1949 fue el de garantizar el pago de oportuno de las prestaciones, indemnizaciones y salarios del trabajador despedido o retirado, es decir, el de regular una situación postcontractual, porque cuando el trabajador retirado o despedido se presenta a reclamar esos derechos lo hace en su carácter de extrabajador, pues solamente a la desvinculación contractual la ley le reconoce el derecho a

Págs.

percibir determinadas prestaciones e indemnizaciones como cesantía, vacaciones no disfrutadas, salarios por lucro cesante, etc. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 29 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Jesús Ernesto Agudelo C. Demandado: Ferrocarriles Nacionales de Colombia en liquidación. Radicación número 5704. 822

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / SENTENCIA / RECURSO DE HOMOLOGACION / FALLO ARBITRAL. La recta interpretación del artículo 86 del C. P. L., con las reformas introducidas por el Decreto 528 de 1964, la Ley 11 de 1984 y el Decreto 719 de 1989, es el de que el recurso de casación sólo procede contra las sentencias dictadas en los juicios ordinarios de trabajo cuyo interés para recurrir tenga un valor equivalente a cien salarios mínimos y que no es de recibo este medio de impugnación extraordinario cuando se trata de sentencias dictadas en procedimientos especiales como lo es el arbitramento. De otro lado, el artículo 141 del C. P. L., preceptúa la procedencia en el juicio especial de arbitramento del recurso de homologación contra los laudos ante la respectiva Sala Laboral del Tribunal Superior, sin que esta orientación del derecho positivo contraríe los principios rectores del debido proceso ni la prevalencia del derecho sustancial frente al derecho procesal o instrumental, ni menos aún la revisión de los fallos arbitrales. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Auto de ABRIL 29 DE 1993. Radicación número 5977. 829

PENSION DE VEJEZ / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY / DERECHO ADQUIRIDO. La cuestión que el recurrente plantea es la conocida como ultractividad de la ley a fin de mantener el respeto por los derechos adquiridos, es decir la posibilidad de subsistencia en el tiempo de los efectos de un precepto derogado en aquellos casos en que los derechos causados bajo su imperio sean reclamados posteriormente, estando ya en vigencia una nueva normatividad. En el caso *sub examine* no hay duda de que en la primera pensión en que, como asegurado del Instituto de Seguros Sociales, el recurrente reclamó el reconocimiento de su pensión de vejez, aún no cumplía el mínimo de 500 semanas cotizadas con anterioridad a la fecha de solicitud. Pero como tampoco se discute que logró completar tal densidad de cotizaciones bajo el régimen y vigencia de los artículos 11 del Acuerdo 224 de 1966 y lo del Acuerdo 29 de 1983, resulta que el derecho adquirido de conformidad con esas normas no le podía ser desconocido por las posteriores reglamentaciones que, en orden a regular el riesgo de vejez, dictara la entidad de seguridad social. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de ABRIL 30 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Rafael Montoya Velásquez. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5742. 832

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. El cargo no integra una proposición jurídica completa en la medida en que se manifiesta por el recurrente en el alcance de la impugna-

Págs.

ción que la decisión de declarar que obró en derecho al despedir a su trabajador conlleva consecuencias sobre "la condena de pensión sanción", pero sin embargo, no cita el artículo 8º de la Ley 171 de 1961. Fuera de lo anterior plantea simultáneamente la aplicación indebida y la inaplicación del artículo 5º del Decreto 2351 de 1965, conceptos de transgresión de la ley que es bien sabido son excluyentes por contradictorios. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

CONTRATO DE TRABAJO - Duración, vigencia / REVISOR FISCAL / CONFLICTO DE LEYES / NORMAS MAS FAVORABLES. Si se aceptara que la regulación contenida en el artículo 164 de la ley mercantil fuera más favorable por establecer que los revisores fiscales conservan su carácter para todos los efectos legales mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección, frente a la regulación general sobre duración del contrato de trabajo que trae el artículo 45 del C. S. del T. primaria esta última. Debe anotarse que no resulta admisible el que un contrato bilateral como lo es el de trabajo y el cual puede, por regla general, ser directamente terminado por las partes celebrantes sin necesidad de acudir al juez laboral, uno de los contratantes pueda prolongar a su arbitrio y contra el expreso querer del otro la vigencia del contrato de trabajo. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. No hay que olvidar que la verificación de los hechos del proceso, en principio, incumbe soberanamente á los jueces de instancia, quienes para convencerse de cómo ocurrieron gozan de la amplia libertad que les concede el artículo 61 del C. P. L. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Ricardo Suárez Pardo. Demandado: Hilton International Co. Radicación número 5374. 838

ALCANCE DE LA IMPUGNACION. El alcance de la impugnación es el fin que persigue el recurrente, el objeto que se propone el recurso. La manifestación ha de hacerse con claridad y propiedad. La finalidad del recurso tiende a la anulación o casación del fallo de segundo grado, con ocasión de la violación de la ley. Dicha casación bien puede ser total o parcial, según el contexto del fallo y la aspiración del recurrente respecto a él. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Alejandro García Santos. Demandado: Fondo Mutuo de Inversión de los Empleados de las Empresas Flota Mercante Gran-

Págs.

colombiana S. A. y Transportadora Grancolombiana Ltda. "FONEGRAN". Radicación número 5534. 850

VIOLACION DIRECTA. Debe recalcar la Corte, como desde tiempo atrás lo ha venido sosteniendo invariablemente, que el ataque por vía directa en cualquiera de sus tres modalidades, presupone la apreciación del recurrente de los hechos que dio por establecidos el sentenciador con independencia de toda cuestión probatoria, ya que su ejercicio sólo se limita al cuestionamiento sobre la aplicación indebida o inaplicación de la regla jurídica. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo. Demandado: M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. 859

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION INDIRECTA / DICTAMEN PERICIAL. El cargo presenta graves deficiencias técnicas que inexorablemente conducen a su desestimación. Al dirigirse el ataque por la vía indirecta, es deber del censor señalar de manera concreta en qué consistió el error de hecho o de derecho en que incurrió el fallador, lo cual fue omitido. De otro lado, el dictamen pericial no es por sí solo medio de prueba que configure error de hecho en la casación laboral, y además no es prueba calificada en casación laboral tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 16 de 1969. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Popayán. Demandante: Fhanor Delgado Trujillo. Demandado: M. Seinjet Ingenio La Cabaña Ltda. Radicación número 5654. 859

PENSION DE SOBREVIVIENTES / SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES. La Ley 171 de 1988 en su artículo 3º dispuso nuevamente la sustitución pensional de manera supletoria a los padres y hermanos inválidos del pensionado que no tengan descendientes, cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente. Igualmente el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, preceptuó en el artículo 27, que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común "...3. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, tiene derecho en forma vitalicia, los padres del asegurado, incluidos los adoptantes, que dependían económicamente del causante". Sobre el particular, la Corte debe precisar que tales disposiciones no son aplicables en el *sub examine*, toda vez que el asegurado murió el 15 de febrero de 1986, no teniendo vigencia esas disposiciones al momento de fallecer el afiliado y ellas no tienen carácter retroactivo. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 6 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: María Amalia Casas de Rincón. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Radicación número 5680. 876

RECURSOS - Clases / JUICIOS DEL TRABAJO. El artículo 62 del C. P. L., relaciona las diversas clases de recursos que proceden contra las providencias judiciales dictadas en los juicios del trabajo, y entre ellas

Págs.

no se cuenta el recurso de revisión de las sentencias proferidas por los jueces laborales cuando actúan en los procesos cuyo trámite es de única instancia. En razón de no existir el recurso de revisión en el procedimiento laboral y por haberse dictado sentencia cuya revisión se pide en un juicio de única instancia, debe desestimarse la solicitud. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Auto de MAYO 6 DE 1993. Radicación número 6071. ... 893

ERROR DE HECHO / SALARIO. Resulta manifiesto el yerro de valoración por parte del Tribunal al apreciar la primera documental y dejar de apreciar la segunda, como consecuencia de lo cual dedujo como salario promedio final del actor una cantidad inferior a la que realmente devengó. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

INDEXACION. La indexación no opera cuando la ley ha previsto para la acreencia laboral su propio sistema de reajuste cuantitativo, ni tampoco procede en aquellos casos en los cuales se impone la condena por indemnización moratoria como consecuencia de la falta de pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato (art. 65 del C. S. del T.) o por el no reconocimiento de la pensión de jubilación (art. 8º de la Ley 10 de 1972), habida cuenta de que la compensación mediante los "salarios caídos", tiene la misma naturaleza indemnizatoria de la indexación y en la gran mayoría de los casos resulta más favorable para el trabajador. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. ... 895

JURISPRUDENCIA LABORAL / FUNCION UNIFICADORA DE LA CORTE / RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION - Objeto / FUENTES FORMALES DEL DERECHO LABORAL / CONSTITUCION NACIONAL. Considera la Sala oportuno anotar que tiene toda la razón el recurrente cuando observa que el artículo 230 de la nueva Constitución, no le quitó a la Corte Suprema de Justicia la función unificadora de la jurisprudencia nacional, y que, estrictamente no consagró nada nuevo al disponer que *"los jueces en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley"*. No es verdad como parece suponerlo el Tribunal, que en virtud de la nueva Constitución hayan desaparecido las fuentes formales supletorias del derecho laboral que enuncia el artículo 19 del C. S. del T. De acuerdo con este precepto, y de conformidad con los lineamientos que desde el siglo pasado trazaron el Código Civil y la Ley 153 de 1887, la jurisprudencia que trata de unificar la Corte como Tribunal de casación y máximo juez de la justicia ordinaria (arts. 234 y 235 de la C. N. y 86 del C. P. L.) continúa siendo fuente normativa que colma o completa las insuficiencias de la ley, es decir, un "criterio auxiliar de la actividad judicial" como lo denomina la propia Constitución. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols.

Págs.

Clase de providencia: Sentencia de MAYO 7 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Enrique Indaburu Luengas. Demandado: Banco Santander S. A. Radicación número 5713. 895

SUSTITUCION PENSIONAL / ASCENDIENTES / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Aprecia la censura -y es la materia de impugnación- que con la expedición de la Ley 44 de 1977, el accionante, con arreglo al artículo 1º de dicha ley, adquirió el derecho a disfrutar de manera vitalicia la pensión de jubilación en sustitución de su hijo fallecido el 25 de noviembre de 1982. De la literalidad de la Ley 44 de 1977 ni de su teleología se desprende que el efecto vitalicio establecido, se extendiera a los padres del causante de la jubilación, situación o extensión que vino a generarse con la expedición de la Ley 71 de 1988. Por lo tanto, para la fecha de expedición de la disposición no era aplicable a la situación bajo examen por ser pretérita frente a la ley y no contener expresamente efecto retroactivo. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

LEY EN EL ESPACIO / LEY EN EL TIEMPO / ULTRACTIVIDAD DE LA LEY. Es de prestar atención, a que el juez al dictar su sentencia, la primera investigación que debe hacerse consiste en la selección de la norma aplicable, o sea determinar, la existencia y validez de ésta. Será necesario entonces que considere los problemas de la ley en el tiempo y en el espacio, precisando los límites personales, temporales y espaciales de la regla jurídica. Errará si aplica una norma derogada o una nueva que aún no ha entrado en vigor por la ultractividad de la ley anterior; caerá en falencia igualmente, si a los extremos personales en litigio les aplica el que no está dictado para ellos, o una norma que por razón de espacio no debe regir la controversia. Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 13 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Cartagena. Demandante: Narcisa Angulo viuda de Junieles. Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos "ECOPETROL". Radicación número 5463. 908

DEMANDA DE CASACION - Requisitos, técnica / ALCANCE DE LA IMPUGNACION / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. En relación con el alcance de la impugnación encuentra la Sala que éste fue propuesto deficientemente en la demanda de casación, ya que no se indica cuál debe ser la actividad de la Corte acerca de la sentencia del *a quo*, lo cual debe ser señalado en dicho alcance en razón a que esta Corporación no puede actuar oficiosamente en este recurso extraordinario para corregir o enmendar dicho alcance que es el *petitum* de la demanda de casación. Además en el ataque se incurre en otra impropiedad al señalar que la violación de la ley sustancial ocurrió simultáneamente por violación directa e indirecta lo que resulta contradictorio pues se trata de dos maneras diferentes de infringir la ley.

Págs.

Magistrado ponente doctor Manuel Enrique Daza Alvarez. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 20 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Beatriz Elena Orrego Echeverry. Demandado: Olivetti Colombiana S. A. Radicación número 5702. 923

CUANTIA DEL INTERES JURIDICO PARA RECURRIR EN CASACION / COSTAS DEL PROCESO. Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que las costas del proceso a que las partes son condenadas en el juicio, no forman parte estructural del interés jurídico exigido por la ley para recurrir en casación. "...En cuanto a las costas, ha de observarse que ellas no son materia principal de la litis, porque dependen del resultado del juicio y se encaminan a reparar los perjuicios causados por la actividad de los litigantes. De tal manera que no corresponden al recurso de casación por sí mismos sino porque se producen por el resultado del litigio". Magistrado ponente doctor Ramón Zúñiga Valverde. Clase de providencia: Auto de MAYO 20 DE 1993. Radicación número 6070. 941

JURISPRUDENCIA LABORAL / NULIDAD / DEMANDA DE CASACION - Técnica / APLICACION INDEBIDA / FALTA DE APLICACION. Esta Sección de la Sala ha aceptado la posibilidad de declarar la nulidad de un fallo producido por una de las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando contraviene un criterio jurisprudencial de la Sala Plena Laboral o uno en que hayan concordado las dos Secciones de la misma. Pero ha de quedar en claro, que para el recibo de la nulidad pretextada, se exige, como supuesto inexcusable, que se indique en forma precisa el pronunciamiento de la Sala Plena en que se adoptó el fallo que se considera vulnerado o de las dos Secciones en que se hubiere dado la identidad de criterio sobre el mismo punto. Lo anterior dado que siempre se ha considerado que la jurisprudencia es dinámica y variable y no podría eventualmente pretenderse la vigencia de un criterio que la Corte hubiera superado. Lo anterior para concluir que la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sala de Casación Laboral, en sus dos Secciones ha expresado en múltiples ocasiones que la aplicación indebida de la norma legal conlleva generalmente la falta de aplicación de otras normas legales, por lo cual la acusación es susceptible de ser planteada en casación tanto por la vía indirecta como por la directa. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Solicitud de nulidad - Auto de MAYO 21 DE 1993. Radicación número 5597. 944

SALARIO / FACTOR DE SALARIO / PRIMA DE VACACIONES / BONIFICACIONES / INDEMNIZACION MORATORIA. Las dos Secciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han reiterado en forma constante que los viáticos, las bonificaciones (cuando son habituales) y las primas de vacaciones son un factor de salario que deben ser tenidos en cuenta al liquidarse, tanto los salarios como las prestaciones sociales. En consecuencia la postura de la entidad demandada no puede enmarcarse dentro de los postulados de la buena fe que la exoneran de la indemnización moratoria, pues por el con-

Págs.

trario, al no aducir argumentos contundentes y atendibles para no incluir en el salario los viáticos, las bonificaciones que fueron habituales y las primas de vacaciones, se infiere la mala fe, condición esta indispensable para la configuración de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Jorge Iván Palacio Palacio. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 26 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Medellín. Demandante: Orlando Palacio Arboleda. Demandado: Federación Antioqueña de Ganaderos "FADEGAN". Radicación número 5763. 948

CONVENCION COLECTIVA / DENUNCIA POR PARTE DEL EMPLEADOR - Efectos / DENUNCIA POR PARTE DEL SINDICATO - Efectos / TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia / PRINCIPIO DE EQUIDAD. Si la denuncia de la convención es presentada solamente por el empleador, la convención colectiva anterior continúa vigente a través de las prórrogas que la propia ley señala. Si la denuncia es formulada sólo por los trabajadores a través de su organización sindical y a continuación ésta presenta el pliego de peticiones, el conflicto colectivo se limitará a la discusión de tales puntos y culminará con la celebración de la nueva convención o la decisión arbitral según el caso. En cuanto a la competencia de los árbitros, en el evento que sea formulada la convención por parte del empleador es necesario que la organización sindical o los trabajadores en su caso, admitan su discusión para que esos puntos sean materia de su competencia. No debe olvidarse que la obligación de los árbitros es estudiar todos los puntos que no fueron materia de acuerdo entre las partes en el conflicto colectivo, pero ello no implica que deban resolverse en una forma determinada porque en cada caso concreto los examinará dentro de las facultades que le da la ley y teniendo en cuenta el principio de la equidad para darles la solución que estime apropiada. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y Sindicato de sus Trabajadores. Radicación número 6098. 958

LAUDO ARBITRAL - Vigencia. El artículo 461 del C. S. del T., en su numeral segundo, preceptúa que la vigencia del laudo arbitral no puede exceder de dos (2) años, correspondiendo a los árbitros en cada caso concreto, establecer el término de su duración. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Recurso de homologación de MAYO 27 DE 1993. Radicación número 6098. 958

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION / PRINCIPIO DE IGUALDAD. La ley puede consagrar excepciones a la regla general de la doble instancia (art. 31 de la C. N.) y, según lo estime conveniente, establecer recursos extraordinarios frente a ciertas decisiones y negarlos para otras. Por esa razón dispuso que el recurso extraordinario de casación laboral únicamente procede contra determinadas sentencias, sin que su falta de consagración para los demás casos permita afirmar la inconstitucionalidad de las previsiones legales que lo restringen o no lo autorizan en los procesos especiales ni en los ordinarios

Págs.

de única instancia o aún en los de doble instancia cuya cuantía no alcance el interés que la misma ley ha fijado. En ninguno de estos casos puede suponerse que se quiebra el principio constitucional de igualdad. Debe anotarse adicionalmente que si la jurisprudencia, abrió la posibilidad de examinar también en casación otras pruebas diferentes a las tres que indica el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, fue precisamente porque no bastaba con establecer el yerro fáctico con base en uno de tales medios de convicción para suponer así mismo equivocada la valoración de las demás pruebas y, de consiguiente, invalidar la sentencia, pues es muy posible que no obstante el error originado en el documento auténtico, la inspección ocular o la confesión judicial, el fallo finalmente esté soportado en otra u otras de las pruebas no calificadas. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 975

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA. Debe decirse que ninguna de las normas con que se integra la proposición jurídica del cargo consagra la prima de servicios que inicialmente el Banco Popular pagó al demandante. Y como es apenas obvio, si ninguno de los preceptos citados por el recurrente consagra la "prima de servicios" para los trabajadores oficiales, como lo era el actor, por sustracción de materia tampoco se indicó cuál norma prohibía autorizar su deducción. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 975

SALARIO - Retención. Por ser hechos diferentes la retención de salarios y prestaciones no autorizada por el trabajador y la invalidez de esa autorización, era necesario que el demandante, al promover el litigio, hubiera puntualizado con precisión cuál era la *causa petendi* de su pretensión. Magistrado ponente doctor Hugo Suescún Pujols. Clase de providencia: Sentencia de MAYO 28 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Guillermo Higuera Garzón. Demandado: Banco Popular. Radicación número 5800. 976

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. El pago de la indemnización por despido injustificado que se realiza efectivamente después del momento de su causación sólo será completo, si comprende la corrección monetaria correspondiente al lapso del retardo o la mora en su incumplimiento. Por tanto no le asiste razón a la réplica cuando afirma que esta Sala ha sostenido que no existe ningún precepto que consagre la indexación, corrección monetaria o revaluación judicial para las obligaciones laborales. Todo lo contrario, lo que se ha venido reiterando es que cuando no se paga oportunamente las deudas laborales por parte de la empleadora, en aquellos casos en que no prospera la indemnización moratoria o salarios caídos no se da la revalua-

ción, el incumplimiento de ellas genera su actualización como un elemento integrante del daño emergente tal como lo consagra el artículo 1614 del C. C. en armonía con el 19 del C. S. del T. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Salvamento de voto del doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa parcialmente. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Malterías Unidas S. A. Radicación número 5610. 986

INDEMNIZACION POR DESPIDO / INDEXACION. "La corrección monetaria en obligaciones laborales no se da porque teniendo en cuenta que la ley laboral se ha ocupado de reconocer la compensación de perjuicios en los casos de mora en el pago de salarios, pensiones, prestaciones sociales e indemnizaciones de trabajadores oficiales, pues de acuerdo con la moderna doctrina sobre indexación y con el buen sentido de ella no procede sobre conceptos que ya reciben el beneficio de reajuste automático y regular en relación con el costo de vida". Así las cosas, no puede predicarse que opera en este caso el pago adicional de la corrección monetaria con los perjuicios por daño emergente y lucro cesante, como lo sostiene sin apoyo legal la sentencia impugnada. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Salvamento de voto de JUNIO 10 DE 1993. Demandante: Eduardo Moreno Rossi. Demandado: Malterías Unidas S. A. Radicación número 5610. 993

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA - Naturaleza jurídica y de sus servidores / ERROR DE HECHO / RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Cuando se profirió la resolución de reconocimiento de la pensión al demandante, según el Acuerdo 021 de 1987, éste era un trabajador oficial y la demandada una empresa industrial y comercial, puesto que la nulidad del Acuerdo 72 de 1967 sólo se produjo por el Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia del 12 de febrero de 1988, ejecutoriada el 2 de marzo del mismo año, la cual, como es obvio, no tiene efectos retroactivos hacia el futuro. Se deduce entonces que el Tribunal equivocadamente concluyó que la Empresa de Teléfonos de Bogotá es un establecimiento público, con fundamento en el Acuerdo 72 de 1967, que en cuanto a su naturaleza para efectos laborales, fue sustituido por el 31 de 1987. Es así que se evidencian de modo palmario los yerros fácticos atribuidos al Tribunal. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 10 DE 1993. Decisión: Casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Eduardo Amaya Peña. Demandado: Empresa de Teléfonos de Bogotá. Radicación número 5693. 906

PENSION DE JUBILACION / PACTO UNICO / CONCILIACION / TRANSACCION. El contrato de transacción es muy distinto del acto jurídico de la conciliación, en virtud del cual el juez competente o el Inspector del Trabajo les determina a las partes con precisión sus derechos y obligaciones. Existe notoria diferencia entre las mesadas pensionales causadas, las cuales no pueden ser objeto de conciliación, y las eventuales que son las que están en curso de adquisición por el transcurso del tiempo. Estas últimas son las que pueden solucionarse anticipadamente mediante el pacto único de pensiones de jubilación, previo

Págs.

el cumplimiento de los requisitos señalados por el Estatuto Tributario. Magistrado ponente doctor Rafael Baquero Herrera. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Carlos Julio Guzmán Rodríguez. Demandado: Compañía Colombiana de Alimentos Lácteos S. A. "COLACLAC". Radicación número 5761. 1002

PENSION SANCION / PENSION DE INVALIDEZ / PENSION DE VEJEZ / INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES. La Sala Plena Laboral llegó al entendimiento que las normas del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte contenido en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, sólo subrogaba a través del riesgo de vejez la pensión plena de jubilación establecida en el artículo 260 del C. S. del T. y no la pensión restringida consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, cuando se expresó así: "...cuando la pensión que gravita sobre el patrono es la restringida o pensión sanción, la obligación patronal de pagarla permanece en pleno vigor y corre paralela y simultáneamente con la que ha nacido a cargo del Seguro; aquella no se extingue por el surgimiento de ésta, pues no se excluye entre sí, sino que son compatibles y concurrentes como expresa, clara y categóricamente lo ordena el aludido precepto reglamentario...". Para la época del retiro del trabajador, la pensión sanción no obedecía al riesgo de vejez y el empleador no era sustituido por el Instituto de Seguros Sociales en su obligación de pagarla, ya que era de su exclusiva responsabilidad. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 17 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: Pedro María Católico López. Demandado: Aerovías Nacionales de Colombia S. A. "AVIANCA". Radicación número 5775. 1007

PRUEBA / LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La jurisprudencia de esta Sala ha expresado de manera reiterada que el estado civil de las personas o el vínculo de parentesco entre éstas, en materia laboral no requiere para su demostración de prueba solemne, siendo posible evidenciarlo por cualquiera de los medios probatorios establecidos en las normas procesales, sin que se genere error de derecho, ya que no exige una solemnidad para tal efecto. La relación de parentesco, el hecho de la relación marital o la muerte, siempre serán susceptibles de establecerse por cualquiera de los medios probatorios que la ley procesal autoriza como suficientes para que el juez del trabajo pueda formarse su convencimiento. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta. Demandante: Víctor Manuel Brito Castro. Demandado: Compañía Frutera de Sevilla. Radicación número 5645. 1018

DEMANDA DE CASACION - Técnica / VIOLACION LEY SUSTANCIAL. Dentro de la técnica del recurso, el demandante en casación tiene la obligación procesal de señalar cuáles fueron las normas de carácter sustancial que fueron violadas por la sentencia impugnada, entendiendo como tales aquellas, que crean, modifican o extinguen los derechos materia de reclamación. Por otra parte, cuando el ataque se formula

Págs.

por la vía directa, el impugnante debe estar de acuerdo con los hechos reconocidos por el *ad quem*, porque si no los comparte y estima que apreció erróneamente las pruebas o dejó de estimarlas, el ataque debe enderezarse por la vía de los hechos. Además, encuentra la Sala que existe notoria contradicción en cuanto a la formulación del alcance de la impugnación, y la labor de la Corte en sede de casación, en caso de que prospere la demanda, es anular la sentencia del Tribunal y no la del Juzgado y actuando en sede de instancia su tarea es la de confirmar, modificar o revocar el fallo del *a quo* y en los dos últimos casos, dictar la decisión de reemplazo, motivo suficiente para su rechazo de plano. Magistrado ponente doctor Ernesto Jiménez Díaz. Clase de providencia: Sentencia de JUNIO 24 DE 1993. Decisión: No casa. Procedencia: Tribunal Superior de Santafé de Bogotá. Demandante: José Orlando Peña Avendaño. Demandado: Industria Química Andina y Cía. S. C. A. Radicación número 5801. 1024