REPUBLICA DE COLOMBIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

# GACETA JUDICIAL

*"Saber las Leyes non es tan solamente en aprender et decorar las letras dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento"*
(Siete Partidas: Partida 1a. Título I, Ley XIII)

LICENCIA NUMERO 451
DE 7 DE MARZO DE 1936

REGISTRADO PARA CURSO LIBRE
DE PORTE EN EL SERVICIO POSTAL

## Segunda Parte

## SALA DE CASACION LABORAL

TOMO CXIX — Números 2287 y 2288

Bogotá, D. E., Colombia — Año 1967

REPUBLICA DE COLOMBIA

# GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA




## TOMO CXIX

SEGUNDA PARTE

SALA DE CASACION LABORAL

BOGOTA, D. E., — IMPRENTA NACIONAL — 1983

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

## SALA PLENA

Doctores: EDUARDO FERNANDEZ BOTERO, **Presidente.**

**EFREN OSEJO PEÑA, Vicepresidente.**

**Ricardo Ramírez L.,** Secretario.

## SALA DE CASACION CIVIL

Doctores: GUSTAVO FAJARDO PINZON, **Presidente.**

**Ricardo Ramírez,** Secretario.

MAGISTRADOS:

Doctores: **Flavio Cabrera Dussán.**

**Aníbal Cardoso Gaitán,** hasta septiembre 21.

**Gustavo Fajardo Pinzón.**

**Ignacio Gómez Posse.**

**Fernando Hinestrosa Forero,** desde septiembre 22.

**Enrique López de la Pava.**

**Guillermo Ospina Fernández,** desde septiembre 22.

**Arturo C. Posada,** hasta septiembre 21.

## SALA DE CASACION LABORAL

Doctores: VICTOR G. RICARDO, **Presidente,** hasta septiembre 17.

RAMIRO ARAUJO GRAU, **Presidente,** desde septiembre 18.

**Vicente Mejía Osorio,** Secretario.

MAGISTRADOS:

Doctores: **José Enrique Arboleda Valencia,** desde septiembre 29.

**Ramiro Araújo Grau.**

**Adán Arriaga Andrade.**

**Juan Benavides Patrón,** desde octubre 2.

**Crótatas Londoño.**

**Ildefonso Méndez,** desde septiembre 18 a octubre 1º

**Luis Fernando Paredes,** hasta septiembre 28.

**Carlos Peláez Trujillo.**

**Víctor G. Ricardo,** hasta septiembre 17.

# GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

| | |
|---|---|
| RELATOR SALA CONSTITUCIONAL | DOCTOR RODOLFO MORA MORA |
| RELATOR SALA PENAL | DOCTOR JAIME BERNAL CUELLAR |
| RELATOR SALA CIVIL | DOCTOR HECTOR ROA GOMEZ |
| RELATOR SALA LABORAL | DOCTOR IGNACIO GOMEZ ZAPATA |

TOMO CXIX — Bogotá - Colombia — Año de 1967 — Números 2287 y 2288

## AGENCIA O SUCURSAL

**Prueba de su existencia y modo de funcionamiento. — Su personalidad jurídica. — El concepto de sociedad excluye el de agencia o sucursal de acuerdo con el artículo 255 del Decreto 2521 de 1951 que define la sucursal, se concluye que ésta no es persona distinta de la casa principal, sino que por el contrario integra con ésta un solo ente jurídico.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 18 de enero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

El señor Jorge Trujillo Mejía promovió, por medio de apoderado, juicio ordinario laboral ante los Jueces de Trabajo de Pereira, a los señores Diego Trujillo T. y Cía., y Diego Trujillo Trujillo para que previa declaración de quedar resuelto el contrato laboral existente entre las partes, se condenase a los demandados a pagar solidariamente al actor las sumas que enuncia el libelo, por concepto de salarios (utilidades pactadas), cesantía, primas de servicio, compensación monetaria de vacaciones, pensión de invalidez, trabajo en domingos y días festivos, auxilio por enfermedad y gastos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, daños morales y materiales y otras indemnizaciones.

Conforme a la relación fáctica del libelo, el señor Diego Trujillo Trujillo, en la condición de Gerente de la sociedad colectiva de comercio Diego Trujillo T. y Cía., domiciliada en Pereira, contrató los servicios del demandante para que los prestase en calidad de contador de la firma y de recibidor y despachador de café en la sociedad de hecho constituida en Cartago por Diego Trujillo y su hermano Gustavo Trujillo bajo la razón social Trujillo Hermanos y Cía., la que en verdad no era sino agencia o sucursal de la colectiva primeramente nombrada, con domicilio en Pereira, habiendo sido liquidada de manera privada en 1953, "sin documento alguno y sin cancelar el registro comercial existente actualmente en la Cámara de Comercio de Cartago". De su activo y pasivo se hicieron cargo Diego Trujillo T. y Cía. El demandante trabajó para los mencionados patronos desde el 1º de marzo de 1951 hasta el 3 de marzo de 1953, en forma ininterrumpida, incluso domingos y días festivos, con un salario promedio de un mil pesos mensuales durante el último año de servicio, así: doscientos pesos como sueldo fijo, cien pesos en especie (desayuno y almuerzo), y el resto por

razón del diez por ciento sobre las utilidades de la compañía. El 3 de marzo de 1953, encontrándose el actor al servicio de los expresados patronos, sufrió un accidente de tránsito en la carretera que de Pereira conduce a Cartago, a consecuencia del cual, y debido a la fractura del antebrazo derecho y de otras contusiones graves, hubo de hospitalizarse en el hospital del Sagrado Corazón de Jesús, en Cartago, donde permaneció seis días, sin perjuicio de continuar por algún tiempo gravemente enfermo y consiguientemente imposibilitado para trabajar. El 30 de junio de 1953 Diego Trujillo Trujillo, actuando como representante de la sociedad arriba nombrada, denunció ante la Alcaldía de Cartago a Jorge Trujillo Mejía por abuso de confianza y otros ilícitos, por lo que un mes más tarde, el 18 de julio de 1953, hallándose éste gravemente enfermo en una hacienda situada en el Municipio de La Victoria, en el Valle del Cauca, fue detenido y recluido en la cárcel municipal de Cartago durante seis días, al cabo de los cuales fue trasladado al hospital del Sagrado Corazón de Jesús donde continuó en la misma condición de detenido hasta el 17 de septiembre del ya aludido año. La acción penal, en la cual las empresas representadas por Diego Trujillo Trujillo actuaron como parte civil, concluyó con sobreseimiento definitivo. Desde el día del accidente el demandante ha continuado sometido a tratamientos médico y quirúrgico e imposibilitado para trabajar, a pesar de lo cual los demandados no le han pagado las prestaciones que reclama ni el salario fijo correspondiente a marzo de 1953 ni el eventual y variable correspondiente a enero, febrero y marzo del mismo año.

En derecho, la demanda aparece fundada en los artículos 22, 23, 24, 28, 36, 37, 47, 49, 55, 56, 57, 61, 62, 177, 179, 180, 186, 189, 193, 194, 195, 227, 228, 249, 277, 278 y 306 del Código Sustantivo Laboral; 2084 del Código Civil y 487 del Código de Comercio.

En la contestación, los demandados se oponen a la acción; niegan que la sociedad de hecho Trujillo Hermanos y Cía., domiciliada en Cartago, fuera agencia o sucursal de Diego Trujillo y Cía., de Pereira, sino que presentan las dos sociedades como distintas e independientes la una de la otra; admiten la prestación de los servicios por parte del demandante, agregando que, además, desempeñó el cargo de cajero, mas no a la segunda de las firmas mencionadas sino a la primera de ellas; manifiestan que en el ejercicio de su cargo Trujillo Mejía cometió actos dolosos perjudiciales para la compañía, como la adulteración de la contabilidad y de comprobantes de depósito de café para ocultar un faltante del grano, y que con el fin de eludir la responsabilidad por tales hechos abandonó su trabajo, retirándose voluntariamente, el 3 de marzo de 1953, fecha en que en estado de embriaguez sufrió el accidente de tránsito a que se refiere en la demanda; niegan, además, que Trujillo Mejía hubiera trabajado de modo continuo, que tuviera derecho a salario en especie y que el que devengaba alcanzase a la suma indicada por el trabajador por cuanto que debido a la escasez de café en varios meses del año no había lugar a utilidades ni, por tanto, a participación sobre ellas; alegan, finalmente, las excepciones de inepta demanda, ilegitimidad de la personería de la parte opositora, petición antes de tiempo, prescripción y la que surge de la cuantía del capital social.

La sentencia de primer grado declara resuelto el contrato de trabajo entre Jorge Trujillo Mejía y Trujillo Hermanos y Cía., en su ordinal primero; en el segundo condena a los opositores a pagar solidariamente al demandante cuatro mil cuarenta y seis pesos con ochenta y siete centavos, por los siguientes conceptos: auxilio de cesantía, cuatrocientos uno con sesenta y tres; prima de servicios, doscientos veintiuno con setenta y cinco; compensación de vacaciones, quinientos cuarenta y tres con cincuenta; auxilio por enfermedad, seiscientos noventa y nueve con noventa y nueve; lucro cesante, un mil ciento ochenta; y perjuicios morales subjetivos, un mil pesos; en el tercero condena a las mismas personas a pagar, también solidariamente, al demandante, la indemnización moratoria a razón de seis pesos sesenta y seis centavos diarios desde el 4 de marzo de 1953 hasta el día en que se verifique el pago, advirtiendo que hasta la fecha del fallo se deben por tal concepto ocho mil doscientos veinticinco pesos diez centavos; en el cuarto se ordena efectuar el pago tres días después de quedar ejecutoriada la sentencia; en el quinto se declaran parcialmente probadas las excepciones de prescripción y por razón de la cuantía del capital social, y no probadas las demás en el sexto, y en el séptimo se absuelve a los demandados de los demás cargos formulados en el libelo.

Por apelación interpuesta por ambas partes, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira profirió sentencia de segunda instancia, en la que reforma la de primer grado así:

"1º La condena a que se refiere el numeral 2º de la parte resolutiva es por la suma de tres mil novecientos sesenta y cuatro pesos con noventa y nueve centavos ($ 3.964.99), por los siguientes conceptos:

| | |
|---|---|
| "Por auxilio de cesantía . . . . .$ | 1.791.79 |
| "Por prima de servicios . . . . . | 206.96 |
| "Por compensación de vacaciones | 891.15 |
| "Por salarios insolutos. . . . . | 1.075.09 |
| $ | 3.964.99 |

"2º Se confirman los numerales primero, cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo de la misma parte resolutiva.

"3º Se revoca el numeral tercero del referido fallo.

"4º Sin costas en esta segunda instancia".

Contra esta sentencia las partes interpusieron recurso de casación. Lo sustentó oportunamente la actora y extemporáneamente la demandada, por lo cual este fallo habrá de concretarse al examen de la impugnación formulada por aquélla, quien invoca la causal 1ª del artículo 87 del Código Sustantivo Laboral para presentar seis cargos, a fin de que la resolución del tribunal *ad quem* se case "en cuanto por ella se reconoció el valor de las primas de servicio en forma restringida y se absolvió a los demandados de las súplicas del libelo inicial del litigio referentes a auxilio monetario, asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica, ortopédica y hospitalaria, por enfermedad no profesional, perjuicios morales y materiales en sus categorías de lucro cesante y daño emergente; y en cuanto en el mismo fallo impugnado se absolvió de la indemnización moratoria solicitada en la demanda, y para que, en su lugar, procediendo como juez *ad quem,* revoque la de primer grado, sobre los mismos extremos del litigio, para condenar a los demandados al pago de las sumas reclamadas en la demanda inicial, por los mismos conceptos citados".

*Cargo primero.* Se atribuye al fallo infracción indirecta, por errores de hecho cometidos a causa de la equivocada apreciación de unas pruebas y la falta de apreciación de otras, de los artículos 469, 470 y 472 del Código de Comercio, y 30, 39 y 40 de la Ley 28 de 1931, que condujo a la infracción de los artículos 194, 195 y 306 del Código Sustantivo Laboral.

Los errores de hecho en que, según se afirma, incurrió el fallador de instancia son los siguientes:

1. Dar por comprobado, sin estarlo, que Trujillo Hermanos y Cía., era sociedad independiente y autónoma en vez de agencia o sucursal de Diego Trujillo T. y Cía.

2. Dar por comprobado, sin estarlo, que consecuencialmente Trujillo Hermanos y Cía., poseía un capital inferior a doscientos mil pesos.

En tales errores incurrió el sentenciador, según el recurrente, por haber apreciado mal el certificado de la Cámara de Comercio de Cartago que obra al folio 4 vuelto del cuaderno 1º del expediente, y no haber apreciado, por otra parte, los siguientes elementos instructorios: la denuncia penal, la demanda constitutiva de parte civil, la carta remitida al señor Gustavo Trujillo por su hermano el 18 de octubre de 1952, la declaración indagatoria de Gustavo Trujillo, la declaración de Diego Trujillo que obra a folios 326 y siguientes del cuaderno 3º, la declaración indagatoria de Jorge Trujillo, el certificado de la Cámara de Comercio de Cartago que obra al folio 436 del cuaderno 3º, la confesión que el recurrente entiende contenida en el escrito con que se constituyó en parte civil dentro del sumario adelantado contra Jorge Trujillo, la circular enviada a la clientela de Trujillo Hermanos y Cía., comunicándole la disolución de la sociedad, la peritación, la declaración de Diego Trujillo visible al folio 152 del cuaderno 1º, el testimonio de Ariel Cardona Mejía, la copia de la providencia judicial visible a folios 50 y siguientes del cuaderno 1º, la declaración de renta de Trujillo Hermanos y Cía., y la liquidación oficial correspondiente y la peritación que obra al folio 201 del cuaderno 1º.

Para demostrarlo pone de presente que fue mal apreciado el certificado de la Cámara de Comercio de Cartago, que reza: Certificado número 0339. Los suscritos, Presidente y Secretario de la Cámara de Comercio de Cartago, a solicitud verbal de parte interesada, certifican: 1º Que en el Registro Público de Comercio del año de mil novecientos cincuenta y tres aparece inscrita la sociedad Trujillo Hermanos y Cía. 2º Que en el mencionado Registro consta lo siguiente: capital de la sociedad $ 167.265.56 (ciento sesenta y siete mil doscientos sesenta y cinco pesos con cincuenta y seis centavos); Gerente, señor Diego Trujillo T.; domicilio legal Cartago, y clase de negocios, compra y venta de café. 3º La precitada sociedad aparece en su inscripción como autónoma. y 4º El anterior registro se encuentra vigente hoy por no existir otro posterior que lo modifique o anule. Para que conste firmamos y sellamos el presente certificado en Cartago a los diez y seis días del mes de octubre de mil novecientos cincuenta y cuatro".

En concepto del recurrente este certificado fue mal apreciado por cuanto carece de las especificaciones ordenadas en el artículo 467 del Có-

digo de Comercio y de la atestación notarial que exige el artículo 469 de la misma obra, así como de la constancia de haberse llenado las formalidades requeridas en el artículo 470 *ibidem*, por lo cual no podía ser tenido como prueba.

Indica, además, que las siguientes pruebas no apreciadas en el fallo acreditan los errores de hecho que le imputa:

a) En el escrito con el que los demandados se constituyeron parte civil en la investigación por ilícitos imputados al demandante, se dice: "Esta sociedad (Trujillo Hermanos y Cía.), estaba formada por un socio capitalista que era la sociedad colectiva Diego Trujillo T. y Cía., y un socio industrial que era el señor Gustavo Trujillo(...) La sociedad de hecho de que se viene tratando trabajaba con el capital y dineros de la sociedad Diego Trujillo T. y Cía. En tal virtud, cualquier pérdida de capital o de los dineros empleados en el giro normal de los negocios perjudicaba directamente al socio capitalista ya que éste actuaba como comitente y la sociedad de hecho Trujillo Hermanos y Cía., obraba como comisionado para la compra de café por cuenta de Diego Trujillo T. y Cía(...) Obro como representante judicial de la sociedad colectiva que gira bajo la razón social de Diego Trujillo T. y Cía., entidad de negocios con local situado en la calle dieciocho (18) de Pereira entre carreras trece (13) y catorce (14) (...) Diego Trujillo T. y Cía., al hacerse cargo de todo el activo y pasivo de la sociedad Trujillo Hermanos y Cía., como socio capitalista, recibió de la entidad de hecho disuelta un patrimonio disminuido en la misma cuantía de lo apropiado indebidamente por Jorge Trujillo Mejía. El socio capitalista recibió la pérdida ya que el industrial sólo podría perder su esfuerzo";

b) La denuncia penal fue presentada por Diego Trujillo T. en nombre de Diego Trujillo T. y Cía.;

c) En documentos y declaraciones que obran en el expediente manifiesta el nombrado Diego Trujillo: "Quiero resumir con la presente las ideas que varias veces nos hemos expuesto en esa ciudad, relativas al mejoramiento de la marcha de la oficina a tu buen cuidado, y que con el nombre de Trujillo Hermanos y Cía., funciona en esa ciudad como sucursal de Diego Trujillo T. y Cía., de la cual tú sabes soy gerente" (carta a Gustavo Trujillo, de 18 de octubre de 1952);

"(...) Se ausentaba el señor Jorge Trujillo Mejía de la oficina, en cuyo caso le reemplazaba en la contabilidad el señor Gustavo Trujillo Trujillo o el señor Ariel Cardona Mejía, quien era el contador de la principal de Pereira" (cuaderno 3º, folio 326);

"(...) Como lo puede atestiguar la circular enviada a la clientela de la oficina y firmada conjuntamente por Gustavo Trujillo T., como Gerente de Trujillo Hermanos y Cía., y por Diego Trujillo T., como Gerente Diego Trujillo T. y Cía." (cuaderno 3º, folio 326);

"Las utilidades producidas se abonaban en cuenta corriente de Trujillo Hermanos y Cía., en la principal de Diego Trujillo T. y Cía(...)" (cuaderno 3º, folio 331).

"El señor Gustavo Trujillo tenía la firma autorizada ante el Banco Comercial Antioqueño, Sucursal de Pereira, para girar contra la cuenta que en dicho Banco tenía Diego Trujillo T. y Cía." (cuaderno 3º, folio 33).

"La sociedad Diego Trujillo T. y Cía., nombre bajo el cual seguirá funcionando la antigua sociedad Trujillo Hermanos y Cía., se ha hecho cargo del activo y el pasivo de ésta, la cual ha pasado a ser disuelta en virtud de la nueva organización" (circular, cuaderno 3º, folio 343).

"Aclaro a la primera pregunta que yo al formar la sociedad Trujillo Hermanos y Cía. no obré personalmente sino como Gerente de Diego Trujillo T. y Cía., de Pereira, sociedad ésta que fue en realidad quien formó la sociedad Trujillo Hermanos y Cía. con Gustavo Trujillo T. como socio industrial (cuaderno 1º, folio 152 vuelto).

"No es cierto y explico: lo contraté en mi condición de representante legal de Trujillo Hermanos y Cía. de Cartago de la cual era Diego Trujillo T. y Cía. de Pereira socio capitalista" (cuaderno 1º, folio 152).

"Diego Trujillo T. y Cía. de Pereira se harían cargo del activo y el pasivo de la sociedad Trujillo Hermanos y Cía. (...). Es cierto en parte y explico: siendo Diego Trujillo T. y Cía., de Pereira el socio capitalista y siendo yo el representante legal tanto de Diego Trujillo T. y Cía., como de Trujillo Hermanos y Cía., podía dar órdenes que considerara del caso, puesto que bajo mi dirección general marchaban las dos sociedades" (cuaderno 1º, folio 156);

d) Gustavo Trujillo, por su lado, declara: "Es de advertir que tenía la firma contra el Banco Comercial Antioqueño de Pereira y giraba a la firma de Diego Trujillo T. y Cía." (cuaderno 3º, folio 306);

e) Jorge Trujillo dice en declaración indagatoria: "No son más, aunque me parece más posible

Diego Trujillo T. y Cía., de Pereira y como socio industrial en Cartago, Valle, Gustavo Trujillo T.'' (cuaderno 3º, folio 292);

f) El testigo Ariel Cardona Mejía expone: ''Yo trabajaba aquí en Pereira con la firma Diego Trujillo T. y Cía., pero aquí se controlaba en cierta forma la sucursal de Cartago que tenía por razón social Trujillo Hermanos y Cía. (...)'' (cuaderno 1º, folio 167);

g) De la peritación destaca el recurrente: ''En el libro de caja diario, fechada el 31 de diciembre de 1952, y que aparece a folios 241 éstas dicen: (...) 'Diego Trujillo T. (...) pérdidas y ganancias, cargamos sesenta por ciento utilidades que corresponde a Diego Trujillo T. y Cía., con motivo de balance general $ 44.518.19' '', asiento que explica el Contador Hernando Piedrahíta, así: ''La razón que para ello consiste (sic) en que la sociedad de hecho Trujillo Hermanos y Cía., se liquidó el quince de junio del año memorado, y entonces afloró o tuvo su nacimiento otra con el nombre de Diego Trujillo T. y Cía., que se hizo cargo del activo y del pasivo de la sociedad de hecho liquidada'' (cuaderno 1º, folio 142 vuelto); en la misma peritación se expone respecto del capital que en Trujillo Hermanos y Cía. invirtió Diego Trujillo T. y Cía.: ''Capital (flotante) $ 179.121.98. Notas:

1. No existe capital fijo, sino un capital flotante, representado en la fecha de este balance por el saldo crédito correspondiente a Diego Trujillo T. y Cía., contra quien se giraron todos los cheques de Trujillo Hermanos y Cía.'', lo que a tenor de la impugnación coincide con las siguientes partidas establecidas por los peritos en la relación de cuentas corrientes: ''Diego Trujillo y Cía. (...) haber $ 7.757.84 café corriente. Café limpio debe $ 1.420.40. Diego Trujillo T. y Cía. (capital flotante), haber $ 179.121.98'';

h) La certificación visible a folio 436 del cuaderno 3º, expedida por la Cámara de Comercio de Cartago, da cuenta de que ''el día 1º de abril de 1953 se inscribió en el Registro Público de Comercio de (sic) la sociedad de hecho denominada Trujillo Hermanos y Cía.'', con Diego Trujillo T. y Cía., y Gustavo Trujillo T., como socios, siendo Diego Trujillo y Gustavo Trujillo Gerente y Administrador, en su orden;

i) En la declaración y liquidación correspondientes al patrimonio y renta de Trujillo Hermanos y Cía. (año de 1952), aparece Diego Trujillo T. y Cía. como acreedor del sesenta por ciento de las utilidades de aquella sociedad de hecho, y ésta sin capital alguno;

j) Expone el recurrente, por último, que sobre el punto controvertido se ha debido tener en cuenta la autoridad de la cosa juzgada, puesto que según el auto de fecha 16 de septiembre de 1953 del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartago, ''Trujillo Hermanos y Cía., de Cartago, era una casa no constituida a la luz de las normas legales vigentes para el caso sino 'como de hecho', según informe de la Cámara de Comercio, y estaba integrada por Diego Trujillo Trujillo como socio capitalista y Gerente de la misma, y por Gustavo Trujillo Trujillo, hermanos entre sí, como socio industrial y a la vez como su administrador. Como Diego Trujillo T. forma parte de otra firma Diego Trujillo T. y Cía., residente en Pereira, cabe observar que la establecida en esta ciudad venía a constituir una casa dependiente de aquélla en el giro de los negocios''.

---

El Tribunal fundamenta el fallo en lo pertinente, en que ''la firma Trujillo Hermanos y Cía. (...) funcionaba como una entidad independiente, según se desprende del certificado de la Cámara de Comercio al folio 4º'', y en que aparece ''establecido que Trujillo contrató los servicios de Trujillo Mejía como representante de Trujillo Hermanos''; a lo que el recurrente replica que la aludida certificación carece de las especificaciones exigidas por el artículo 467 del Código de Comercio y de la atestación notarial prevista en los artículos 469 y 470 *ibídem,* por lo que no fue extendida como lo dispone el artículo 39 de la Ley 28 de 1931 y no puede probar las características de la sociedad a que se refiere, ni su capital y ni siquiera su existencia. Tal certificado, en opinión del recurrente, constituye ''apenas una constancia dada por la Cámara de Comercio sobre lo que a ella misma informó Diego Trujillo Trujillo afirmando su no probada calidad de Gerente''.

---

Observa la Corte:

Se esfuerza el impugnante en poner de resalto con las pruebas citadas que Trujillo Hermanos y Cía., no era oficina autónoma sino agencia o sucursal de Diego Trujillo T. y Cía. Sin embargo, en la misma demanda de casación la denomina *sociedad de hecho,* en perfecto acuerdo con lo que los demandados sostienen en documentos y declaraciones en que también se refieren a la domiciliada en Pereira como a *oficina principal,* y con lo que aparece en las certificaciones de la Cámara de Comercio, sin perjuicio de a renglón seguido considerarla como simple agen-

cia de la colectiva Diego Trujillo T. y Cía. De la peritación, de la declaración de renta y liquidación de impuestos que el recurrente invoca, y de las informaciones que obran en autos sobre la cuenta corriente que el establecimiento de Pereira tenía con el de Cartago, lo mismo puede colegirse, por su parte, que éste era deudor de aquél en calidad de agente que en la de unidad económica independiente. La sola existencia de la mencionada cuenta no acredita ninguno de los dos extremos, pues que conforme a la práctica mercantil las sociedades o empresas lo mismo suelen abrir cuenta corrientes a otras personas jurídicas o establecimientos comerciales que a sus sucursales o agencias.

*El concepto de sociedad excluye, por otra parte, el de agencia o sucursal. Conforme al artículo 255 del Decreto 2521 de 1951, se entiende por sucursal "el establecimiento industrial o comercial, abierto en determinado territorio, para el ejercicio de todo o parte de las actividades que constituyen el objeto social, dirigido por el gerente o por uno o varios factores o administradores con facultades suficientes para comprometer la responsabilidad de la compañía en las operaciones que ésta le haya asignado", de suerte que no es persona distinta de la casa principal, sino que, por el contrario, con ésta integra un solo ente jurídico.* El Tribunal Supremo del Trabajo señaló las características de la sucursal en la siguiente forma:

"a) Es la simple extensión de una empresa principal que tiene, por lo común, el mismo objeto que ésta;

b) Presenta, no obstante, una importancia lo suficientemente grande para revelarse a los terceros por una instalación material apropiada al objeto de su explotación, y

c) Está dirigida por un representante de la casa principal, con facultades para obligar esta última y contratar con terceros en su nombre. Se ha dicho también que la sucursal por ser una simple extensión de la empresa principal, está subordinada a esta última, no tiene personalidad jurídica propia, ni organización independiente por ser sus empleados unos dependientes de la casa principal". (Sentencia, 17 de agosto de 1948).

En la sociedad de hecho, en cambio, son los socios quienes con toda autonomía se obligan y responden ante terceros, lo que de suyo implica la presencia de personalidades independientes que son las de los socios. De donde resulta que no es dable atribuirle a una sociedad de hecho el carácter de sucursal de otra sociedad, como lo hace el demandante al asignar ambas calidades a Trujillo Hermanos y Cía.

A tenor del artículo 477 del Código de Comercio, la existencia de una sociedad de hecho puede acreditarse con cualquier medio probatorio, sin sujeción a prueba específica alguna ni a formalidades predeterminadas. Como ha dicho la Corte, "al organizarse de hecho una sociedad, la prueba de su existencia y modo de funcionamiento no pueden hallarse subordinados a los medios solemnes de la escritura o del correspondiente extracto con que es forzoso acreditarlos de las sociedades de derecho comerciales y aun algunas de las civiles, sino que se rigen por los ordinarios que la ley reconoce para los actos y contratos en general en los términos establecidos en el artículo 477 del Código de Comercio". Bien podía entonces formar el Tribunal su convicción sobre la existencia y condiciones de la sociedad de hecho que en la respectiva certificación aparece pactada entre Diego Trujillo T. y Cía. y Gustavo Trujillo, por la inscripción vigente en el Registro Público de Comercio, dada la libertad que para formar su convencimiento concede al juzgador el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral. "El sistema de la libre convicción —ha dicho esta Sala de la Corte, comentando el adoptado en esa disposición— se distingue del de la prueba legal en que la valoración de ésta es una valoración preconstituida, puesto que ha sido hecha de antemano por el legislador, mientras que la de la prueba libre se deja al juicio discrecional del juez. Es así, el modo de valorar el material instructorio, lo que principalmente diferencia los dos sistemas, de los cuales en uno el fallador está ligado a los resultados de 'un proceso intelectual de valoración histórico-crítica, desarrollado en la mente del legislador, que se concretan a la manifestación imperativa de una convicción de certidumbre histórica', en tanto que en el otro no se halla ligado a las conclusiones de un proceso de valoración anterior, sino que es a él a quien compete desarrollarlo, con sujeción a un criterio lógico, es verdad, esto es, conforme a los principios generales de la sana crítica, y debiendo atenerse a las reglas consagradas *a priori* para el establecimiento, proposición, admisión y recepción de la prueba, mas no a estimativos de valor preconstituidos". (Sentencia, 15 de diciembre de 1965, ordinario de José Vicente Salcedo vs. Arrocera Bocas de Totare, Limitada). Si la sociedad de hecho no exige solemnidad alguna *ad substantiam actus,* pues que las más de las veces se forma por degeneración de otra a la que precisamente le faltaron los requisitos que la ley exige para que alcance la calidad regular, ni la ley ha prescrito prueba

alguna específica para acreditar su existencia, no se ve por qué el fallador de instancia haya hecho una apreciación equivocada al tener por existente ese tipo de sociedad en presencia de un certificado en que consta que la constituida por Diego Trujillo T. y Cía. y Gustavo Trujillo se encuentra inscrita en ese Registro como autónoma y de tal calidad.

Para que el cargo pudiese prosperar fuera necesario entonces demostrar que no obstante el fundamento que a las conclusiones de la sentencia ofrecen las certificaciones de la Cámara de Comercio, otras pruebas no apreciadas por la Sala sentenciadora ponen *en evidencia* lo contrario. Mas, las que el recurrente cita con ese propósito, no solamente no ponen de manifiesto el error que imputa al fallo, sino que en su mayor número servirían para corroborar, en fallo de instancia, aquellas conclusiones. De modo que para poner de resalto el error, si lo hubiere, se haría necesario de parte de la Corte un nuevo y minucioso balance de pruebas impropio del recurso de casación. En la hipótesis de que ciertos pasos de la prueba documental y de las declaraciones de parte que invoca el recurrente inviten a pensar que Trujillo Hermanos y Cía., era apenas una sucursal de Diego Trujillo T., y Cía., otros permiten el supuesto de la sociedad de hecho entre esta compañía y Gustavo Trujillo, y la Corte en numerosas ocasiones ha reiterado la doctrina, que viene desde el Tribunal Supremo, de que "cuando se presenta una situación dudosa el fallador puede hacer uso de la facultad legal de analizar las pruebas, y de acuerdo con las reglas de la sana crítica acoger las que en su opinión ofrezcan mayor crédito, sin que esa situación sea atacable eficazmente en casación". En el caso presente, el Tribunal se acoge a la certificación de la Cámara de Comercio, que indudablemente hace verosímil la hipótesis de la sociedad de hecho, y la Corte no puede ahora entrar en un análisis de pruebas sólo propio del fallador de instancia para establecer una verdad formal distinta de la aceptada por él. Por lo que hace al efecto que el recurrente le atribuye al auto de sobreseimiento definitivo con que terminó la investigación promovida ante la Alcaldía de Cartago, es de observar que él se produce en el proceso penal, en cuanto el ilícito que se investiga, mas sin que enerve la acción civil o laboral por la culpa en que se haya podido incurrir.

Por tanto, los errores de hecho enunciados por el recurrente, no aparecen demostrados en calidad de evidentes, por lo cual el cargo no prospera.

*Cargo segundo.* Se imputa a la sentencia violación indirecta de Ley Sustantiva, por falta de aplicación de los artículos 469, 470 y 472 del Código de Comercio y 30, 39 y 40 de la Ley 28 de 1931 que llevó a la aplicación indebida de los artículos 194, 195 y 277 del Código Sustantivo Laboral, este último por errónea interpretación de su texto. Todo como consecuencia de errores de hecho en que incurrió el sentenciador debido a la errada apreciación de una prueba y la falta de apreciación de otras.

Los errores de hecho que se le atribuyen son los siguientes:

1. Dar por comprobado que Trujillo Hermanos y Cía. era una sociedad independiente, en vez de agencia de Diego Trujillo T. y Cía.

2. Dar por comprobado, consecuencialmente, que Trujillo Hermanos y Cía. tenía un capital inferior a doscientos mil pesos.

3. Dar por comprobado que los gastos médicos, asistenciales, etc., se piden con base en accidente de trabajo en vez de por enfermedad no profesional, que es como se los reclaman.

4. No dar por comprobado que el actor sufragó por concepto de asistencia médica, hospitalaria, etc., la suma de cuatro mil ochocientos sesenta y cinco pesos veinticinco centavos.

En estos errores incurrió el sentenciador por haber apreciado erróneamente el certificado de la Cámara de Comercio visible a folio 4º del expediente y no haber apreciado, además de todas las pruebas citadas en el primer cargo, los comprobantes que acreditan las expensas asistenciales y médico-quirúrgicas visibles a folios 6, 7, 16, 19, 114, 133, 173, 216, 220, 221, 227, 229, 241, 264, 266, 267 y 284.

Para demostrar el cargo el recurrente repite los argumentos expuestos en el primero, y expresa, además, que "por incapacidad laboral proveniente de enfermedad no profesional ha entendido la doctrina y la jurisprudencia precisamente la causada por lesión distinta a la de accidente de trabajo o enfermedad profesional conforme al Capítulo Segundo del Título Octavo del Código Sustantivo del Trabajo", agregando con Cabanellas que "hay que distinguir entre enfermedades y accidentes inculpables y accidentes de trabajo y enfermedades profesionales", las que "son de origen o causa distintos y tienen distintas consecuencias"; que "en los segundos la causa se encuentra en el hecho del trabajo"; que por enfermedad inculpable se entiende la no querida ni buscada exprofeso por el trabajador, como igualmente aquellas enferme-

dades o accidentes no procedentes de la naturaleza del trabajo o de los riesgos profesionales''; que conforme ''al criterio doctrinario, el Código colombiano considera al respecto tres riesgos para el trabajador subordinado con distinto tratamiento y distintas obligaciones para el patrono: accidente de trabajo y enfermedades profesionales, regulados (...) por los artículos 227 y 228 del mismo estatuto''; que, así, en derecho colombiano no es posible afirmar ''que la incapacidad sufrida por el trabajador y de la cual se acepta que no tiene origen en un accidente de trabajo ni en una enfermedad profesional, tenga causa distinta a la enfermedad no profesional, tercera y última posibilidad, por exclusión, de la aludida incapacidad''; que por consiguiente, la Sala falladora ha debido tener ''por enfermedad no profesional el accidente de tránsito sufrído por el demandante, ocurrido fuera de la jornada de trabajo y sin reconocer como causa las funciones del trabajador, y sin ocasión de las mismas'', y que si no obró de ese modo fue debido a una errónea interpretación del artículo 227. Expresa para terminar: ''Podría considerarse que la violación de los artículos 227 y 277 del Código Sustantivo Laboral ocurrió por infracción directa por cuanto al aceptar el Tribunal que no se trataba de accidente de trabajo ni de enfermedad profesional y concluir, sin embargo, que tampoco era enfermedad no profesional se reveló abiertamente contra el contenido de tales normas, e ignoró su texto claro, al abrir camino a la ilegal posibilidad de una cuarta incapacidad laboral, distinta, desde luego, a las tres ya mencionadas, y únicas previstas por el legislador. Si así lo considera la honorable Sala razón de más para que el cargo prospere.

Observa la Sala:

A pesar de lo equívoco de esto último de la demanda, la Corte no podría ignorar la acusación que en él se formula a la sentencia, de no prosperar la primera de ellas. Forzosamente debería referirse a ambas si fueran compatibles, pues el impugnante es claro respecto a la necesidad de que la Corte ''considere'' la posibilidad de una infracción directa, a más de la indirecta a que se refiere *ab initio*, de los artículos 227 y 277 del Código Sustantivo Laboral, que son las normas de derecho substancial que otorgan los derechos que se reclaman, no obstante la insistencia de la Corte en la incompatibilidad de estos dos motivos de casación alegados en un mismo cargo y en relación con las mismas normas, por cuanto que la infracción indirecta proviene de una errónea apreciación o de falta de apreciación de una o varias pruebas, que dan lugar a desacuerdo entre el recurrente y el fallo respecto de los hechos, mientras que la directa supone acuerdo entre ambos sobre los hechos, a los cuales, sin embargo, se aplica mal o no se aplica la regla que corresponde. La infracción directa supone conformidad del impugnador con los hechos que la sentencia da por establecidos, en tanto que la indirecta, se funda en la inconformidad del mismo impugnador con tales hechos. De ahí que se excluyan y no puedan invocarse en el mismo cargo, ya que para el examen y resolución de *un solo cargo* la Sala de Casación no puede fundarse simultáneamente en la contradictoria base de la existencia e inexistencia de los mismos hechos.

Cometió el recurrente, por tanto, un error de técnica al formular el cargo segundo, que le impide a la Sala entrar en el estudio de fondo de la impugnación por los aspectos enunciados.

Por tanto no prospera.

*Cargo tercero.* Se presenta como subsidiario del segundo. La sentencia —se dice— quebranta el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo por errónea interpretación, para demostrar lo cual reitera las mismas razones que expone como fundamento del anterior. Repite al final su acusación por infracción directa, además de la de errónea interpretación, y agrega: ''Trátese de una o de otra modalidad de infracción —bien difícil de determinar por las manifiestas contradicciones del mismo fallo impugnado y la forma desordenada y anárquica como él se elaboró— el cargo deberá prosperar para condenar a los demandados al pago del auxilio monetario por enfermedad no profesional durante los seis meses de incapacidad laboral y en cuantía de $ 3.119.01, casando el fallo recurrido en su segundo numeral y revocando el numeral segundo, literal d) y el numeral séptimo de la de primer grado, sobre extremo litigioso (sic), pues así lo habría reconocido el mismo fallo impugnado si no hubiera sido por la comentada errónea interpretación —o en su caso infracción directa— de la disposición anotada''.

Se observa:

No sobra anotar, en primer término, que como lo tiene ya enseñado la Corte, ''En casación no proceden los cargos subsidiarios, ya que su examen no depende de ninguna condición, como sucede con las peticiones eventuales o subordinadas en la acumulación de acciones de una demanda. En efecto, la Corte ha de estudiar todos los cargos cuando no prospera ninguno de ellos, o cuando su éxito sólo determina la casación parcial del fallo recurrido, con la única li-

mitación de que debe proceder en orden lógico, como lo manda el artículo 537 del Código Judicial. Y sólo se encuentra relevada de considerar los restantes, en el supuesto de que prospere alguno, según el artículo 538 ibídem" *(Gaceta Judicial,* IC, 22, 23).

Cuanto a la cuestión de fondo, dice la Sala falladora, refiriéndose a la exigencia de la prestación establecida en el artículo 227 que el recurrente considera mal interpretado: "(...) estima la Sala, después de un estudio atento del caso, que no hay lugar a decretar el pago de auxilio por enfermedad porque no se configuró ni se demostró tampoco que la incapacidad sufrida por el trabajador tenga su origen en accidente de trabajo o enfermedad ocasionada en el desempeño de sus funciones, ni tampoco es el caso de considerarlo como enfermedad no profesional".

La sentencia parte así del hecho de la incapacidad, que no obstante la economía de razones con que se trata el punto se da por comprobada implícitamente, pero no accede a lo pedido por entender que no se trata de accidentes de trabajo, ni de enfermedad profesional, ni de enfermedad no profesional.

El artículo 227 dispone: "En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el patrono le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días, y la mitad del salario por el tiempo restante".

Sin manifestar por qué, el Tribunal afirma que no es el caso de considerar la enfermedad sufrida por el impugnante como no profesional, y que no se comprobó que fuera profesional o se debiera a un accidente de trabajo. Para dicha corporación la lesión proveniente de accidente de tránsito —cuya ocurrencia admite en repetidos pasos la sentencia— no corresponde a ninguno de los expresados estados patológicos. Entiende, según se colige, que la enfermedad no profesional es una entidad específicamente diferenciada, distinta no solamente de la profesional sino también de otros estados o trastornos morbosos.

El Código Sustantivo del Trabajo define en su artículo 199 el accidente de trabajo como suceso imprevisto y repentino que sobreviene por causa o con ocasión del trabajo, aunque no provocado deliberadamente o por culpa grave de la víctima, que produce una lesión orgánica o una perturbación funcional permanente o pasajera; y el 200 *ibidem* determina como enfermedad profesional el estado patológico que sobreviene como consecuencia obligada de la clase de trabajo que se ejecuta o del medio en que se actúa, causado por agentes físicos, químicos o biológicos. No define, en cambio, la enfermedad no profesional, sino que se limita a referirse a ella en ciertas disposiciones sin indicar su naturaleza ni sus causas. Debe entenderse entonces que la de enfermedad no profesional es noción genérica o complementaria que recoge todas las entidades patológicas no comprendidas en las definiciones de los preceptos mencionados, sin consideración a su origen, causa o agente patógeno. Su no determinación de manera específica lógicamente lleva a la consecuencia de que con la denominación de enfermedades no profesionales quiso designar el Código las enfermedades comunes, esto es, las no encasilladas en los conceptos de enfermedad profesional y accidente de trabajo, con lo cual la ley se conforma a la doctrina que sólo distingue tres clases de enfermedades para efecto de la aplicación de las leyes laborales.

Cuando el artículo 227 alude a la enfermedad no profesional se está refiriendo, así, pues, a todas las no comprendidas en los artículos 199 y 200, o sea, a las comunes, sin distinción de causa u origen, por lo que la respectiva regulación cobija a la enfermedad-accidente no provocada por el trabajo; y si la Sala falladora no aplicó la norma contenida en la primera de aquellas disposiciones por considerar que la enfermedad-accidente padecida por el demandante no está incluida en ella, fue por un errado concepto de lo que el principio normativo entiende por enfermedad no profesional, esto es, por una equivocada interpretación del texto legal, a cuyo tenor el trabajador tiene derecho al pago de un auxilio monetario hasta por ciento ochenta días, de las dos terceras partes del salario durante los primeros noventa días y de la mitad durante el tiempo restante, en caso de enfermedad no profesional, cualquiera que sea la naturaleza de ésta o la causa que la haya provocado, pues la regla no hace distinción al respecto.

En consecuencia, prospera el cargo.

*Cargo cuarto.* Además se imputa a la sentencia infracción indirecta, "por falta de aplicación, de los artículos 480 y 553 del Código Judicial, y por aplicación indebida de los artículos 64 del Código Sustantivo del Trabajo y 95 del Código Penal, a consecuencia de error de hecho, evidente y manifiesto en los autos, en que incurrió el sentenciador por la errónea apreciación

de unas pruebas y la forma como se aplicó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, en sí misma equivocada".

Con este cargo el impugnante pretende la quiebra de la resolución acusada, para que se reforme la de primer grado en el sentido de condenar a la sociedad demandada al pago de la indemnización de perjuicios que consagra el artículo 64 del Código Sustantivo Laboral. Para fundamentar su decisión al respecto la Sala falladora expresa: "(...) la sociedad comercial demandada tuvo razones justificativas para denunciar criminalmente al actor. De acuerdo con la ley penal toda persona que tenga noticia de la comisión de un delito (artículo 12 del Código Procesal Penal), está en la obligación de denunciarlo ante las autoridades para que se haga la correspondiente investigación. Se restringiría el alcance de este mandato, si quien actúa como denunciante debe responder siempre de los perjuicios que se ocasionan al imputado, a menos que se desmuestre que se obró con temeridad o cometiendo un clásico abuso del derecho. La ausencia de temeridad en el caso del denuncio a que se contraen los autos, está más que demostrada con la confesión del actor respecto de la alteración de los libros por su parte, luego es evidente que ninguna indemnización puede derivarse de este hecho en donde la entidad comercial demandada se limitó, de un lado, a cumplir la ley, y de otro, a tutelar sus intereses patrimoniales. Por otra parte, en cuanto a la indemnización de otros perjuicios materiales, por ruptura ilegal e injusta del contrato laboral, no se sabe a ciencia cierta en qué se apoya el demandante para pedir el pago de que trata la letra ñ), ya que tales perjuicios no aparecen determinados en la parte petitoria respectiva, ni aparecen demostrados por parte alguna, ya que no está acreditado que hubiera sido despedido el actor por la sociedad demandada, en forma ilegal".

En concepto del recurrente, en cambio, el fallador de instancia incurrió en el error de hecho de dar por no acreditados, estándolo, los perjuicios recibidos por el trabajador, y su cuantía, y ello como consecuencia de la equivocada apreciación del escrito con que la sociedad se hizo presente en la investigación penal, del auto de sobreseimiento definitivo en favor de Trujillo Mejía y de la respuesta que a la cuestión décima del pliego de posiciones dio Diego Trujillo Trujillo. Agrega que, además de los perjuicios establecidos con la simple lectura de la respuesta a la posición décima, la culpa patronal se encuentra acreditada con la "demanda de parte civil" y el sobreseimiento definitivo.

La Corte observa:

El sobreseimiento definitivo proferido en las diligencias sumarias a que dio lugar la denuncia formulada por Diego Trujillo T. y Cía., concierne a la falta de responsabilidad penal del demandante, mas no a la culposa en que pudo incurrir con sus acciones, la que fue expresamente aceptada por él en confesión en que el Tribunal apoya su convencimiento al respecto. En su declaración indagatoria el señor Trujillo Mejía, después de hacer un minucioso recuento de los asientos de contabilidad adulterados por él, y de manifestar que así obró por orden del señor Gustavo Trujillo que tenía interés en ocultar un faltante de café del cual había dispuesto, manifiesta: "Acuso como directo responsable ya que él fue el que se lucró del dinero de estas operaciones, al señor Gustavo Trujillo T., aunque no eludo la responsabilidad moral que a mí me cabe por haberme prestado a estos ilícitos. Hago constar que en este caso yo obraba en cierta forma coaccionado por mi jefe Gustavo Trujillo y cumpliendo órdenes expresas de él". Es obvio que esta paladina confesión de una conducta irregular, o sea, de culpa, hecha por el demandante, y que en concepto del Tribunal justifica el obrar del patrono, no puede ser desvirtuada por un sobreseimiento que aunque definitivo sólo es proferido por el delito, pero sin comprender la culpa, y que, además, sirve para poner de presente la licitud de la conducta del patrono al pedir la investigación de los hechos. Como de manera inveterada lo ha venido reiterando la Corte en sus Salas de Casación Civil y de Casación Laboral, el cargo por error de hecho no puede prosperar sino cuando se demuestra que la verdad formal admitida por sentenciador es contraevidente, lo que no ocurre aquí donde las pruebas que se indican como mal apreciadas en manera alguna contradicen la propia confesión del demandante-recurrente.

La falta de ilicitud en el acto del patrono, que el artículo 64 virtualmente prevé como eximente de responsabilidad por daños, en armonía con lo establecido en el 63 *ibídem*, exonera a la Corte de examinar si los perjuicios aparecen o no comprobados en el expediente.

El cargo no prospera.

*Cargo quinto.* Se impugna la sentencia por "aplicación indebida de los artículos 65 del Código Sustantivo Laboral y 28 y 255 del Código de Procedimiento Penal y 613 del Código Judicial, a consecuencia de los errores de hecho, evidentes y manifiestos en los autos, en que incurrió el sentenciador a consecuencia de la equivocada apreciación de unas pruebas y la falta de apre-

ciación de otras, y de la infracción directa de los artículos 59, ordinal primero, 113, 150, 151, 152, 250, 274 y 400 del Código Sustantivo del Trabajo, y 9º, 28 y 768 del Código Civil, 8º de la Ley 153 de 1887 y 56 del Código de Régimen Político y Municipal".

Pretende con ello el recurrente que se case el fallo de segunda instancia, a fin de que el de primer grado sea reformado en el sentido de condenar a la parte opositora al pago de la indemnización moratoria establecida en el artículo 64 del Código Sustantivo Laboral, que es la norma que da derecho a tal indemnización.

Considera el recurrente que el sentenciador incurrió en error de hecho al dar por suficientemente acreditada la buena fe patronal, conclusión a que llegó gracias a haber admitido que "el demandante se prestó, en el cumplimiento del contrato laboral, a 'maniobras dolosas con evidente perjuicio para la parte demandada', y 'que tales maniobras dolosas y los consecuenciales perjuicios causados están demostrados por la confesión del actor, contenida en la indagatoria que rindió dentro de la investigación penal que se adelantó con base en la denuncia presentada por los demandados y por las respuestas dadas al pliego de posiciones que absolvió dentro del presente juicio".

Señala como pruebas mal apreciadas la indagatoria del demandante en la investigación promovida por la parte opositora en averiguación de malos manejos del actor y la absolución de posiciones de éste; y como no apreciadas la declaración de renta de la parte demandada, el dictamen pericial y el auto de sobreseimiento definitivo.

Dice para demostrar el cargo: que la indagatoria de Trujillo Mejía en la investigación penal no puede tenerse como prueba sino en caso de hallarse acreditados los elementos constitutivos del delito, conforme al artículo 255 del Código de Procedimiento Penal, y que la peritación y el auto de sobreseimiento establecen que tales elementos no se probaron o que la acción del sindicado no es punible; que el dictamen pericial demuestra una utilidad de más de cuarenta y ocho mil pesos entre enero y junio de 1953, lo que descarta la pérdida o perjuicio que invoca la sociedad demandada; que el sobreseimiento definitivo está poniendo de relieve que no existió el ilícito imputado a Trujillo Mejía; que las respuestas del demandante al absolver posiciones, en que se funda principalmente la Sala sentenciadora, no pueden ser tomadas en cuenta porque con ello se vulnera lo prescrito en el artículo 613 del Código Judicial; que la declaración de renta y patrimonio de la empresa opositora prueba que en el año de 1952 no solamente no tuvo pérdida alguna, sino que, por el contrario, obtuvo una utilidad de setenta mil pesos. Que todo ello demuestra que en los autos no se hallan establecidos la mala conducta de Trujillo Mejía ni los perjuicios que la sociedad dice haber sufrido.

Se observa:

El Tribunal funda su decisión en que "habiéndose presentado un reconocimiento expreso por parte del actor de que efectuó alteraciones en los libros de contabilidad que llevaba, alteraciones que lógicamente redundaban en graves perjuicios para la empresa, sería aberrante una condenación en salarios caídos, ya que la naturaleza misma del contrato laboral exige que éste se debe ejecutar de buena fe y obliga a todo lo que se deriva de su naturaleza", principio según el cual "el actor tenía un deber elemental de lealtad con la sociedad demandada, cual era el de corresponder a la confianza en él depositada", a pesar de lo cual "se prestó a maniobras dolosas con evidente perjuicio para la parte demandada".

El artículo 55 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el principio de la buena fe en la ejecución de los contratos, que obliga no solamente a lo que en ellos se expresa sino también a lo que emana de la naturaleza de ésta. El principio de la buena fe ha sido ampliamente desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia, que han visto tanto en la creencia errónea, pero inculpable, de estar obrando conforme a derecho (buena fe-creencia), como en la honradez del móvil en la celebración y ejecución de los actos jurídicos (buena fe-probalidad), el medio de atenuar el rigor de reglas jurídicas enunciadas en forma demasiado absoluta, como la contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo Laboral. Esta Corte ha dicho que "la drasticidad de la sanción prevista en el artículo 65 se halla atemperada por una jurisprudencia, según la cual el elemento buena fe exonera al patrono de la indemnización por mora, y la temeridad o mala fe lo hace responsable de la pena", y ha agregado que "los elementos buena o mala fe son presunciones judiciales deducidas por el juzgador del acervo de pruebas, y según el sistema de libre formación del convencimiento". (Sentencia 16 de septiembre de 1958, Francisco Gaviria vs. Naviera Colombiana, S. A.), todo lo cual conviene a un sistema en que el principio consignado en el artículo 55 domina la ejecución del contrato.

En el supuesto de la verdad formal aceptada por la Sala sentenciadora, ella presume la buena fe del patrono porque halla razonable que obrara en la creencia de que no estaba obligado a satisfacer al trabajador una prestación que consideraba de cuantía inferior al daño que él le había inferido. Ni se proponía causarle un perjuicio sino cautelar simplemente su derecho, ni entendía obrar en forma contraria a la ley. Pero como la Corte ha enseñado en numerosos fallos que "la concepción jurídica de la buena fe tiende a alejarse del criterio que la considera exclusivamente como la creencia de no hacer mal a nadie o de no hacer nada ilegítimo, esto es, como un simple hecho psicológico, de creencia, por un criterio más actuante y real que estima que la cuestión predominante consiste menos en la creencia misma 'que en cómo y por qué se cree' ", si bien no se observa que se hayan infringido las normas que el recurrente estima vulneradas de manera directa, la infracción indirecta del artículo 65 del Código Sustantivo Laboral dependería por su parte de que apareciese demostrado, con los medios que ofrece el recurrente, que el fallador de instancia cometió error de hecho al aceptar aquella verdad formal. (Conviene advertir, de paso, que en la demanda de casación no se indica en qué forma pudieron ser quebrantados de manera directa los artículos 8º de la Ley 153 de 1887, 28 y 29 del Código Civil y 133, 150, 151, 152, 250 y 400 del Código Sustantivo del Trabajo siendo así que para que la Corte pueda entrar a estudiar el cargo en lo substancial es menester que se le haya precisado el modo como se verificó la infracción, sin que baste la nuda enunciación del concepto en que tuvo lugar).

Al estudiar el cargo anterior se vio que en su declaración indagatoria Jorge Trujillo Mejía acepta haber observado una conducta culposa en sus relaciones con el patrono, conducta que según él causó daño a éste en la medida en que otra persona se lucró'. El recurrente alega, sin embargo, que tal pieza no puede ser estimada porque conforme al artículo 255 del Código de Procedimiento Penal la presunción de veracidad de la confesión está condicionada en materia penal a la comprobación del cuerpo del delito, y que en la investigación respectiva tal cuerpo del delito no aparece establecido. No tiene en cuenta quien así discurre que, además de que en el caso presente no se trata de deducir una responsabilidad delictual, sino de tener en cuenta una acción culposa, la norma mencionada no indica prueba específica alguna para establecer los elementos constitutivos del hecho, y que conforme a la doctrina uniforme de los expositores tales elementos pueden en ciertos casos quedar acreditados con la sola confesión del inculpado. Uno de estos es ciertamente el del acto que se imputa al demandante, ya que no habría motivo alguno plausible para dudar de las explicaciones que da de manera serena y sin vacilaciones, y teniendo a la vista los libros de contabilidad, de errores que en ellos aparecen y que él atribuye a adulteración de su parte de los asientos respectivos. Por otra parte, tales declaraciones están corroboradas en este juicio por el demandante cuando dice en posiciones: "Es cierto que yo hice unas adulteraciones en los libros de la casa, pero como dije en mis indagatorias por orden expresa de Gustavo Trujillo Trujillo". A esta segunda confesión, a que también alude el Tribunal en su providencia, le hace reparo el recurrente de que contraría lo prescrito en el artículo 613 del Código Judicial, según el cual no son admisibles las posiciones sobre hechos inconducentes, vergonzosos o criminales o cuya verdad no pueda establecerse por medio de confesión. Es de anotar, sin embargo, que una vez pronunciado el sobreseimiento definitivo en favor del confesante, con lo que se dejó a salvo la reputación del absolvente desde el punto de vista delictual, su manifestación en posiciones no puede entenderse referida a hecho "criminal" alguno sino a la culpa civil que él insiste en admitir. Por otra parte, el artículo 613 del Código Judicial es, como el 13 del Código Penal, un desarrollo del 25 de la Constitución conforme al cual nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, lo que quiere decir que no ha de ser compelido a hacerlo, por lo cual las posiciones que contravengan tal precepto fundamental no deben ser admitidas, pero si el interrogado se allana voluntariamente a declarar no hay razón alguna para que su manifestación no pueda ser apreciada.

Ahora bien, fundado así el supuesto de hecho que la sentencia da por establecido en la confesión del demandante, es claro que, ni un sobreseimiento definitivo, que surte efecto en relación con la investigación penal mas no con las acciones civiles derivadas de la culpa, ni la utilidad que durante un determinado ejercicio la empresa hubiera derivado, en vez de pérdida, según resulta de la peritación y de la declaración de renta y patrimonio, son suficientes para demostrar que el Tribunal incurrió en un error de hecho *evidente* al aceptar como cierta la culpa del empleado demandante. Y si éste incurrió en ella, no es dable tener como de mala fe al patrono que considerándose lesionado en sus intereses entendió que podía cautelarlos en la forma que censura el cargo.

*Cargo sexto.* Finalmente el recurrente acusa la sentencia por infracción directa de las mismas disposiciones que por igual concepto indica como quebrantadas en el cargo anterior y, además, también directamente, por aplicación indebida, el artículo 65 del Código Sustantivo Laboral.

Con este cargo persigue la misma finalidad a que en relación con la indemnización moratoria alude el que procede, por lo que para demostrarlo reitera la argumentación expuesta ya, afirmando que el sentenciador violó la Ley Sustantiva al no tener en cuenta lo prescrito en las normas acusadas, que dicen los únicos casos en que el patrono tiene la facultad de retener los salarios de sus trabajadores, pues que el error de derecho no justifica la retención de prestaciones sociales.

Se observa:

El fallo de segundo grado en parte alguna se refiere a la retención de prestaciones al empleado por parte de la sociedad, sino que apenas halló comprobada la buena fe de ésta para el efecto de la indemnización moratoria. Es así ese supuesto fáctico, que la Sala sentenciadora encontró acreditado con pruebas que obran en el expediente, y a las cuales se hizo referencia al estudiar el cargo anterior, el que sirvió al Tribunal para formar su convencimiento respecto a la improcedencia de tal indemnización y absolver de su pago a la entidad demandada; por tanto, no es con censura por infracción de normas relativas a los casos en que el patrono tiene derecho de retención de las prestaciones debidas al trabajador, como puede atacarse la sentencia en este punto, sino mediante la demostración de haber incurrido la corporación falladora en manifiesto error de hecho al dar por establecida la buena fe patronal, que es como el recurrente presentó el cargo anterior en cuanto a la infracción de la norma sustantiva que crea el derecho reclamado, esto es, del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que, sin embargo, prosperara por los motivos expresados oportunamente.

Consiguientemente, tampoco prospera este cargo.

*Fallo de instancia.*

No se discute en el juicio, pues que no ha habido al respecto contradicción alguna, que el 3 de marzo de 1953 tuvo el demandante un accidente de tránsito, que le causó la fractura del húmero derecho y a consecuencia del cual hubo de hospitalizarse ese mismo día en el Hospital del Sagrado Corazón de Jesús, de Cartago, según lo acredita certificación expedida por esta institución. El médico, doctor Ernesto Meléndez Sandoval certifica, por otra parte, que el 10 de febrero de 1955 fue hospitalizado en el Instituto de Traumatología con una seudo artrosis del húmero derecho, habiendo estado impedido para el trabajo desde "la fecha de la fractura que determinó la seudo artrosis" hasta el 10 de julio del año últimamente mencionado. Con anterioridad había estado hospitalizado en el Hospital del Sagrado Corazón dos veces, una entre el 3 y el 6 de marzo de 1953 y otra entre el 4 y el 29 de mayo del mismo año, en esta segunda ocasión por refractura del húmero derecho, según certificación del hospital aludido, causada por un nuevo accidente, al cual se refiere así el testigo Ricardo Rivera: "Cuando Jorge Trujillo salió del hospital tomó un nuevo vehículo para trasladarse a la casa y el vehículo se accidentó en las calles de Cartago y me contaron algunos compañeros que fueron a visitarlo al hospital que a Jorge se le habían safado unas platinas del brazo y que le habían tenido que hacer nueva operación". Las dos operaciones quirúrgicas aparecen establecidas, además, con los testimonios de los médicos que las practicaron, doctores Baltasar de los Ríos y Hernán Soto Echeverri. Está suficientemente acreditado en los autos, así, pues, que la incapacidad originada en la fractura del húmero derecho ocasionada por el primer accidente se prolongó por más de ciento ochenta días, ya que la refractura que la causó el segundo viene a ser una consecuencia de la primera.

No hay constancia alguna en el expediente de que el 3 de marzo de 1953, día en que tuvo lugar el accidente de tránsito que lo incapacitó, hubiera sido despedido ya o se hubiese retirado voluntariamente del servicio de Trujillo Hermanos y Cía.

Como según el certificado de la Cámara de Comercio de Cartago el capital de la sociedad es apenas de $ 167.265.56, la única prestación a que por el concepto enunciado tiene derecho el demandante es la establecida en el artículo 227 del Código Sustantivo Laboral, conforme al cual debe reconocérsele un auxilio igual a las dos terceras partes del salario que devengaba, durante los primeros noventa días de incapacidad, y a la mitad durante los noventa restantes.

Están de acuerdo las partes en que el salario era de doscientos pesos mensuales fijos y un diez por ciento de las utilidades.

Según el dictamen de los peritos que intervinieron en la inspección ocular practicada por el

juez *a quo* en la contabilidad de la compañía, tales utilidades fueron de $ 27.158.09 en el primer semestre de 1953, de suerte que el diez por ciento que correspondía al demandante asciende a $ 2.715.80 en dicho semestre. A falta de dato exacto sobre la utilidad del último mes de servicio, el salario que le correspondió con carácter eventual equivale a la sexta parte de aquella utilidad, o sea que fue de $ 452.63, que sumados al salario fijo da un salario total de $ 652.63 sobre el cual ha de liquidarse la prestación, correspondiéndole durante los primeros noventa días las dos terceras partes, o sea, $ 435.10 por cada mes, y $ 326.32, también por cada mes, en el tiempo restante. En total $ 2.284.26.

Es el caso, consiguientemente, de casar el ordinal 1º de la sentencia recurrida, con el fin de condenar a la parte demandada a pagar el auxilio por enfermedad a que se refiere el artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Aunque el fallo de segunda instancia revocó la condena hecha en el de primer grado por este concepto, no es el caso de confirmar esta última, sino de reformarla en lo pertinente, pues que en la providencia del juez *a quo* no se tuvo en cuenta para la liquidación sino el salario fijo, con prescindencia del eventual.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de lá ley, CASA el ordinal primero de la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, el día dieciséis de diciembre de mil novecientos cincuenta y siete, únicamente en cuanto reformó la de primer grado con la revocación del literal d) del ordinal segundo relativa al auxilio por incapacidad del trabajador, y reforma el mencionado literal del fallo de primera instancia así: Condénase a la parte demandada a pagar al demandante la suma de dos mil doscientos ochenta y cuatro pesos con veintiséis centavos por incapacidad en el caso previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo Laboral.

En lo demás, no se casa la sentencia de segundo grado.

Sin costas en el recurso.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## TERMINOS JUDICIALES

**Casos en que los términos no corren en determinado negocio. — (Artículo 370 del Código Judicial). — Rigorismo de la jurisprudencia de la Corte en cuanto a la suspensión o interrupción de los términos y sólo los justifica en circunstancias excepcionales.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 13 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

En el escrito visible a folios 13 a 17 del cuaderno número 2, el apoderado de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero solicita se declare desierto el recurso de casación interpuesto por el demandante en juicio, señor Jaime Vidal Orozco, por vencimiento del término previsto en el artículo 96 del Decreto 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral) para formular la demanda.

El peticionario fundamenta su solicitud en la forma siguiente:

"1º Concedido el recurso extraordinario de casación por el Tribunal de segunda instancia, subió el expediente a la honorable Corte, en donde después de algunos trámites, se admitió el recurso y por auto fechado el siete (7) de febrero de 1964, se ordenó correr traslado a la parte recurrente, o sea a la parte actora por el término legal. (Folio 10, cuaderno número 2), providencia que fue notificada por estado el ocho (8) del mismo mes (folio 10), al folio 10 vuelto, aparece un informe secretarial que dice: "Desde el 10 de febrero por el término de 20 días a disposición del recurrente".

"2º Al folio 11 del cuaderno número 2 se encuentra un memorial suscrito por el señor apoderado de la parte actora, doctor Rubén Darío Hurtado, mediante el cual sustituye en la persona del doctor Adán Arriaga Andrade el poder conferido por el actor señor Jaime Vidal Orozco. Este memorial de sustitución fue presentado personalmente por el apoderado principal el 12 de febrero de 1964 (folio 11), y según constancia secretarial, fue pasado al Despacho al día siguiente hábil, o sea el 13 de febrero, para reconocer el apoderado sustituto.

"3º El 26 de febrero de 1964 se dictó un auto de sustanciación que obra al folio 12 del cuaderno número 2 y que a la letra dice:

'Para efectos de su aceptación póngase en conocimiento del doctor Adán Arriaga Andrade la sustitución que le hace el doctor Rubén Darío Hurtado en el memorial, poder que antecede, en su condición de apoderado judicial de la parte recurrente, Jaime Vidal Orozco'. Notifíquese".

"Esta providencia no ha sido notificada hasta el momento a ninguna de las partes".

*La Sala Considera:*

1º *El artículo 370 del Código Judicial señala los casos en que los términos no corren en un determinado negocio. La Corte, en reiteradas jurisprudencias, ha calificado con rigor el fenómeno de la suspensión o de la interrupción de los términos, y cuando no se trata de las situaciones expresamente previstas en el citado artículo ha estimado que solo se justifica por circunstancias excepcionales.* Así, en auto de 18 de febrero de 1938 de la Sala de Casación Civil (*Gaceta Judicial* Tomo XLVI), expresó: "En un negocio determinado hay cuatro casos de suspensión de términos: solicitud de las partes; muerte de uno de los litigantes; enfermedad grave de algún litigante o de sus allegados dentro de cierto parentesco; y expiración del poder del apoderado o representante (artículo 370 ibídem). Fuera de estos cuatro casos, cuando por circuntancias de fuerza mayor o caso fortuito una de las partes no hizo uso de un térmi-

no, tiene derecho a pedir la restitución, probando cualquiera de aquellas dos circunstancias, pero mediante los trámites de una articulación, seguida claro está con audiencia de la contraparte (artículo 372 ibídem). Esta estricta reglamentación legal está demostrando la severidad de la institución de los términos judiciales, dentro de la cual únicamente circunstancias de gravedad extraordinaria autorizan de modo excepcional bien la suspensión inmediata o la retroacción integral. Y está bien que así haya proveído el legislador. Los términos perentorios en el juicio son la recíproca garantía de las partes, conservan el equilibrio del proceso, estimulan su pronta terminación y lo salvarguardian de asaltos y de atentados contra la clarificación del derecho que se está ventilando... De ahí que la interpretación de la norma legal sobre términos deba guiarse por un criterio estricto, ajeno a la benignidad, pero acorde con la justicia ... La Corte contempla términos como el de prueba y el de alegar en que por fuerza principalmente de la incertidumbre en que los interesados quedan de su vigencia cuando de la providencia que los señala se pide reposición, incertidumbre combinada con la sustracción del expediente de la disposición de ellos, es imposible jurídicamente contar el término desde la notificación del primer auto en caso de que el juzgador lo sostenga, porque en tal caso la imposibilidad física hace surgir la jurídica o legal. De manera que la teoría de la Corte no sirve para amparar la pretendida suspensión de términos durante el tiempo en que el expediente estuvo al despacho del magistrado para resolver el pedimento de la parte recurrente de avaluación de la cuantía. Pues la doctrina se cita y se aplica incompletamente, desvirtuando su verdadera significación, aludiendo únicamente al concepto aislado de que 'en los términos judiciales debe descontarse, por imposibilidad física, el tiempo en que por hallarse el expediente al despacho del juzgado se sustrae a la disposición de las partes'. Bastaría cualquier pedimento de una de ellas durante el lapso en que el término está corriendo para que sustraído el expediente de la secretaría y puesto a la disposición del juez, el término se interrumpiese, una o cien veces, cuantas necesitara interrumpirlo la parte interesada en ello".

Lo expresado en este auto de la Sala de Casación Civil contiene el criterio de la Corte expuesto en sentencias de casación anteriores.

2º La situación examinada por la Corte en la jurisprudencia transcrita, como en otras anteriores, contempla casos en que la necesaria sustracción de los autos al examen de las partes por entrar al despacho, deja a éstas en la incertidumbre sobre el camino procesal inmediato a la providencia que se pronuncie, además de imposibilitarles la utilización del expediente, como ocurre con el trámite del recurso de reposición contra el auto que corre un traslado para alegar. Pero esta extensión jurisprudencial, que nace de la fuerza incontrastable de las circunstancias, no llega hasta situaciones que no tengan idéntica naturaleza. Por eso en la providencia parcialmente transcrita, la Corte alude a un caso en que no se admite la suspensión porque ella no se impone necesariamente para el ejercicio de las actividades procesales de las partes.

3º El simple caso del cambio de apoderado de una de las partes, a voluntad de ésta, sea por revocatoria, o por sustitución, no está contemplado dentro del artículo 370 del Código Judicial, como determinante de la suspensión de términos. Su naturaleza es distinta de la de expiración del mandato judicial de que trata el ordinal 4º de dicho artículo. En efecto, se alude aquí a finalización del poder en forma que el apoderado no pueda continuar ejerciéndolo y que el poderdante deba enterarse de ella para designar a quien continúe en el ejercicio de la defensa de sus intereses dentro del juicio. Y si bien el artículo 258 del Código Judicial establece el reconocimiento de la representación por el juez mediante providencia que dicta al respecto y que es susceptible de atacarse con los recursos legales, es lo cierto que tal admisión no requiere previo y especial pronunciamiento, y tiene valor el ejercicio legítimo del poder cuando, sin haberse reconocido expresamente por el juez, aparece conferido en legal forma. La Corte ha dicho que la personería no se deriva del reconocimiento. No es tal el alcance del artículo 258 del Código Judicial... Y ha agregado que ese reconocimiento bien puede ser tácito, según doctrina que emana del artículo 450 del mismo Código. (Auto de la Sala de Negocios Generales, diciembre 7 de 1951 *Gaceta Judicial* número LXX, página 963).

Ahora bien. Lo que busca la disposición del ordinal 4º del artículo 370 del Código Judicial es que las partes no se vean en un momento dado, sin su conocimiento y contra su voluntad, privadas de la oportunidad de actuar en el juicio. Ello no sucede cuando se trata de que voluntariamente se sustituye un poder, pues quien lo hace debe tomar las medidas prudentes para que la sustitución se efectúe en debida forma y a tiempo a fin de que no precluya la ocasión de actuar procesalmente. Y es obvio que una precaución elemental es la de obtener la previa aceptación del poder por el sustituto o el opor-

tuno ejercicio del mismo. Si ello no ocurre y los términos precluyen para la parte respectiva, el insuceso se debe a su acto voluntario, porque estaba en sus manos evitarlo.

4º Si para el ejercicio del poder no es necesario el previo reconocimiento judicial y tampoco lo es el que se acepte expresa y previamente, y la determinación voluntaria de cambio de apoderado no llega hasta interrumpir el trámite procesal con perjuicio de los propósitos que se buscan con la fijación de los términos perentorios en las actuaciones judiciales, no se justifica la actuación secretarial de entrar el negocio al despacho del juez o del magistrado para el solo reconocimiento. Este es oportuno hacerlo cuando el apoderado ejercite el poder con el cumplimiento de la actividad procesal que ha de desarrollar en su oportunidad o vencido el término para hacerlo. Lo anterior se dice de términos como el señalado para contestar la demanda, para pedir en general, pruebas, para alegar, para formular la demanda de casación o para presentar la réplica a ésta.

No obstante, debe admitirse que en la circunstancia del cambio de apoderado, aunque no se imponga el previo pronunciamiento para reconocer al nuevo mandatario por el juez, si se decidió hacerlo, y los autos que debían estar en secretaría a disposición del interesado entraron al despacho con aquel fin, concurre la situación prevista jurisprudencialmente de la imposibilidad para utilizar el término con vista en los autos. Y hay razón en este argumento, para los casos en que la consulta de los autos es fundamental para la actuación procesal y por eso deben permanecer por mandato legal a disposición de la parte respectiva. Mas la suspensión, que se produjo por la fuerza de los hechos, no puede durar sino mientras permanezca el expediente al Despacho y se reanuda el término al salir los autos a Secretaría. De lo cual se entera a las partes por medio de la notificación de la providencia que se haya pronunciado, y a partir de tal notificación el término se reanuda. En lo relativo a la sustitución del poder cuando el sustituto no lo ha aceptado, o a la designación de apoderado en las mismas circunstancias, según lo ya dicho, si por error o por práctica viciosa, los autos entraron al Despacho del juzgador para reconocer apoderado y, conforme al artículo 259 del Código Judicial, se dispuso poner en conocimiento del nombrado el otorgamiento del poder, hay que aceptar la suspensión del término mientras el expediente regresa a la Secretaría y se notifica la providencia a las partes. Pero ello no determina que siga suspendido mientras se noticia personalmente al apoderado sustituto o designado, porque es una cosa distinta la notificación a las partes y sus efectos y otra el conocimiento personal que hay que dar a quien se nombra apoderado de una de ellas y no ha aceptado el poder. Ya la situación física que impide a la parte correspondiente tener a su disposición los autos, cesa y de ello ha sido informada por la notificación del proveído.

5º En el caso que se decide, se produjo una sustitución del poder por quien representaba al recurrente, sin aceptación del sustituto, y cuando ya habían transcurrido tres días del término de veinte para formular la demanda de casación. La Secretaría llevó los autos al Despacho del magistrado sustanciador sin que procesalmente se impusiese esta actuación. Este término se inició el diez de febrero de 1964 (folio 10, cuaderno número 2). El retiro del expediente de la disposición del recurrente ocurrió el trece de febrero (folio 17, cuaderno número 2) y la providencia sobre orden de notificar al nuevo apoderado conforme al artículo 259 del Código Judicial tiene fecha de veintiséis de ese mismo mes. (Folio 12, cuaderno número 2). Tal providencia, que tenía la orden de "notifíquese" aparte de su contenido sobre la noticia personal al nuevo apoderado, no se notificó por estado, como ha debido hacerse, pues de ello no hay constancia en los autos, y apenas el primero de abril, cuando ya la contraparte había pedido declaratoria de deserción del recurso, se puso en conocimiento del sustituto el poder sustituido y éste lo aceptó. Al no haberse hecho la notificación por estado del auto de veintiséis de febrero, sin espera a la noticia personal para el apoderado sustituto, la parte recurrente solo debe considerarse enterada con la notificación hecha al nuevo apoderado y su aceptación del poder, es decir, el primero de abril del año citado. Y una de las partes opositoras, la que pidió la declaratoria de deserción que se estudia, el día treinta de marzo, cuando en el escrito que presentó se refirió a la providencia de veintiséis de febrero. La otra parte opositora no fue notificada. Pero como el término para la demanda corría para el recurrente, debería aquel reanudarse desde cuando éste tuvo conocimiento del regreso de los autos a la Secretaría a través de su nuevo apoderado, o sea el primero de abril. Mas ese mismo día el expediente entró al despacho para resolver sobre la petición de deserción del recurso presentada por el apoderado de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero (nota secretarial folio 17 vuelto, cuaderno número 2), y quedó, por consiguiente, sustraído a la disposición del recurrente

por esta circunstancia. Los autos regresaron a la Secretaría con el proveído de veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y cuatro (folio 20, cuaderno número 2), por medio del cual se declaró separado del conocimiento del negocio, por impedimento, a un magistrado, se señaló día para sorteo del conjuez y se dispuso poner en conocimiento personal de un nuevo apoderado sustituto la sustitución —no aceptada aún— del poder del recurrente. La providencia se notificó por estado del veinticinco de agosto siguiente y en consecuencia el término se reanudó el veintiséis. Ese mismo día se cumplió el acto de sorteo de conjuez y el veintisiete se puso en conocimiento personal del nuevo apoderado la sustitución hecha en él y quedó constancia de su aceptación. El mismo veintisiete de agosto se comunicó al conjuez su escogencia (folio 22); el primero de septiembre se posesionó dicho conjuez y los autos entraron al despacho del magistrado sustanciador el dos de ese mes. Lo que significa que estuvieron a disposición del recurrente seis días más (el 30 de agosto fue inhábil) y que luego, por el ingreso del expediente al despacho, el término se suspendió nuevamente, ya que los autos no han estado desde entonces a disposición del recurrente.

Es de anotarse que la falla de Secretaría al no notificar por estado oportunamente el auto de veintiséis de febrero de mil novecientos sesenta y cuatro, dio margen a que no pudiera reanudarse el término poco después porque formalmente los autos no podían considerarse a disposición del recurrente, y a que, como consecuencia, la reanudación de ese término solo deba efectuarse del décimo día en adelante —pues ya corrieron nueve días— a partir de la notificación de esta providencia. Además ha de tenerse presente que como se trata de un término iniciado dentro de la vigencia del artículo 94 del Código de Procedimiento Laboral, debe ser de veinte días.

Por lo expuesto, NO SE ACCEDE a la solicitud formulada por el señor apoderado de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero.

Continúe el traslado al recurrente por el resto del término conforme a lo dicho en la parte motiva.

Notifíquese y cúmplase. Insértese en la *Gaceta Judicial.*

*Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Luis Gómez Moreno*
Conjuez

# HOMOLOGACION

**Arbitros en conflictos económicos. (Límites a sus facultades). — La Corte por providencia de 17 de febrero de 1967, declara exequibles las declaraciones del Tribunal de Arbitramento que puso fin al conflicto colectivo surgido entre la Sociedad "Ave Colombiana Limitada", y su Sindicato de Trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 17 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

Se decide el recurso de Homologación interpuesto por el representante legal de la compañía "Ave Colombiana, Ltda." contra el laudo proferido con fecha 20 de enero de 1967 por el Tribunal Especial de Arbitramento Obligatorio convocado por el Ministerio del Trabajo mediante Resolución 1715 de 29 de noviembre de 1966, para estudiar y decidir el diferendo laboral entre la empresa ya citada y su sindicato de trabajadores.

*Antecedentes*

Con fecha 27 de septiembre de 1966 el sindicato de trabajadores de la compañía "Ave Colombiana Ltda." presentó al gerente de la mencionada empresa el pliego de peticiones que obra de folios 35 a 38 del expediente, aprobado por la asamblea de afiliados al mismo sindicato, verificada el 24 del mismo mes, contentivo de 16 puntos y destinado a promover la celebración de una convención colectiva de trabajo entre las partes.

En la etapa de arreglo directo se produjo acuerdo respecto de algunas materias del pliego de peticiones, a saber: Reconocimiento del sindicato (punto primero); servicios médicos (punto séptimo); pago de incapacidades (punto octavo; elementos de protección y seguridad industrial (punto noveno); permisos (punto décimo); no represalias (punto decimotercero); pago de negociadores (punto decimocuarto); descuento especial (cláusula décima quinta). Agotada esta primera etapa se pasó a la conciliación, sin que en ella se consiguiesen resultados positivos para definir los demás puntos del pliego sobre los cuales no se había producido acuerdo directo (acta número 2, folio 20).

Terminada la etapa conciliatoria, la asamblea general del sindicato en su sesión verificada el día 5 de noviembre de 1966, acordó someter el diferendo a la decisión de un Tribunal de Arbitramento obligatorio, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 31 del Decreto 2351 de 1965 y, en consecuencia, solicitar al Ministerio de Trabajo su convocatoria. De acuerdo con la Resolución 1859 de 22 de diciembre de 1966 del citado Ministerio, el Tribunal quedó constituido así: el doctor Luis Mario Rivadeneira, por el Gobierno; el doctor Augusto López Guerra por la empresa; y el señor Jaime Contreras Bernal por el Sindicato. El Tribunal se instaló el 10 de enero de 1967 y, para un mejor conocimiento de causa, oyó a los voceros de las partes en conflicto y practicó una inspección ocular a las instalaciones de la empresa.

*El laudo.*

Dentro del término legal el Tribunal profirió el laudo, en cuya parte resolutiva se incorporan también los puntos del pliego de peticiones que habían sido materia de acuerdo directo, seguramente con el propósito de reunir en un solo cuerpo todas las normas por las cuales han de regirse las relaciones de las partes en conflicto.

Las materias que constituyen objeto de la decisión del Tribunal por no haber sido acordadas directamente ni en conciliación, se refieren a las

peticiones contenidas en los puntos segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, undécimo, duodécimo y decimosexto del pliego que dio origen al conflicto, los cuales, en su orden, están consignados así:

"*Punto segundo. Aumento de salarios.* A partir del 1º de septiembre de 1966 la Empresa Ave Colombiana Limitada, aumentará los salarios de sus trabajadores de acuerdo con los siguientes porcentajes:

"a) Para trabajadores que estén devengando un salario de catorce pesos ($ 14.00) diarios, un aumento del sesenta por ciento (60%) sobre el salario actual;

"b) Para trabajadores que estén devengando un salario de quince pesos ($ 15.00) diarios, un aumento del cincuenta por ciento (50%) sobre el salario actual;

"c) Para trabajadores que estén devengando un sueldo o salario de quince pesos con setenta centavos ($15.70) diarios o más, hasta dieciocho pesos ($ 18.00), un aumento del cuarenta y cinco por ciento (45%) sobre el salario actual;

"d) Para trabajadores que estén devengando un sueldo o salario de dieciocho pesos diarios con un centavo ($ 18.01) o más, un aumento del cuarenta por ciento (40%) sobre el salario actual.

"Punto tercero. *Salario mínimo.* A partir de la firma de la convención colectiva resultante del presente pliego de peticiones, la empresa establecerá para sus trabajadores un salario mínimo de veinte pesos ($ 20.00) diarios.

"Punto cuarto. *Escalafón.* Dentro de los sesenta días después de la firma de la convención colectiva resultante del presente pliego de peticiones, la empresa de común acuerdo con el sindicato, establecerá un escalafón de oficios para sus trabajadores. La reglamentación y funcionamiento del escalafón se establecerá en la convención que resulte del presente pliego.

"Punto quinto. *Primas.* La empresa Ave Colombiana Limitada, establecerá para sus trabajadores, las siguientes primas:

"a) *Prima de servicios.* La empresa aumentará en un ciento por ciento la prima de servicio que viene pagando a sus trabajadores. Dicha prima será liquidada por el promedio de lo devengado por el trabajador en el semestre correspondiente y pagada en los primeros quince días de junio y diciembre de cada año.

"b) *Prima de vacaciones.* La empresa a partir del 1º de septiembre de 1966 establecerá para sus trabajadores una prima de vacaciones consistente en cinco (5) días de salario por cada año de servicios a la empresa. Esta prima será pagada a cada trabajador el día anterior al que entre a disfrutar del descanso correspondiente.

"Punto sexto. *Estabilidad.* La empresa Ave Colombiana Limitada, a partir de la firma de la convención colectiva resultante del presente pliego de peticiones, establecerá como norma, que todos los contratos de trabajo con sus trabajadores serán a término indefinido y ésta solo podrá darlos por terminados cuando el trabajador incurra en alguna de las causales de mala conducta establecidas en el artículo 7º del Decreto legislativo número 2351 de septiembre 4 de 1965.

"La empresa no podrá despedir a ningún trabajador invocando el numeral noveno del artículo 7º del Decreto legislativo número 2351 del 4 de septiembre de 1965.

"En caso de que la Empresa dé por terminados los contratos de trabajo sin justa causa comprobada ante las autoridades del trabajo, ésta deberá pagar al trabajador despedido una indemnización en dinero así:

"a) Para trabajadores que tuvieran más de dos meses de servicios y menos de un año, quince (15) días de salario más los cuarenta y cinco días que da la ley;

"b) Para trabajadores que tuvieran más de un año de servicios y menos de cinco (5) años, treinta días de salario más los cuarenta y cinco días que da la ley;

"c Para trabajadores que tuvieren más de cinco años de servicios cuarenta (40) días de salario más los cuarenta y cinco que da la ley.

"Decimoprimero. *Auxilio para la cooperativa.* La empresa Ave Colombiana dará por una sola vez al sindicato, un auxilio de diez mil pesos ($ 10.000.00) con destino a la cooperativa de sus trabajadores. Dicha suma será entregada al sindicato, una vez que los trabajadores hayan constituido su cooperativa y ésta entre a prestarles servicios.

"Punto decimosegundo. *Comité obrero patronal.* La empresa de común acuerdo con el sindicato, dentro de los sesenta días después de la firma de la convención colectiva que resulte del presente pliego de peticiones, establecerá un comité obrero patronal, el que estará integrado por tres representantes de la empresa y tres del sindicato. Los del sindicato serán designados por la asamblea general y gozarán de fuero sindical. La reglamentación del comité obrero patronal

será acordada durante la tramitación del presente pliego de peticiones.

"Punto decimosexto. *Vigencia y aplicación.* La convención colectiva que se firme como resultado del presente pliego de peticiones, tendrá vigencia de un año a partir del 1º de septiembre de 1966 y se aplicará únicamente a los afiliados al sindicato. Los trabajadores no afiliados que quieran beneficiarse en todo o en parte de la convención deberán hacer solicitud por escrito tanto al sindicato como a la empresa y ésta les descontará una cuota igual a la que contribuyen los afiliados al sindicato, que será entregada al tesorero del mismo, como lo señala el Decreto 18 de 1958".

Respecto de tales peticiones, el Tribunal dispuso lo siguiente:

"Artículo segundo. *Aumento de salarios.* A partir de la fecha de vigencia del presente laudo, la empresa Ave Colombiana Limitada, aumenta los salarios a todos sus trabajadores en la siguiente forma:

"a) A las trabajadoras que desempeñan los oficios de operadoras de prensas, soldadora y almacenista, un aumento de cuatro pesos con cincuenta centavos ($ 4.50) diarios para cada una;

"b) Al resto de personal, un aumento de tres pesos con noventa centavos ($ 3.90) diarios para cada trabajador.

"Artículo tercero. *Salario mínimo.* A partir de la fecha de vigencia del presente laudo, la empresa Ave Colombiana Limitada, establecerá un salario mínimo de diecisiete pesos con noventa centavos ($ 17.90) diarios a los trabajadores que pasen el período de prueba.

"Artículo cuarto. *Escalafón.* Negado.

"Artículo quinto. *Primas extralegales.* A partir de la fecha de vigencia del presente laudo, la empresa pagará a sus trabajadores las siguientes primas extralegales:

"a) *Prima de servicios.* La empresa aumentará en quince (15) días de salario la prima de servicios que viene pagando a sus trabajadores. Dicha prima será pagada en los primeros quince (15) días de diciembre de cada año y se liquidará de acuerdo con la reglamentación establecida para la prima de servicios (artículo 306 Código Sustantivo de Trabajo);

"b) *Prima de vacaciones.* A partir de la vigencia del presente laudo, la empresa Ave Colombiana Limitada, pagará a todos y cada uno de sus trabajadores una prima de vacaciones por valor de cinco (5) días de salario. Esta prima será pagada por la empresa un día antes de la fecha en que el trabajador salga a disfrutar del descanso remunerado.

"Artículo sexto. *Estabilidad.* Negado.

"Artículo decimoprimero. *Auxilio para la cooperativa.* La empresa Ave Colombiana Limitada, entregará al sindicato por una sola vez la suma de cuatro mil pesos ($ 4.000.00) moneda corriente, con destino a la Cooperativa de Ahorro y Crédito de sus trabajadores. El citado auxilio será cancelado por la empresa en el momento en que la cooperativa obtenga su respectiva autorización de funcionamiento de la Superintendencia de Cooperativas.

"Artículo decimosegundo. *Comité Obrero Patronal.* Negado.

"Artículo decimosexto. *Bonificación.* La empresa Ave Colombiana Limitada, pagará como bonificación extraordinaria, por una sola vez y a cada uno de los trabajadores que cobija el presente laudo, la suma de doscientos sesenta pesos ($ 260.00). Dicha bonificación se pagará dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de vigencia de este laudo.

"Artículo decimoséptimo. *Vigencia y aplicación.* El presente laudo tiene una vigencia de quince (15) meses a partir de su fecha. Los trabajadores no afiliados que se beneficien del presente laudo, deberán dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 38 y 39 del Decreto legislativo número 2351 de 1965".

*Consideraciones de la Sala*

Como la parte recurrente no presentó escrito para fundamentar y concretar su oposición al laudo, debe la Sala examinarlo en su totalidad para establecer la regularidad del mismo y comprobar que no se hayan vulnerado o desconocido derechos o facultades de las partes reconocidos por la Constitución Nacional o por las leyes. El apoderado del sindicato pidió a la Sala mantener la decisión del Tribunal Arbitral.

De los puntos del pliego sometidos a la decisión arbitral fueron negados los referentes a Escalafón (artículo 4º), Estabilidad (artículo 6º) y establecimiento de un Comité Obrero Patronal (artículo 12). Como de tal decisión no pueden resultar violadas disposiciones legales de ninguna jerarquía, la Sala al verificar la revisión del laudo prescindirá de efectuar otro examen sobre estas materias. Igual conducta cabe pre-

dicarse respecto a la decisión contenida en el artículo decimocuarto, referente al pago de negociadores, porque sobre este punto, como expresa el fallo "hubo un arreglo especial entre las partes" lo cual impedía que este aspecto de la litis pudiese ser materia de otra resolución en el laudo que se revisa.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto el recurso de homologación intentado por la sociedad "Ave Colombiana Limitada", de hecho ha quedado circunscrito al examen y revisión de los puntos contenidos en los artículos segundo (aumento de salarios), tercero (salario mínimo), quinto (primas), decimoprimero (auxilio para la cooperativa), decimosexto (bonificación), y decimoséptimo (vigencia y aplicación del laudo). La naturaleza de las cuestiones contempladas en estos puntos del laudo, revelan su contenido fundamentalmente económico.

Así las cosas y de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Sala de la Corte si el laudo resuelve cuestiones de índole económica o de intereses, tal decisión tendrá la naturaleza de un acto creador, normativo, puesto que no habiéndose estatuido derecho alguno con anterioridad al conflicto, por el laudo se prescriben reglas de conducta continua para las partes, encaminadas a fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia. En estos casos, las facultades de los árbitros solo están limitadas por el petitum (pliego de peticiones), sin más restricciones que los dictados de la equidad, pero sin prescindir de observar las normas jurídicas fundamentales que tengan carácter imperativo, o sean consideradas como indeclinables garantías de justicia desde el punto de vista del orden o del interés público.

Teniendo en cuenta las bases jurisprudenciales expuestas, la Sala examina las cuestiones referentes a salarios y bonificación.

Habida consideración de las razones expuestas por los representantes de la empresa en las etapas de arreglo directo y de conciliación como en las audiencias celebradas por el Tribunal de Arbitramento, es dable suponer que el motivo fundamental de la recurrente para impugnar el laudo, debe radicar en las circunstancias de orden económico y financiero aducidas por la compañía para rechazar del pliego de peticiones los puntos referentes a salarios, primas extralegales de servicios y de vacaciones, auxilios para la Cooperativa y la bonificación. Razones del mismo orden económico y financiero son las que sirven al árbitro designado por la empresa para fundamentar su salvamento de voto, que obra al folio 63.

El Tribunal de Arbitramento para fundamentar su decisión analizó ampliamente el aspecto económico y financiero de la empresa teniendo en cuenta la exposición hecha por el subgerente de la misma señor Daniel J. Reyes, y también las incidencias de una elevación de salarios y prestaciones en la industria de la construcción a la cual está vinculada la producción de la empresa, sin descuidar tampoco la posibilidad de mantener en los trabajadores una capacidad de consumo equitativa que armonice con las circunstancias reales de la compañía y que encaje dentro de una política general anti-inflacionaria de contención en los precios y en los salarios, según aparece de lo expresado claramente en el fallo, en donde se agrega además, lo siguiente:

"De los estudios llevados a cabo por el Tribunal y de las observaciones sacadas tanto en la inspección ocular de la empresa como en los balances de la misma, se obtuvo la conclusión del excelente estado financiero de ella proveniente de una sana administración, de un muy bien encauzado flujo de sus recursos y de una alta técnica de división y racionalización del trabajo. Se estimó que el incremento de las existencias era transitorio puesto que "Ave Colombiana Limitada", es una empresa nueva en expansión, que está sometida al curso normal de esta clase de empresas cuando llevan poco tiempo de haber iniciado sus operaciones dentro de un mercado. Se estimó también que una adecuada política en el campo de las ventas podía remediar fácilmente la situación contemplada, ya que el producto que ofrece tiene un magnífico acabado y posee condiciones estéticas especiales que lo hacen muy atractivo. Desde otro punto de vista se consideran las magníficas relaciones existentes entre la empresa y sus trabajadores, lo cual había permitido la iniciación de sus trabajos dentro de un costo de mano de obra mínimo, hecho éste que le había permitido dar un rendimiento óptimo y liquidar utilidades en forma considerable durante los ejercicios de 1964, 1965 y 1966. Se tuvo también en cuenta que la empresa solamente había acordado reajustes en los salarios por una sola vez desde la iniciación de sus actividades".

La Sala, al realizar la función que le compete en sede de homologación, ha efectuado la confrontación entre los puntos contenidos en el pliego de peticiones sometidos a arbitramento y la solución dada a cada uno de ellos, y ha llegado a la conclusión de que las decisiones que se estudian conjuntamente, no ofrecen reparos de forma, pues se atemperan al objeto señalado en el acto de convocatoria y han sido proferidas

dentro del límite de los poderes o facultades que la ley otorga al Tribunal de Arbitramento. En efecto, la decisión arbitral tiene en cuenta no solo las condiciones de los servidores de la empresa y las necesidades que confrontan, sino también la situación de la compañía en sus aspectos económico, financiero, legal y contractual, con apoyo en los documentos aportados al proceso, en las razones aducidas por las partes, y en lo que pudieron observar personal y directamente los árbitros en la diligencia de inspección ocular practicada en las dependencias de la compañía. De esta forma, no resulta, a juicio de la Sala, que las decisiones contenidas en el laudo contradigan o estén en pugna manifiesta con los dictados naturales de la equidad.

Por otra parte, las disposiciones del laudo sobre aumento de salarios, fijación de un salario mínimo, primas, auxilio por una sola vez con destino a la Cooperativa de Ahorro y Crédito, no exceden a las solicitudes contenidas en el pliego de peticiones, ni contrarían los principios legales, ni los dictados naturales de la equidad, como antes se ha visto.

Respecto a la decisión contenida en el artículo decimosexto que impone a la empresa pagar por una sola vez una bonificación extraordinaria de $ 260.00 a cada uno de los trabajadores amparados por el laudo, la Sala no encuentra reparo que hacerle si se considera que, en el fondo, esa disposición equivale al reconocimiento de parte del aumento salarial correspondiente al período comprendido entre la presentación del pliego de peticiones y la fecha del laudo, como muy bien lo explica el Tribunal, según consta del acta de la sesión verificada el 20 de enero (número 8), en que se expresa lo siguiente: "Se establece una bonificación por la suma de $ 260.00 que viene a compensar lo que han dejado de ganar los trabajadores desde que la empresa ofreció un aumento hasta la fecha del laudo y que corresponde a un 50% de su valor total".

Por lo demás, dicha bonificación que constituye un aumento en la retribución de los servicios, o sea, del salario de los trabajadores que lo habían solicitado a partir de la fecha de la presentación del pliego de peticiones, no viola precepto legal alguno, ni convención anterior, que en el caso no existía, ni derechos adquiridos, ni situaciones consolidadas de la empresa, que no se advierten por parte alguna.

A lo resuelto sobre vigencia del laudo, la Sala tampoco encuentra reparo alguno que hacer, pues la decisión se atempera a lo previsto en el artículo 461 ordinal 2º del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que su regularidad aparece de manifiesto.

Por otra parte, la Sala no encuentra reparos que formular a las demás previsiones contenidas en el laudo, ni por su aspecto formal, ni en cuanto a su conformidad con los preceptos de la Constitución o de la Ley.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara: SON EXEQUIBLES las decisiones del Tribunal de Arbitramento contenidas en el laudo que se revisa de fecha 20 de enero de 1967, y que puso fin al conflicto laboral colectivo surgido entre la sociedad "Ave Colombiana Limitada" y el Sindicato de Trabajadores de la misma empresa. Por tanto, se HOMOLOGA dicho laudo arbitral en todas sus disposiciones.

Remítase al Ministerio de Trabajo copia de esta providencia y del fallo arbitral, para su custodia.

Tiénese a los doctores Ignacio Reyes Posada y Carlos Alvarez Pereira como apoderados de la Sociedad "Ave Colombiana Limitada", y del Sindicato de la misma empresa, respectivamente, de acuerdo con los poderes que obran en el expediente.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño C., Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte por providencia de 17 de febrero de 1967, declara inexequible el Laudo Arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento que decidió el conflicto entre la Compañía Frutera de Sevilla y el Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 17 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La "Compañía Frutera de Sevilla" por intermedio de su apoderado, interpuso el recurso de homologación contemplado en el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral, contra el laudo arbitral de fecha diecisiete de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado por el Ministerio de Trabajo mediante la Resolución 02540 de 19 de diciembre de 1963 e integrado por medio de las resoluciones del mismo ministerio distinguidas con las números 0219 y 0277 de fecha 24 de febrero y 2 de marzo de 1964, respectivamente, para decidir sobre los puntos del pliego de peticiones presentado por el "Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta" a la Compañía nombrada que no fueron resueltos por acuerdo dentro de las etapas de arreglo directo y conciliación en las cuales dicho pliego fue considerado.

Conviene anotar que la resolución de convocatoria del Tribunal fue recurrida en reposición, con demanda de revocatoria, por el apoderado de la empresa, y que el Ministerio, por Resolución 00104 de 31 ... de 1964, desató tal recurso y confirió la providencia primitiva.

En el escrito de interposición del recurso, fechado el veinte de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, el recurrente hace una prolija sustentación del mismo. Por otra parte el expediente remitido, integrado por el laudo y sus antecedentes, se aportaron numerosos documentos que también serán examinados en la parte motiva de la decisión, en cuanto se estime conducente.

Por auto de catorce de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro, el entonces magistrado sustanciador hubo de devolver las diligencias al Tribunal de Arbitramento, para que cumpliera la formalidad de conceder el recurso de homologación interpuesto por el apoderado de la Compañía, pues fueron enviadas a la Corte sin que se hubiese dado ese paso procesal necesario para el impulso de la tramitación.

El Tribunal de Arbitramento, con el salvamento de voto de uno de sus miembros, concedió el recurso mediante auto de dos de julio de mil novecientos sesenta y cuatro, y cumplida esta etapa necesaria, el laudo con los anexos pasó por el Ministerio de Trabajo a la Corte.

Por su parte, el "Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta", por intermedio de apoderado formuló oposición a las pretensiones del recurso, oposición de cuyos planteamientos se ocupará la Sala en oportunidad.

En el curso de la sustanciación se hizo la manifestación de impedimento de un magistrado de la Sala, quien antes de ocupar la magistratura había sido designado apoderado de una de las partes. A raíz de la reorganización de la Sala de Casación Laboral de la Corte por el Decreto-ley número 528 de 1964, la redistribución de los magistrados permitió la decisión de este recurso sin colaboración del conjuez.

Los representantes de las partes dieron evasión a la mayoría de los puntos contenidos en el pliego de peticiones, mediante acuerdo sobre ellos en la etapa de arreglo directo, y solo quedaron pendientes, al concluirse, los puntos trigésimo y trigésimo primero del pliego para pasar a la etapa de conciliación. Pero antes de iniciarse

ésta los representantes del sindicato retiraron el segundo de los puntos anotados, con lo cual el examen en conciliación se redujo solo al trigésimo. En esta segunda etapa los conciliadores designados por las partes no llegaron a acuerdo alguno sobre el punto sometido a su consideración, con lo cual la conciliación se declaró concluida. Luego vino la convocatoria e integración del Tribunal de Arbitramento Obligatorio de que ya se ha hecho alusión.

La materia, por consiguiente, sometida a la decisión del Tribunal fue la solicitud trigésima del pliego de peticiones, cuyo contenido es el siguiente:

"Trigésima. La Compañía completará el valor de la pensión vitalicia a los compañeros que han sido pensionados liquidándoles solamente el tiempo laborado a la Compañía bajo el nombre de Compañía Frutera de Sevilla. El reajuste de la pensión tendrá en cuenta el tiempo servido a la United Fruit Company y a la Magdalena Fruit Company".

El Tribunal, por su parte, con el salvamento de voto de uno de sus miembros, resolvió "acceder a la petición del sindicato". La anterior breve decisión está fundamentada en una extensa motivación, encaminada a establecer en primer lugar la competencia del Tribunal para fallar sobre el punto, y en segundo, definir la denominada unidad de empresa entre la "United Fruit Company", la "Magdalena Fruit Company" y la "Compañía Frutera de Sevilla", para concluir en el reconocimiento del reajuste reclamado, cuyo fundamento consistió en la definición del fenómeno jurídico de la "unidad de empresa". Conviene transcribir algunos de los apartes de motivación del laudo. Dicen así los principales:

"El Tribunal de Arbitramento Obligatorio halla contraída su tarea a la decisión concreta sobre un solo punto el cual no fue solucionado por las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación. Es el caso de que el Tribunal considera que el punto trigésimo (30) del pliego contiene esencialmente una *petición de tipo eminentemente económico,* en cuanto los trabajadores tienen un *interés directo* es en el reajuste y complementación de la pensión de jubilación, y no pretenden la creación de una nueva prestación. Esa ha sido, a todas luces, su intención de buena fe. La controversia es fundamentalmente económica ya que la reivindicación está orientada exclusivamente hacia el reajuste o aumento del quantum, de la cantidad, del monto monetario de la pensión de jubilación. No es un problema de teoría jurídica sino de interés económico".

"El problema de competencia no puede plantearse al Tribunal de Arbitramento Obligatorio ya que no existe el dilema *entre el ser y el deber ser* ya que el Tribunal en virtud de la convocatoria, integración e instalación es un hecho, una realidad formal, legal y jurídica.

"Es más, no solo el Tribunal de Arbitramento, está en capacidad legal de resolver sobre cuestiones de orden económico sino que está en capacidad legal para conocer y decidir sobre cuestiones de orden jurídico".

Luego de estudiar lo relativo a la personería del sindicato para formular la petición que va a decidir el Tribunal y concluir que ella existe en virtud de las funciones que a los sindicatos señala el artículo 374 del Código Sustantivo del Trabajo, entre las cuales se halla la de presentación de pliegos de peticiones, y de las mismas funciones fijadas en los estatutos de la organización, continúan las consideraciones del laudo:

"Si nos atenemos al espíritu de la ley y no nos limitamos a una simple formulación mecánica de la letra o de la exégesis literaria, podemos concluir en que el diferendo nacido de la petición tendiente a obtener el reajuste de las pensiones, otorga un *origen válido a la petición* y que a pesar de haber sido conciliados algunos casos *no ha podido resolverse en su integridad el problema social, por otros medios.* Es por estas razones, entre otras de índole humano, moral, social y legal que el Tribunal considera conducente la petición por parte de los trabajadores".

Más adelante, las argumentaciones del Tribunal sobre el derecho de los trabajadores se fundamenta así:

"En cuanto al artículo octavo de la citada Ley 171 de 1961 se establece el principio del derecho a la pensión a los trabajadores que hayan 'elaborado para la misma o para sucursales o subsidiarias durante más de diez años y menos de quince años, *continuos o discontinuos, anteriores o posteriores* a la vigencia de la presente ley. (Subrayamos). El Decreto 1611 de 1962 (junio 19) reglamentario de la Ley 171 de 1961, dice en su artículo 7º: "Al jubilado por una empresa particular que haya sido o sea incorporado por ésta *a su servicio o al de sus filiales o subsidiarios* (subrayamos) *y haya permanecido o permanezca* (subrayamos) en él por tres (3) años o más *continuos o discontinuos les será revisada su pensión a partir de la fecha en que queden nuevamente fuera de la empresa* (subrayamos), con base en el sueldo promedio de los tres (3) años últimos de servicio, si tal revisión le fuera favorable". El artículo 11 del mismo Decreto 1611 de 1962 repite el principio al establecer: "El

trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no inferior a ochocientos mil pesos ($ 800.000.00), *después de haber laborado para la misma o para sus sucursales o subsidiarias* durante más de diez años y menos de quince (15) años, *continuos o discontinuos, anteriores o posteriores* (subrayamos) al primero (1º) de febrero de 1962, tiene derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido".

Después de lo anterior, el Tribunal entra en el análisis del factor "unidad de empresa", que estima indispensable para su determinación, y expresa:

"Independientemente de los factores analizados muy sumariamente, el Tribunal ha observado en todos los documentos que contiene el expediente así como en los testimonios rendidos en el curso de las diligencias, el problema de la *unidad de empresa* como factor clave para determinar la obligatoriedad por parte de la Compañía Frutera de Sevilla a reajustar y completar el monto económico de las pensiones de jubilación.

"Este problema de la *unidad de empresa* o del concepto de una *misma empresa* o el de *sustitución de patrono,* respecto a las relaciones entre la 'United Fruit Company', la 'Magdalena Fruit Company' y la 'Compañía Frutera de Sevilla' y los trabajadores, ha sido motivo de grandes jornadas jurídicas tanto en la Corte Suprema de Justicia, en el Ministerio de Trabajo y en la Jurisdicción del Trabajo, con tantas alternativas como es de suponer en esta dramática lucha entre los trabajadores y la poderosa empresa bananera.

"Pero da la circunstancia de que en el expediente que estudia el Tribunal existe una plena prueba, que releva de muchas argumentaciones y que está consignada en el acta de audiencia de fecha veinte de noviembre de 1962 de la Inspección Nacional del Trabajo de Santa Marta, donde consta la declaración del entonces gerente de la Compañía Frutera de Sevilla señor John R. Strange afirmando que la sociedad por él representada legalmente "es una sociedad norteamericana, constituida y domiciliada en Wilmington, y Delaware, Estados Unidos de América, debidamente legalizada en Colombia en donde ejerce sus actividades y es *afiliada de la United Fruit Company"* (subrayamos).

"Esta declaración o confesión de parte considera el Tribunal que constituye una prueba fundamental para efectos de demostrar la continuidad y unidad empresarial de la "United Fruit Company", la "Magdalena Fruit Company" y la "Compañía Frutera de Sevilla", filial de la primera.

"Examinando la Resolución 1629 de 1960 (octubre 19) observamos que el Ministerio de Trabajo declaró la unidad de empresa entre las denominadas "United Fruit Company", "Magdalena Fruit Company", y "Frutera de Sevilla", procediendo la parte resolutiva de convincentes consideraciones y haciendo referencias a serias pruebas testimoniales. Pero posteriormente la Resolución 00555 de 1961 (mayo 12) del Ministerio de Trabajo revocó la citada Resolución 1629 de 1960 con una serie de consideraciones que el lector desprevenido podría creer fácilmente constituyen el precedente, no para revocar, sino para confirmar, la declaratoria ministerial de unidad de empresa. Naturalmente, anotamos, que estas providencias fueron promulgadas antes del día 20 de noviembre de 1962, fecha en la cual el propio gerente de la Compañía Frutera de Sevilla señor John R. Strange, confiesa el carácter de filial de su empresa con la United Fruit Company descubriendo así abiertamente la real unidad de empresa y allanando el camino para la correcta aplicación de la noción de unidad y continuidad de empresa.

"Pero retornando a la Resolución 00555 de 1961 observamos que uno de los argumentos aparentemente más sólidos para revocar la Resolución 1629 de 1960 declaratoria de la unidad de empresa es el siguiente: 'El recurrente alega en su favor: a) La unidad de empresa no procede, porque en el caso de autos se trata de varias personas jurídicas distintas y aquella solo es pertinente cuando varias unidades de explotación económica dependen de una sola persona natural o jurídica. b) Las sociedades nunca actuaron simultáneamente en territorio nacional sino en forma sucesiva. 'La United Fruit Company' hasta 1934, la 'Magdalena Fruit Company' hasta 1942 y la 'Compañía Frutera de Sevilla' desde 1948, y c) La declaratoria de unidad de empresa es un medio para evitar que los patronos eludan el pago de las prestaciones sociales que les corresponden según su capital, lo que no ocurre en el caso de autos".

"En el expediente hay una certificación de la Cámara de Comercio de Santa Marta del 14 de abril de 1964, donde consta que el señor John R. Strange, desempeñó las funciones de gerente de la "Sociedad Magdalena Fruit Company" hasta el 23 de diciembre de 1958 y que *en esa misma fecha* ejercía el mismo cargo de gerente de la 'Compañía Frutera de Sevilla', *sin solu-*

*ción de continuidad en el desempeño de dichos cargos.* De otra parte las diversas sociedades 'United Fruit Company', 'Magdalena Fruit Company' y 'Compañía Frutera de Sevilla' a diferencia del considerando transcrito en la Resolución 00555 de 1961 del Ministerio de Trabajo *sí actuaron simultáneamente en el territorio nacional* y si tenemos en cuenta la certificación de la misma Cámara de Comercio de Santa Marta, de fecha 16 de marzo de 1964, en que consta que la United Fruit Company se incorporó al territorio colombiano en 1912 y suspendió actividades en diciembre de 1959, y que, a su vez, la Magdalena Fruit Company, inició operaciones en Colombia en Julio de 1926 y dejó de funcionar el día 23 de diciembre de 1958 y que la 'Compañía Frutera de Sevilla' inició operaciones en territorio colombiano el 19 de noviembre de 1946 hasta nuestros días.

"El hecho cronológico nos indica claramente que el caso se halla en lo contemplado en el artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo ya que las unidades económicas dependían de una persona natural o jurídica, el señor John R. Strange y las sociedades representadas por él, en forma simultánea y también sucesiva. Las actividades de las citadas empresas han sido siempre similares, conexas y complementarias y han tenido los mismos trabajadores a su servicio como lo demuestran las abundantes pruebas testimoniales del expediente. Además la revisión del calendario empresarial nos demuestra fehacientemente su funcionamiento simultáneo en el territorio nacional. El artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo dice: *Definición de empresa.* 'Para los efectos de este Código se entiende por empresa toda unidad de explotación económica o las varias unidades dependientes de una misma persona natural o jurídica, que correspondan a actividades económicas similares, conexas o complementarias, y tengan trabajadores a su servicio' ".

"La unidad de empresa, dentro del expediente materia de estudio por el Tribunal, se halla probada no sólo por las constancias del Acta de fecha 20 de noviembre de 1962 de la Inspección de Trabajo de Santa Marta sino que abunda la prueba testimonial suficientemente acreditada. Pero como este no es el problema ni la competencia del Tribunal se desdobla hasta tales definiciones procesales, deben tomarse estas consideraciones como tangenciales al punto planteado en el pliego petitorio".

Después de hacer referencia a varias publicaciones según las cuales, en concepto del Tribunal, "la Compañía Frutera de Sevilla" y la "Magdalena Fruit Company" son filiales de la "United Fruit Company" y pertenecen a un engranaje internacional, concluye el Tribunal con la existencia de la "unidad de empresa", como fuente del derecho reclamado por los trabajadores en su pliego. Y remata en estos términos la parte motiva del laudo:

"Si las reflexiones hechas a propósito de la evidencia que surge sobre la unidad de empresa no fueran suficientes, podríamos proyectarnos al artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo sobre sustitución de patrono para ver reunidos también, los tres elementos esenciales que caracterizan la cuestión: cambio de patrono, continuidad de la empresa y continuidad del trabajador. El artículo 67 dice: "Definición: Se entiende por sustitución de patronos todo cambio de un patrono por otro, *por cualquier causa* (subrayamos) siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios", y el artículo 68 dice: "Mantenimiento del contrato de trabajo. La sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes".

"Estas consideraciones, muchas de ellas desenfocadas del tema central propuesto, solo sirven como marco, más que legal de tipo moral, y humano, para por la vía de la equidad y la justicia acercarnos a la real. La evidencia moral también es una ley y en muchos casos superior a la ley positiva".

Por su parte, uno de los árbitros expresó en su salvamento de voto:

"Es evidente que el Tribunal tiene competencia para decidir la cuestión única indicada en el decreto de convocatoria, pero si fuera verdad, como se afirma caprichosamente en el laudo, que la sola convocatoria e integración del Tribunal "confiere a la petición plena conducencia y validez legal", habría que llegar a la conclusión lógica de que el Tribunal carece de materia para pronunciar su decisión. Si por el solo hecho de la convocatoria la petición trigésima del pliego de peticiones es "legal" el laudo arbitral debería contraerse a declararlo así, sin necesidad de examen de pruebas ni de motivación, aunque, en realidad, en el fondo eso es el laudo: un tratado de sociología, desvinculado por completo de la evidencia procesal y de su propio objeto de estudio y decisión. La estructura social, las condiciones de trabajo, el medio en que se desarrollan las actividades de las empresas exportadoras, la ancianidad, que es un estado natural en el hombre, independiente de su voluntad, el tipo de relaciones entre patronos y trabajadores, cons-

tituyen fuentes de información para elaborar un estatuto, pero de ningún modo tienen campo de aplicación en el momento de decidir si deben "completarse" o no las pensiones sobre la base de que se compute un tiempo de servicio liquidado y cancelado con anterioridad a la fecha en que empezó la vigencia de la ley normativa de las pensiones".

" . . . . . .

"Las pensiones de jubilación fueron consagradas a favor de los trabajadores particulares por el artículo 14 de la Ley 6ª de 1945, modificado por el artículo 8º de la Ley 64 de 1946, y su vigencia se prolonga en el tiempo por el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por las Leyes 77 de 1959 y 171 de 1961.

"La Magdalena Fruit Company suspendió en el año de 1942 las labores de embarque de bananos con destino a la exportación. Quedaron, pues, canceladas en este año las relaciones de trabajo entre esta empresa y los trabajadores braceros de los muelles. Que la empresa continuó actividades de distinta naturaleza dentro de su objeto social. Separadamente. Pero aquí sí de otra expresión que se pasea con arrogancia a lo largo del laudo: ¿cuál es la función *específica* de los trabajadores braceros de los muelles? Descargar y cargar. ¿Si no hay exportación de bananos, se puede cargar y cargar bananos?

"Solo en el año de 1948 vinieron a reanudarse las mismas labores por la Compañía Frutera de Sevilla, por lo cual se iniciaron las relaciones de tipo laboral ya entre esta nueva empresa y los braceros de los muelles, quienes en este nuevo período de servicio empezaron a ser protegidos por la ley que instituyó la pensión de jubilación.

"Los servicios continuos o discontinuos se refieren a períodos y relaciones de trabajo amparados por una norma legal vigente en la fecha en que comenzaron los unos y las otras. Dentro del fenómeno de retrospectividad de las leyes, la norma tiene aplicación a tiempos de servicio anteriores, continuos o discontinuos, siempre que hubieran empezado dentro de la vigencia de la ley protectora, *aunque ésta sea anterior*. Aplicar la ley a relaciones anteriores ya canceladas cuando empezó su vigencia, es el fenómeno de retroactividad, contrario a los más elementales principios del derecho y de la razón.

"Si la mayoría del Tribunal es tan respetuosa de la resolución ministerial de convocatoria, para sustentar los argumentos sobre competencia, debió poner el mismo empeño en acatar y admitir como prueba suficiente la Resolución 00555 de 1961, por medio de la cual se revocó la 1629 de 1960, que había declarado la unidad de empresa entre la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla. Si el Tribunal se declaró en receso para esperar el expediente, es porque hubo el propósito de no estudiar ni decidir el diferendo sino con base en las piezas del mismo. De manera que no hay motivo para dedicar tantas reflexiones al interés de constituir evidencia sobre la existencia de unidad de empresa. Porque es preciso respetar la realidad procesal que demuestra lo contrario.

"La prueba testimonial traída al proceso presenta vicios esenciales. Fue producida por personas que tienen interés en la decisión. Por lo demás, nada agregan como elementos de juicio y de convicción. Que la Compañía "les dio plata" al liquidar los embarques de 1942. Que al reanudar labores ocupó el mismo personal. En el peor de los casos, esta conducta acredita respecto por la unidad sindical y por la estabilidad de los trabajadores braceros de los muelles, ya "incorporados al proceso de producción".

"Creo que debo hacer un último reparo al laudo arbitral. El representante de la Compañía Frutera de Sevilla propuso varias excepciones. No es del caso examinarlas en este salvamento, pero el Tribunal debió, por lo menos, considerarlas.

"Los conceptos consignados en este salvamento no me constituyen en enemigo del 'equilibrio social'. Como árbitro, me considero comprendido en el deber de respetar el equilibrio legal. El precedente de que un Tribunal de Arbitramento dirima conflictos individuales quiebra ese equilibrio y desconoce el imperio de la jurisdicción especial del trabajo".

La "Compañía Frutera de Sevilla" se había opuesto a la petición del Sindicato desde su presentación, por considerarla materia ajena a un pliego de peticiones y, por consiguiente, a una negociación colectiva, ya que se trata de una cuestión litigiosa entre varios trabajadores portuarios y la empresa, sujeta en relación con algunos de ellos a juicios ante los jueces ordinarios laborales, que en consecuencia por someterse para la decisión a un procedimiento distinto del propio de los conflictos económicos, no puede incluirse en pliego de peticiones, conforme al ordinal 2º del artículo 374 del Código Sustantivo del Trabajo. Posteriormente, al expedirse por el Ministerio de Trabajo la Resolución 02540 de 1963, sobre convocatoria del Tribunal de Arbi-

tramento obligatorio, la misma Compañía solicitó su revocatoria por estimar que el punto no podía ser materia de decisión arbitral. El Ministerio confirmó su providencia inicial mediante la Resolución 00104 de 1964, en cuya parte motiva se hace referencia, para rebatirlo, al argumento de que la "Compañía Frutera de Sevilla" no es una empresa de transporte, pero no al planteado sobre la incompetencia del Tribunal para decidir el punto sometido a su resolución, por las demás razones que aduce la Compañía. En tales condiciones, el Tribunal fue convocado y luego integrado como se anotó al principio. Pero una vez proferido el laudo de que se ha venido haciendo referencia, el apoderado de la empresa interpuso el recurso de homologación y lo sustentó con los argumentos sostenidos desde la iniciación del "conflicto" ante el Ministerio de Trabajo. De su escrito de sustentación deben destacarse los siguientes conceptos:

"Al despachar la demanda sindical, los árbitros aceptaron que ella podía incluírse en un pliego de peticiones por tener el sindicato facultad para ello, con lo cual se quebrantó el ordinal 2º del artículo 374 del Código Sustantivo del Trabajo. En efecto, dicha disposición autoriza la presentación de pliegos de peticiones relativos a las condiciones de trabajo o a las diferencias con los patronos, cualquiera que sea su origen y que no estén sometidas por la ley o la convención a un procedimiento distinto. Esto quiere significar, sin duda ninguna, que si la petición, por contraerse a un derecho, está sometida a un procedimiento distinto, para el cual el interesado tiene abiertas las puertas, es a él al que debe recurrir, pues le está prohibido apelar a otros medios. Por eso el fallo es ilegal en cuanto sanciona la inclusión".

Después de agregar que no obstante haberse acordado la cuantía de las pensiones entre las partes, si se estima que se debe una suma suplementaria que la Compañía no ha cumplido con la obligación de pagar a varios trabajadores, lo que cabe es la respectiva acción de cada uno ante el juez competente, expresa que el Tribunal no podía aceptar ni despachar la petición porque con ello violó el ordinal 5º del artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que no se trata de conflicto de naturaleza económica sino jurídica, y en este último el sindicato no tiene personería para representar a sus afiliados sino en virtud de mandato especial, como lo ha dicho la Corte. Y finaliza esta parte de su alegación así: "Además, admitiendo, en hipótesis, que el sindicato pudiera representar a los sindicalizados en nuestro caso, ¿en dónde está la prueba completa de que los interesados son afiliados o siquiera lo fueron?".

Y continúa más adelante el recurrente:

"El fallo en referencia sacrifica también el artículo 2º del Código de Procedimiento del Trabajo, puesto que califica el conflicto de económico para arrogarse una jurisdicción y competencia que la ley no atribuye a los Tribunales de Arbitramento, cuando el caso de autos, como es fácil comprenderlo, es de linaje jurídico individual de intereses concretos, y su decisión escapa a los árbitros para fijarse, previamente, en la jurisdicción ordinaria laboral.

"Los conflictos que pueden suscitarse entre trabajadores sindicalizados y los patronos son de carácter individual o colectivo, económico o jurídico. El individual es el que se provoca entre el trabajador *suí juris*, en quien se ha fincado o cree que se ha fincado un derecho concreto, es decir, como parte de una relación de trabajo, y el patrono que, como contraparte, lo discute o niega ese pretendido derecho o prestación. Un conflicto de esa naturaleza cae, por mandato del artículo 2º citado, dentro de sus provisiones, en forma exclusiva, y debe ser dirimido por la justicia ordinaria laboral. Nuestro caso encaja en estas normas, pues se trata, ni más ni menos, de la demanda que varios trabajadores proponen para que se les complete a ellos, individualmente considerados, una supuesta suma por pensión de jubilación.

"Erró, del propio modo, el Tribunal flagrantemente, al calificar como económico colectivo el conflicto planteado, puesto que no lo es, y en ese caso no sólo por el Tribunal sino por el Ministerio de Trabajo se dio indebida aplicación a los artículos 3º del Código Procesal del Trabajo y 452 del Código Sustantivo del Trabajo. Importa copiar lo que la Corte ha sentado: 'Si, pues, la jurisdicción especial del trabajo está instituida para decidir las controversias de carácter jurídico que se originen en el contrato de trabajo, es claro que los Tribunales de Arbitramento carecen de competencia para dirimir las de esta clase, de conformidad con las normas que se han citado en el presente fallo' ".

En seguida el impugnador acusa el laudo de quebrantar el artículo 473 del Código Judicial y el 78 del Código Procesal del Trabajo "por cuanto declara sin valor ni firmeza jurídica la cosa juzgada, en contra de los que dichos artículos establecen en términos tan claros como la luz. La aspiración pretendida, como se sabe, se halla acreditada en el proceso, es que a extrabajadores de la empresa, cuyos nombres individua-

les están designados, se les complete sus respectivas pensiones de jubilación que ya les fueron concedidas, según actas de conciliación en las cuantías en ellas acordadas. Estas actas de conciliación fueron extendidas y firmadas por las partes y sus asesores ante el Juzgado del Trabajo y la Inspección Nacional del Trabajo de Santa Marta, tienen el valor de cosa juzgada, y toda decisión posterior que trate de desconocerla es nula y sin valor ninguno".

Más adelante, el recurrente formula otras acusaciones sobre violación del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, que estima garantiza a la empresa el derecho de someterse al procedimiento legal de los jueces ordinarios y no al Tribunal de Arbitramento; del artículo 16 del mismo, al no respetar situaciones liquidadas y consumadas con anterioridad a la Ley 6ª de 1945; de las disposiciones de la Ley 171 de 1961, del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y del Decreto 1611 de 1962; del artículo 30 de la Constitución Nacional, por desconocer los derechos adquiridos por la Compañía con la definición de las situaciones laborales en 1942. Y concluye así la impugnación del laudo:

"Otro de los fundamentos del fallo es que la Compañía Frutera de Sevilla forma una misma empresa con la United Fruit Company y con la Magdalena Fruit Company, y por consiguiente los efectos del contrato con las dos últimas empresas inciden en los de la primera. En primer lugar, es injurídico que una empresa que inició actividades en 1948 por primera vez, después de varios años de inactividades bananeras en el puerto de Santa Marta, venga a responder de las consecuencias de contratos con otras empresas, caducadas en 1942. Al reconocer la unidad, el Tribunal se aparta de la letra y el espíritu de los artículos 194 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y tanto es cierto que, según está acreditado en autos, el Ministerio de Trabajo tiene ya declarado que dichas sociedades no constituyen una misma unidad de empresa".

A su vez el apoderado del "Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta", expresó su oposición a tales pretensiones en los siguientes términos, que por ser sintéticos, se transcriben en su integridad:

"La empresa ha sostenido que el Tribunal de Arbitramento carece de competencia para decidir sobre la materia del pliego de peticiones contemplada en la resolución de convocatoria expedida por el Ministerio de Trabajo. Esta actitud negativa se refleja en el salvamento de voto del árbitro de la Compañía Frutera de Sevilla.

"El error de la sociedad recurrente radica fundamentalmente en ignorar la función del Derecho Colectivo del Trabajo y concretamente de los Sindicatos. La ley se supera por convenciones colectivas o laudos arbitrales. Incluso pueden reconocerse nuevas prestaciones.

"En el caso de autos lo único que se ha ordenado es el reajuste de pensiones de jubilación para considerar como tiempo de trabajo, además de servido a la Compañía Frutera de Sevilla, los lapsos de servicios a la United Fruit Company y la Magdalena Fruit Company.

"La decisión del Tribunal de Arbitramento se inspira en la equidad y conduce a una solución práctica del conflicto colectivo.

"A pesar de que en el laudo hay apreciaciones de orden jurídico —por cierto muy pertinentes— lo que importa relievar es el aspecto esencialmente económico del conflicto suscitado entre las partes contendientes.

"Sin apartarse del espíritu ni de la letra de las normas legales que reglamentan el derecho a la jubilación, el laudo dispone un aumento cuantitativo de la prestación en la forma solicitada por el "Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta". Esta solución se ajusta a la equidad y contribuye al afianzamiento de la paz social.

"Los argumentos presentados por el árbitro de la empresa se dirigen a desconocer la competencia del Tribunal para decidir en el fondo el conflicto colectivo. La posición negativa de la empresa es totalmente injustificada si se tiene en cuenta que la índole del conflicto reclama soluciones concretas de carácter económico y no disquisiciones jurídicas abstractas.

"El recurso de homologación se instituyó para controlar y evitar las extralimitaciones de los árbitros y verificar la regularidad de los laudos. Pero en ninguna forma se quiso instaurar un sistema para impedir que los Tribunales de Arbitramento en conflictos colectivos de intereses superaran la ley y dispusieran mejores condiciones de vida para los trabajadores.

"Si se abriera paso la interpretación restrictiva sobre las funciones de los árbitros, tendríamos que concluir que la institución del arbitraje dejaría de ser respetable para constituir un engaño a los trabajadores.

"No puede remitirse a dudas que 'en materia de conflictos de carácter puramente económico (como es el caso *sub júdice*) la competencia y capacidad decisoria de los árbitros no tiene más límites que el cuantitativo que señalen en

el pliego los trabajadores. Su fallo en este aspecto es de pura equidad y para buscarla tienen abierto todo el campo de la situación económica de las partes. De ahí que estén facultados para buscar soluciones que aun cuando no se encuentren expresamente determinadas en el pliego petitorio, pueden ser, sin embargo, un aceptable sustituto de las mismas...

" 'Los arbitradores son competentes para conocer y decidir tanto de conflictos estrictamente económicos, como de algunos de carácter jurídico. Cuando obran dentro del primer aspecto, el Tribunal que revisa su fallo en homologación tiene una competencia limitada que se reduce a confrontar la decisión tomada con la cuantía de lo pedido. Cuando actúan dentro del segundo aspecto, el Tribunal revisor goza de una competencia más amplia, pues asume el carácter de superior jerárquico' ".

*Consideraciones de la Corte*

Vistos todos los antecedentes de que se da noticia, la Sala entra a resolver, conforme a la motivación siguiente:

El Tribunal de Arbitramento examinó el punto sometido a su resolución mediante su división en las siguientes cuestiones, que habían sido planteadas desde la iniciación del conflicto por la Empresa: personería del sindicato para la presentación y negociación del punto, competencia del Tribunal, naturaleza del conflicto y base jurídica de la decisión en sí misma sobre la consideración de la existencia o no la denominada "unidad de empresa" o de la sustitución patronal.

Es adecuado, para el orden en la motivación del fallo de la Sala, tener en cuenta estas cuestiones que ofrece el laudo, para estudiarlas frente a los fundamentos del mismo y a las argumentaciones presentadas por los personeros de las partes y también de los razonamientos del salvamento de voto.

Tanto en las alegaciones formuladas por la empresa desde el momento mismo en que se inició la discusión del pliego de peticiones, ante el Ministerio de Trabajo luego cuando se convocó el Tribunal y ante esta Sala después para sustentar el recurso de homologación, como en las argumentaciones contenidas en el salvamento de voto del árbitro disidente, se sostiene que el punto trigésimo del pliego de peticiones es materia ajena a las que un sindicato puede presentar ante un patrono como aspiración de los trabajadores al través de un pliego petitorio, pues dicho punto se refiere a conflictos individuales concretos que deben ser materia de decisión por los jueces laborales ordinarios y que entran, por tanto, conforme a lo dispuesto por el artículo 374, ordinal 2º, en aquellas cuestiones que, por estar sometidas por la ley a otro medio de solución y a un procedimiento diferente de la negociación colectiva, deben ser excluidas de los pliegos de peticiones. El apoderado de la Compañía sostuvo ante el Ministerio de Trabajo que, además de no tratarse de una actividad de transporte, la circunstancia de ser la cuestión no resuelta en arreglo directo ni en conciliación, objeto jurídicamente impropio de un pliego de peticiones, hacía ilegal la convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio. Y, finalmente, el mismo apoderado sostuvo en la sustentación del recurso que, por la misma razón, el Tribunal no podía conocer ni decidir el punto.

Idéntica cuestión como se ve, desembocó en la objeción de ilegalidad a la convocatoria del Tribunal y, hecha ésta, de incompetencia del mismo para resolver el punto sometido a su fallo. El Ministerio de Trabajo solamente consideró, como se anotó antes, las argumentaciones de la Compañía por el aspecto del servicio público de transporte para concluir en la pertinencia de la convocatoria, y posteriormente el Tribunal, en la parte inicial de la motivación de su laudo y por determinación mayoritaria, afirmó la conducencia del pedimento sindical y la competencia del Tribunal para conocer del problema que se sometió a sentencia, con base en la misma disposición gubernamental que lo convocó. Con respecto a las objeciones formuladas en las transcripciones del alegato del apoderado de la Compañía, la Sala observa primeramente, que el Tribunal no se excedió, al fallar, con relación del objeto para que fue convocado, y no puede entrar a estudiar los fundamentos legales de los actos administrativos de convocatoria e integración del Tribunal, porque no constituyen materia de su competencia. Resta entonces a la Sala hacer el examen del laudo, derivado de la norma del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo y dilucidar, sobre esta base de los derechos constitucionales, legales y convencionales, lo relativo a las acusaciones del recurrente y los conceptos del apoderado del sindicato.

Se ha planteado el tema de si lo que correspondía decidir al Tribunal y fue, por consiguiente, presentado dentro de las peticiones sindicales, constituye solo un punto de conflicto económico, o, por el contrario, es él un punto litigioso de derecho. A través de los documentos que obran en todo el informativo remitido a la Corte, se encuentra que desde el pliego de peticiones hasta

las declaraciones de los trabajadores que depusieron, ante el Tribunal y la misma motivación del laudo, la definición si la "United Fruit Company", la "Magdalena Fruit Company" y la "Compañía Frutera de Sevilla" constituyen o no una misma empresa para efecto de las prestaciones patronales a sus trabajadores, ha constituido el punto decisorio. Y halla además, que con mucha anterioridad, se venían adelantando reclamaciones judiciales de trabajadores aspirantes a pensión jubilatoria sobre la definición de este punto fundamental de derecho del trabajo, para establecer el tiempo de servicios y su influencia en la pensión jubilatoria. En el curso del proceso del conflicto colectivo, se conocieron los casos concretos a los cuales se refería la solicitud sindical, que inicialmente estuvo contemplada con el punto trigesimoprimero del pliego retirado luego por el sindicato.

Pero lo importante para la definición jurídica de la naturaleza del pedimento, es que ni en las negociaciones, ni en la decisión del Tribunal, la aspiración se planteó simple y llanamente como de aumento de una prestación económica, sino de definición de una situación de derecho determinante de la revisión de las pensiones jubilatorias. Lo que implica la preexistencia de un conjunto normativo sobre la materia.

Según los pedimentos sindicales y lo aceptado en la motivación del laudo, éste no debía limitarse sencillamente a decidir conforme a la equidad y la conveniencia sobre una aspiración de avance económico, sino a reconocer un presunto derecho, que ya había sido en casos concretos ventilado ante la justicia ordinaria laboral. Se trataba de llegar a una determinación de la llamada "unidad de empresa", para que tuviese efecto en numerosos casos concretos en litigio, frente a una determinación administrativa del Ministerio de Trabajo basada en el artículo 194 del Código Sustantivo que, sin que se hubiese reclamado por los medios legales, había definido el punto. Entonces podía ocurrir que un aspecto de derecho, dirimido válidamente por vía general en el campo administrativo por el Ministerio de Trabajo (con fundamento que la Corte no entra a juzgar), y debatido en juicios laborales en los casos concretos litigiosos, podía llegar a ser definido, como efectivamente lo fue, también por vía general y con motivaciones de decisiones jurídicas opuestas, por un tribunal de arbitramento obligatorio que, en desarrollo del artículo 3º del Código de Procedimiento Laboral, debe decidir los conflictos económicos, y que no tiene por norma alguna, la atribución de hacer la declaración de que trata el artículo 194, y menos revocar en la práctica la ya hecha válidamente. Y el Tribunal, por otra parte, hubo de separarse de la norma que guía las decisiones económicas de los tribunales de arbitramento obligatorio, que es la de la equidad y la del respeto a los derechos constitucionales, legales y convencionales, para pasar a dilucidar fenómenos estrictamente jurídicos, que en este caso concreto solo competía decidirse por la justicia ordinaria del trabajo.

Desde luego, como lo expresó el Tribunal Supremo del Trabajo en fallo de 29 de diciembre de 1954, citado en las consideraciones del laudo, los árbitros que resuelven un conflicto económico pueden tocar aspectos jurídicos, pero ellos tienen que ser tales que se encuentren indudablemente esclarecidos en forma que respecto de los mismos no sea el Tribunal arbitral quien sentencie en derecho. Como lo dijo el Tribunal Supremo en el citado fallo, en el terreno de los conflictos jurídicos personales, la solución corresponde a los jueces ordinarios, "pues es sabido que en este terreno no va a buscar o a lograr la composición de un conflicto de tipo jurídico económico o simplemente económico y de modalidad colectiva, esto es, a estatuir, normas de carácter general que regulen en adelante los contratos individuales de trabajo, sino simplemente a buscar el sentido de una norma preexistente para aplicarla a un caso particular concreto, esto es, a decidir el derecho, con lo cual está cumpliendo una función puramente judicial reservada a los jueces ordinarios".

Pero podrá argüirse que aun tratándose de una definición jurídica, en ella, si se refiere a varias personas, va encerrada una aspiración de conquista económica, lo que tipifica entonces el conflicto colectivo. Frente a este argumento puede preguntarse: ¿En cuál litigio laboral individual ante los jueces no va envuelto el interés económico o que se compense económicamente? ¿Y entonces, si ya se trata de la controversia jurídica de varias personas con una misma empresa, de la cual se deriva el reconocimiento de un derecho económico laboral (no del mejoramiento cuantitativo o cualitativo de este derecho), el conflicto pasa a ser de índole económica colectiva y se convierte en materia del juzgamiento arbitral obligatorio si ocurre el conflicto en un servicio público.

Hay que decir de manera muy enfática, como una reiteración de lo expresado en otras oportunidades por la Corte, que lo que tipifica el conflicto colectivo definible por el tribunal de arbitramento obligatorio es que su calificación no se basa en la aplicación a casos concretos de una norma legal que establezca o delimite un de-

recho, sino en la de un equilibrado criterio sobre la justicia intrínseca de la demanda de mejoramiento laboral y las condiciones económicas de la empresa para atenderla. El tribunal de arbitramento obligatorio "no dice el derecho". Crea el derecho, al contrario de como se expresa en la motivación del laudo recurrido. No define la aplicación de un mandato legal controvertido en sí mismo o en su cumplimiento frente a la prueba de ciertos hechos, sino que declara o constituye en equidad una situación que encarna la aspiración de mejoramiento económico o asistencial de los trabajadores de un servicio público.

Hay algo más de importancia que debe aclararse a propósito de la situación estudiada.

Efectivamente las normas sobre peticiones que pueden formular los sindicatos de trabajadores con miras al mejoramiento de las condiciones individuales de trabajo de sus afiliados, están limitadas al campo en donde no deben emplearse procedimientos distintos de los del trámite de un conflicto colectivo laboral. Pero no existe ningún modo legal para anular una petición sindical que, por ejemplo, pida definir favorablemente un litigio entre la respectiva empresa y uno de sus trabajadores. Será ya cuestión del patrono aceptar o no la petición, o aceptar considerarla tanto dentro de la etapa de arreglo directo como en la conciliación. Si el patrono acepta, ello equivaldrá, si se cumple con ciertos requisitos, a una conciliación del litigio. Y lo mismo ocurre dentro de la convención colectiva. Las partes pueden convenir lo que no contraríe los derechos irrenunciables del trabajador o las normas de orden público. Mas cosa distinta es la decisión arbitral, porque ella tiene no solo los límites del artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral sino los límites de los derechos constitucionales, legales y convencionales de las partes, conforme al mandato del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo.

Todo lo expuesto lleva a concluir que el punto sometido al Tribunal no podía definirse por éste, ya que, por un lado, llevaba a la definición por vía general de la "unidad de empresa", que compete privativamente al Ministerio del Trabajo, y por el otro, al no tener carácter propio de conflicto económico laboral, encerraba un litigio de definición jurídica privativa de los jueces ordinarios del trabajo. Como resultado, al fallar el Tribunal de Arbitramento sobre el punto trigésimo de las peticiones sindicales, violó los mandatos de los artículos 194 del Código Sustantivo del Trabajo y 2º y 3º del Decreto 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral).

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECLARA INEXEQUIBLE el laudo recurrido.

Publíquese, notifíquese, cópiese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, remítase copia de esta providencia y de la del fallo arbitral al Ministerio de Trabajo y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION MORATORIA

**Violación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Condenación por mora al no fijar a su debido tiempo el monto de los salarios y las prestaciones debidas.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., 18 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

Ha venido acusada en casación la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio ordinario laboral instaurado por César Augusto Ferreira, por medio de apoderado, contra la Fábrica de Sweters Tricots Limitada ante el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de esta misma ciudad.

La parte actora demandó el pago de auxilio de cesantía, remanente de la prima de servicios correspondiente al segundo semestre de 1959, sueldos devengados pero no cancelados, lucro cesante por la ruptura unilateral e ilegal del contrato presuntivo de trabajo, indemnización moratoria y costas del juicio.

El apoderado de la sociedad al contestar la demanda negó todos los hechos relacionados por el actor en el libelo.

El Juez del conocimiento desató la controversia condenando a la empresa a pagar al demandante las sumas de dinero correspondientes a la cesantía, lucro cesante e indemnización moratoria, la absolvió de los demás cargos formulados y la condenó en costas del 80%. La suma consignada y recibida por el actor ordenó deducirla del monto de las condenas.

Interpuesto el recurso de apelación por el apoderado de la parte demandada, le fue concedido habiendo subido los autos al Tribunal, el cual revocó en todas sus partes el fallo dictado por el *a quo* y absolvió a la demandada de todos los cargos.

En la sustentación del recurso extraordinario de casación interpuesto por el demandante, concedido por el *ad quem* y tramitado legalmente por esta Sala, el recurrente aspira a que se case totalmente la sentencia del Tribunal y se confirme la del Juzgado. Se presentó escrito de oposición. El impugnante formula un solo cargo en los siguientes términos:

Cargo único. "Acuso la sentencia materia del recurso con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, por violación indirecta de las siguientes disposiciones legales: Artículos 23, 24, 45, 47, 64, 65. 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo, violación causada por apreciación errónea y falta de apreciación de unas pruebas, lo que lo hizo incurrir en errores de hecho que aparecen de manifiesto en los autos".

Después de transcribir la parte de la sentencia "que origina el recurso" cita como pruebas dejadas de apreciar las siguiente: "a) El contrato de trabajo de fecha 10 de febrero de 1960 (folio 2); b) El contrato de trabajo de fecha julio 31 de 1959 (folio 3), y c) La copia del memorial dirigido al Juez Primero Laboral del Circuito de Bogotá por el señor Roberto Tobón Ortiz, en el cual se comunica la consignación de las prestaciones sociales hecha por la Fábrica de Sweters Tricots Limitada a favor del señor César Augusto Ferreira (folios 47 y 48)". Como pruebas mal apreciadas enumera éstas: "a) La declaración juramentada del señor Roberto Parra (folios 36 y 37), y b) La declaración juramentada del señor José Pablo Niño (folios 38, 39 y 40).

Para demostrar el error de hecho, el recurrente razona de la siguiente manera: "Sea lo primero referirnos a la copia del memorial visible a los folios 47 y 48, en donde el señor Roberto Tobón Ortiz, como gerente de la Fábrica de Sweters Tricots Limitada, dice que por 'solicitud hecha el día 24 de marzo de 1960 por el señor

Ferreira se le hizo la liquidación de sus prestaciones sociales, la cual dio una suma a favor de él de $ 496.26 moneda corriente... Puesta en su conocimiento, no fue aceptada... A solicitud de dicho señor, y ante el Inspector Segundo del Trabajo, se levantó el Acta número 102 del 25 de marzo de 1960, en la cual no se pudo llegar a ninguna conciliación... Por lo cual se considera que el señor Ferreira no desea continuar al servicio de la empresa, no ha vuelto a trabajar, y para evitar sanciones se hace el presente pago".

"Lo transcrito contiene, ni más ni menos, la evidencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá no encontró respecto al hecho de que no hay 'probanza alguna que evidencie la prestación de los servicios'... y de que tampoco existe 'la prueba fehaciente de terminación del presunto contrato laboral'.

"Es decir, que el sentenciador incurrió en ostensible error de hecho manifiesto en los autos, por cuanto de haberla apreciado, dicha prueba, hubiera llegado a la conclusión de que el señor Ferreira sí le prestó sus servicios a la Fábrica de Sweters Tricots Limitada y de que tales servicios duraron hasta el 24 de marzo de 1960.

"Así mismo el *ad quem* incurrió en ostensible error de hecho manifiesto en los autos, al dejar de apreciar el contrato de trabajo visible al folio 2 del expediente, en donde consta el sueldo que Ferreira devengó en los últimos meses en que estuvo al servicio de la Fábrica de Sweters Tricots Limitada, y la fecha en que comenzó a realizar ese segundo contrato de trabajo, documento éste que, junto con la copia del memorial a que me referí anteriormente y la declaración de José Pablo Niño (folios 38/40), señalan las bases necesarias para que la Fábrica de Sweters Tricots Limitada hubiera sido condenada, si el Tribunal hubiera apreciado debidamente tales pruebas, a las indemnizaciones de salarios caídos y de lucro cesante, pues de ellas se desprende claramente la fecha de terminación del contrato de trabajo que ligó a Ferreira con la empresa demandada, el mismo contrato de trabajo, el sueldo que el trabajador devengaba y el hecho del despido.

"Y digo que el hecho del despido también se desprende claramente de las anteriores pruebas, por cuanto la testimonial de José Pablo Niño coincide con la copia del memorial visible a los folios 47 y 48, en el hecho de que el trabajador dejó de prestar sus servicios el 24 de marzo de 1960, pues este señor declara bajo la gravedad del juramento que el señor Roberto Tobón despidió a Ferreira 'en forma violenta aproximadamente el 24 o 25 de marzo de 1960 día uno de estos en que pasé ocasionalmente...' Esta declaración, en cuanto al despido se refiere, fue analizada debidamente por el Juez de primera instancia, pero no por el de segunda, ya que el Tribunal, únicamente la tuvo en cuenta para concluir que de ella 'dedujo el Juzgado la fecha de terminación del contrato... pero no se puede tener tal declaración como prueba fehaciente de la fecha de terminación del presunto contrato laboral' (folio 78), sin referirse para nada al despido que ella demuestra, debiéndose concluir que también el Tribunal incurrió en error de hecho manifiesto en los autos, pues si la hubiera estimado junto con la prueba escrita de la fecha de terminación del contrato hubiera admitido el razonamiento del Juzgado 6º Laboral del Circuito de Bogotá que dijo al respecto en el fallo de fecha seis (6) de febrero del corriente año: 'José Pablo Niño (folio 38), corrobora lo manifestado por el declarante Roberto Para (sic), en el sentido de que el trabajador comenzó a trabajar exactamente el 31 de julio de 1959. El mismo declarante expresa, además, haber sido testigo presencial del despido el día 24 o 25 de marzo de 1960, día uno de éstos que ocasionalmente fue en busca del extrabajador Ferreira..."

"Finalmente, el Tribunal dejó de apreciar y apreció mal, la documental del folio 3 del expediente y las declaraciones de los señores José Pablo Niño y Roberto Parra (folios 36 a 40), al no tener tales pruebas en cuenta para la determinación de la fecha en que el extrabajador Ferreira comenzó a prestar sus servicios a la Fábrica de Sweters Tricots Limitada, ya que ellas demuestran que Ferreira comenzó a trabajar el día 31 de julio de 1959. Si el Tribunal no las hubiera ignorado no hubiera cometido este otro manifiesto error de hecho y hubiera condenado a la demandada al pago del auxilio de cesantía correspondiente".

El Tribunal al referirse a las documentales citadas por el impugnador, se expresa de la siguiente manera:

"En el presente asunto, según la demanda, entre las partes hubo dos contratos de labores, el primero de ellos según los términos de la documental de folio 3 y el segundo según los de la documental que obra a folio 2. Pero ocurre que no hay prueba en el expediente sobre la prestación de los servicios por parte del demandante a la demandada. En cuanto al primer contrato pactado sobre la base de comisión y viáticos, como remuneración, no se aportó prueba de ninguna clase respecto al monto de las comisiones y de los viáticos; se podrá tener la fecha del ofrecimiento por parte del patrono hecho en la

documental de folio 3, ya citada, como la de iniciación del contrato, pero no hay ningún medio probatorio que permita deducir cuándo terminó dicho contrato si es que en realidad tuvo vigencia. En cuanto al segundo contrato tampoco hay probanza alguna que evidencie la prestación de los servicios y la duración de éstos con la exactitud requerida. La testimonial de José Pablo Niño (folios 38 y siguientes), de la cual dedujo el Juzgado la fecha de terminación del contrato, si acaso podría tenerse como prueba de un incidente ocurrido entre el demandante Ferreira y Roberto Tobón; pero no se puede tener tal declaración como prueba fehaciente de la fecha de terminación del presunto contrato laboral. La otra testimonial rendida por Roberto Parra, es una declaración de oídas que no presta mérito probatorio alguno. Y más adelante afirma el sentenciador: "Las comprobaciones que se echan de menos, se hubieran podido seguramente establecer con la inspección ocular que dejó de practicarse por culpa de la parte actora".

*La Sala considera:*

La documental del folio 3 del expediente citada por el recurrente como dejada de apreciar por el Tribunal es una carta de fecha 31 de julio de 1959 dirigida por la demandada al actor en que se le confirma a éste el ofrecimiento del empleo de agente viajero y se le dice que "se le reconocerá una comisión del 3% de comisión sobre las ventas que lleve a cabo siempre y cuando sean despachadas por la fábrica" y se le reconocerá la suma de $ 30.00 diarios de viáticos, siendo de cargo de la empresa el valor de los transportes aéreos y terrestres. Se le señala el término de dos meses de duración a partir de la fecha en que dicha carta está suscrita.

Esta documental fue apreciada por el sentenciador, para concluir que no se aportó ninguna prueba demostrativa del monto de las comisiones ni de los viáticos, ni ninguno otro elemento que permitiera deducir "cuándo terminó dicho contrato si es que en realidad tuvo vigencia".

Respecto de la pieza que obra a folio 2, ocurre, según el Tribunal, que tampoco hay probanza alguna que evidencie la prestación de los servicios y la duración de éstos con la exactitud requerida. En dicho documento, que lleva fecha 10 de febrero de 1960, consta que Ferreira se comprometió a ejecutar en el término de 30 días, a partir del 2 de febrero del mismo año, algunas labores y que por ellas se le "reconocía" la suma de $ 1.200.00, según consta en el mismo documento que está firmado por el gerente de la empresa. De lo anterior se concluye que estos documentos citados por el recurrente sí fueron apreciados por el Tribunal y analizados por él en su sentencia. En cuanto a las pruebas mal apreciadas, según el recurrente, son las declaraciones rendidas por José Pablo Niño y Roberto Parra, que analiza el fallador de segunda instancia, afirmando respecto de la primera que "acaso podría tenerse como prueba de un incidente ocurrido entre el demandante Ferreira y Roberto Tobón, pero no se puede tener tal declaración como prueba fehaciente de la fecha de terminación del presunto contrato laboral" y en cuanto a la rendida por el segundo que "es una declaración de oídas que no presta mérito probatorio alguno".

José Pablo Niño dice: "Me consta personalmente que el señor César Augusto Ferreira trabajó al servicio de la empresa demandada, Fábrica de Sweters Tricots de esta ciudad. El señor Ferreira era agente vendedor de Tricots y empezó a trabajar exactamente el día 31 de julio de 1959, día en que lo acompañé a recibir muestrarios y viáticos para hacer su primer viaje. El señor Ferreira trabajó al servicio de dicha empresa hasta los últimos días del mes de marzo de 1960". "Por lo que él me contó en principio trabajaba con el 5% sobre las ventas, más $ 30.00 de viáticos por cada día de viaje". "Posteriormente hicieron un nuevo contrato donde desaparecían los viáticos y quedaba ganando el 7% sobre las ventas lo cual daba aproximadamente de $ 1.500.00 a $ 1.600.00 mensuales". Se refiere luego a que aproximadamente el 24 ó 25 de marzo del mismo año de 1960 en que pasó ocasionalmente por la carrera séptima entre calles 20 y 21, pensando que estaba allí el señor Ferreira, éste estaba discutiendo con Roberto Tobón y relata los términos usados por Tobón en la discusión suscitada, afirmando que éste lo "suspendió" o "despidió en forma violenta", y que a solicitud del declarante salió con Ferreira del almacén, y agrega: "Exactamente la firma del contrato o documento donde se especificaran las condiciones de trabajo no lo conocí" y que "no presenció que la empresa le hiciera a Ferreira liquidación de sueldo o comisiones".

Por su parte Roberto Parra afirma: "Me consta personalmente que el señor César Augusto Ferreira laboró al servicio de la Fábrica de Sweters Tricots Limitada en esta ciudad de Bogotá en el oficio de vendedor como agente viajero. El citado señor Ferreira empezó a trabajar al servicio de dicha empresa el día 31 de julio de 1959 y no sé hasta cuándo trabajó. Lo único que sé fue que el mismo Ferreira me dijo que

lo habían suspendido de dicha empresa en el mes de marzo de 1960. Según me dijo el señor Ferreira él tenía un promedio de sueldo mensual de mil quinientos a mil seiscientos pesos por mes''. Al ser preguntado acerca de en qué café le manifestó Ferreira la fecha en que había entrado a trabajar para la empresa demandada, respondió ''que en el café Los Cardenales, de aquí de Bogotá''.

De lo visto anteriormente se observa que según lo dicho por Parra éste se refiere a los hechos por referencias provenientes del mismo actor; y respecto del testimonio rendido por Niño él afirma que Ferreira empezó a trabajar el 31 de julio de 1959, día en que lo acompañó a recibir muestrarios y viáticos, pero en cuanto al lapso de la prestación de los servicios, se refiere a una fecha aproximada en que ocasionalmente pasó por la carrera 7ª con calles 20 y 21, pensando que estaba allí el señor Ferreira y se enteró de la discusión suscitada entre éste y Tobón, y relata el incidente que se produjo entre ellos. En el tiempo comprendido entre el 31 de julio de 1959, día que según el Tribunal pudiera tomarse como fecha de iniciación del primer contrato (folio 3) y el 10 de febrero de 1960 en que se llevó a cabo el segundo (folio 2) no hay prueba alguna demostrativa de la ejecución del servicio personal dependiente ni del salario devengado con base en la comisión acordada. En cambio en el escrito dirigido por el Gerente de la empresa al Juez Primero Laboral de Bogotá (folio 47) consta que ''por solicitud hecha el día 24 de marzo de 1960 por el señor Ferreira se le hizo la liquidación de sus prestaciones sociales, la cual dio una suma a favor de él de $ 496.26 moneda corriente. Puesta en su conocimiento no fue aceptada. Por lo cual se considera que el señor Ferreira no desea continuar al servicio de la empresa, no ha vuelto a trabajar, y para evitar sanciones se hace el presente pago. Acompaño el título número A-081114 del 30 de marzo del presente año, a favor de su Juzgado. Fundamentos de derecho: Código Sustantivo del Trabajo artículo 65. Sírvase usted aceptar el presente pago por consignación y ponerlo a órdenes del mencionado''. Al memorial de consignación se le dio la tramitación correspondiente en el Juzgado antes dicho, y el interesado recibió su valor el 20 de mayo de 1960, con la reserva de reclamar sueldos, prestaciones sociales e indemnizaciones que según él no están previstas en la consignación que le fue hecha.

Evidentemente el *ad quem* no se refiere a esta prueba en su fallo. De lo que afirma el gerente de la empresa, señor Tobón, en su escrito al Juzgado del Trabajo sobre que la suma consignada es el ''valor de sus prestaciones sociales como trabajador de la mencionada empresa'' se deduce claramente que Ferreira estuvo al servicio de ella, así como también aparece ''que el señor Ferreira no ha vuelto a trabajar...'' Por otra parte, de las documentales allegadas al expediente obra en el juicio la de folio 2, ya citada, en que consta que tal acuerdo contractual se verificó ''a partir del 2 de febrero de 1960'', y por un tiempo determinado, mediante una remuneración de $ 1.200.00 que es la única que se conoce como contraprestación salarial por el servicio convenido. De tal suerte que si se acordó un término de treinta días para llevar a cabo la labor, a partir de la fecha anteriormente indicada y el trabajador laboró hasta el 24 de marzo de 1960, día hasta el cual estuvo trabajando según surge del memorial del Gerente de la empresa al Juzgado Primero Laboral de Bogotá, lógicamente se colige que el contrato anteriormente aludido y que figura a folio 2 tuvo vigencia hasta esta última fecha.

De la declaración rendida por Niño que analiza el Tribunal en su proveído no se puede concluir que del incidente relatado por el deponente surgiera la demostración clara del despido del trabajador de manera unilateral e ilegal, como lo pretende el recurrente, pues el testigo ni siquiera indica con precisión la fecha en que aquel incidente se produjo, y no hay ninguna otra prueba que configure aquel fenómeno jurídico. El testimonio de Parra, como lo dice el Tribunal, no presta mérito probatorio alguno, ya que su declaración proviene de las informaciones que a él le dio el propio actor. De lo anterior se concluye que no incurrió el Tribunal en violación del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo a causa del error de hecho que se le imputa, respecto de esta parte del fallo. No sucede lo mismo, como se ha visto, con el contrato que obra a folio 2 del expediente, al cual se refiere el fallador, para afirmar que ''tampoco hay prueba alguna que evidencie la prestación de los servicios y la duración de éstos con la exactitud requerida''. Esta apreciación sí es evidentemente equivocada, pues en el memorial de consignación, que no tuvo en cuenta el Tribunal, el Gerente de la empresa acepta que la suma consignada obedece al valor de las prestaciones sociales de Ferreira, ''como trabajador de la mencionada empresa'' y que a solicitud del mismo el 24 de marzo de 1960 se le hizo la liquidación, porque ''Ferreira no desea continuar al servicio de la empresa...'' Lo cual está indicando, como se dijo antes, que el trabajador laboró hasta la fecha mencionada por el gerente de la fábrica.

*Como el pago de las prestaciones sociales que el patrono confesó deber se hizo el 20 de mayo de 1960, es decir, 55 días después de terminado el vínculo laboral entre las partes, claramente puede apreciarse que la empresa incurrió en mora de hacerlo, y por consiguiente se violó el artículo 65 del Código del Trabajo, que fija el momento en que el patrono debe pagar al trabajador los salarios y prestaciones debidos, esto es, al terminar el contrato, así como expresa también, con toda precisión el efecto que atribuye al incumplimiento de esa obligación por el empleador, o sea el pago al asalariado de una suma igual al último salario diario por cada día de retraso.* Por consiguiente, por este aspecto la sentencia habrá de casarse.

Como prospera parcialmente el recurso se hará la correspondiente condenación en las costas del juicio.

En mérito de las consideraciones que preceden, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de le ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en cuanto, revocando el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Sexto Laboral de Bogotá, absuelve a la sociedad Fábrica de Sweters Tricots Limitada domiciliada en esta ciudad de pagar a César Augusto Ferreira la suma de dos mil doscientos pesos ($ 2.200.00) por concepto de "salarios caídos en 55 días", conforme se dispone en el punto tercero del ordinal 1º de ese fallo, y en su lugar confirma dicho punto del mencionado proveído.

No la casa en lo demás.

Costas del juicio en un 30% a cargo de la parte demandada y opositora en casación.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## HOMOLOGACION. — ARBITRAJE OBLIGATORIO. — ARBITRO DE ACCION - LIMITACIONES.

**La Corte, por providencia de 20 de febrero de 1967, declara** inexequible **el fallo arbitral en los ordinales duodécimo, decimotecero, decimocuarto y decimosexto, proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir el conflicto colectivo suscitado entre "Otis Elevator Company" y su Sindicato de Trabajadores y lo homologa en los demás puntos.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., febrero 20 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Entre la "Otis Elevator Company", sociedad domiciliada en los Estados Unidos de América con negocios permanentes en el país, y su Sindicato de Trabajadores, se suscitó un diferendo laboral con motivo del pliego de peticiones que presentara este último. Precluidas las etapas de arreglo directo y conciliación, sin que las partes lograran ponerse de acuerdo con relación a los puntos del pliego y las contrapropuestas de la empresa, el Sindicato declaró la huelga, aunque continuó en conversaciones con la empresa. Fruto de esas conversaciones fue un "Acta de Acuerdo", en la que dejaron consignado que "quedan pendientes de un acuerdo definitivo los puntos decimotercero sobre estabilidad, decimoquinto sobre vigencia del Decreto 2351 de 4 de septiembre de 1965, decimosexto sobre movilización del personal directivo del Sindicato, decimoséptimo sobre retroactividad y decimoctavo sobre duración o vigencia de la convención, que contiene el pliego de peticiones que se viene discutiendo".

Al día siguiente al de la firma de dicha acta el Sindicato, en Asamblea General y por mayoría absoluta de votos, decidió someter a la decisión de un Tribunal de Arbitramento obligatorio los puntos del diferendo sobre los cuales no hubo arreglo durante las negociaciones.

Por resolución del 17 de agosto de 1966 el Ministerio de Trabajo convocó el Tribunal de Arbitramento obligatorio previsto en el artículo 1º, ordinal 1º, del Decreto 939 de 1936, "para que estudie y decida el conflicto laboral existente entre la empresa Otis Elevator Company y su Sindicato de Trabajadores, con domicilio en la ciudad de Bogotá, D. E., a petición de éste y respecto de los puntos sobre los cuales no hubo arreglo durante la negociación del pliego de peticiones".

El Tribunal quedó integrado por los doctores Belisario Betancur, Luciano Moreno Uribe y Eduardo Parra Peña, designados por el Ministerio, la empresa y el sindicato, respectivamente.

Contra el laudo que profirió el Tribunal interpuso recurso de homologación la empresa, para ante la Corte. Subsanada la irregularidad que ésta observara, sobre no haber sido firmado por todos los miembros del Tribunal el auto que concedió el recurso, se procede a su decisión.

No obstante que hasta la expedición del Decreto 2351 de 1965 los arbitramentos de conflictos colectivos en empresas distintas de las de servicio público eran simplemente voluntarios y, por tanto, no estaban sujetos al recurso de homologación, es claro que al tornarse obligatorios en los eventos previstos por el citado decreto, como ocurrió en el presente caso, procede dicho recurso, de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral.

La empresa concreta su impugnación a los puntos duodécimo, decimotercero, decimocuarto,

decimosexto y decimoséptimo de la parte resolutiva de la providencia. Se estudian por separado.

*Estabilidad*

"*Duodécimo.* Dentro de la vigencia del presente laudo la compañía no podrá despedir a ningún trabajador sin justa causa legal previamente calificada y plenamente comprobada por una comisión mixta integrada por dos (2) representantes de la compañía y dos (2) representantes del Sindicato, quienes dispondrán de amplios poderes para dicho fin y resolverán por mayoría de votos. Si transcurrieron treinta (30) días sin que la comisión mixta llegue a una decisión el diferendo será dirimido por un Tribunal integrado por un representante de la empresa, otro del Sindicato y un funcionario designado al efecto por el Ministerio de Trabajo".

"*Parágrafo.* Se considera ilegal todo despido que la compañía lleve a cabo sin haberse agotado previamente el procedimiento previsto en el presente artículo".

Según el impugnante en este punto el laudo "crea una comisión que podría llamársele de conciliación y una de arbitraje, creación que no puede hacerse por medio de un laudo proferido por un Tribunal de Arbitramento obligatorio sin violar la ley". Hace diversas consideraciones para demostrar su tesis, y cita en apoyo de ella sentencias de esta Sala.

Se observa:

Los artículos 143 del Código de Procedimiento Laboral y 458 del Código Sustantivo del Trabajo imponen limitaciones infranqueables al poder de los miembros de los tribunales de arbitraje obligatorio. El pliego de peticiones, la Constitución, las leyes y las convenciones colectivas vigentes, circunscriben por ministerio de la ley el ámbito de acción de tales árbitros. En las etapas de arreglo directo y conciliación los sindicatos pueden obtener toda clase de ventajas de los patronos, incluso de carácter jurídico. También pueden obtener éstas últimas de los tribunales de arbitraje voluntario cuando las partes les hayan conferido esta facultad en la cláusula compromisoria. Cosa distinta sucede en los casos de arbitramentos obligatorios, en que el Tribunal no puede "afectar derechos o facultades reconocidas por la Constitución Nacional, por las leyes o por normas convencionales vigentes" (artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo).

De conformidad con los artículos 130, 131 y 139 del Código de Procedimiento Laboral, la cláusula compromisoria no puede tener su origen sino en el contrato individual, en el contrato sindical, en la convención colectiva, o en cualquier otro documento otorgado posteriormente, vale decir que debe ser siempre fruto del acuerdo de las partes, por lo cual no podrá ser impuesta a éstas por un tribunal de arbitraje obligatorio. Tienen, pues, las partes, y en especial las empresas, derecho a que no se les imponga una cláusula compromisoria en tal forma.

Sobre el particular ha dicho la Corte: "El laudo negó la petición de la cláusula vigesimaprimera porque el arbitraje permanente que ella solicita sólo puede ser obra de un acuerdo de las partes, y el Tribunal no lo puede imponer, lo cual significa que se declaró incompetente para resolverla. Es esa la doctrina acogida por el Código Procesal del Trabajo, pues como fuente de la cláusula compromisoria no señala ese estatuto el fallo arbitral sino el contrato individual, el sindical y la convención colectiva, o cualquier otro documento otorgado posteriormente, según su artículo 131, permitiendo que en la convención puedan crearse organismos arbitrales permanentes, conforme a su artículo 139. El derecho de comprometer en toda clase de asuntos, mediante compromiso o cláusula compromisoria, es y ha sido siempre cuestión reservada a la voluntad contractual cuando tiene por objeto la decisión de diferencias actuales o futuras susceptibles de transacción. Y es obvio que el arbitraje voluntario pierde su carácter si a las partes les puede ser impuesto mediante fallo arbitral" (Sentencia de 3 de noviembre de 1960; *Gaceta Judicial,* Tomo XCIV, números 2233/4, página 340).

En consecuencia de lo dicho habrá de declararse inexequible el punto del laudo en examen.

*Decreto 2351 de 1965*

"*Decimotercero.* La compañía mantendrá lo dispuesto en el Decreto 2351 de 1965 durante la vigencia del presente laudo, a menos que bien por decisión gubernamental o mediante convención colectiva se establecieren normas más favorables a los trabajadores, caso en el cual se aplicarán estas últimas".

Alega la recurrente que ella no compareció voluntariamente al Tribunal de Arbitramento, cuya constitución fue solicitada unilateralmente por el Sindicato; que las atribuciones de los tribunales de arbitramento obligatorio son bien distintas de las de los voluntarios, y que el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo establece esos límites; que ha estado cumpliendo los mandatos del Decreto extraordinario 2351 de 1965,

pero que la Constitución no la obligaría a seguir aplicándolo una vez deje de regir como norma legal porque sea suspendida, derogada o anulada, y que la cuestión relativa a la vigencia de tal decreto es estrictamente jurídica, por lo cual el campo de acción del Tribunal estaba limitado a la aplicación de las normas legales y no podía proceder como amigable componedor.

Respecto a la primera parte del punto, cabe anotar que el Decreto 2351 de 1965 recortó algunos derechos y facultades que a los patronos reconocía la legislación ordinaria que regía a la expedición de dicho ordenamiento, como, por ejemplo, en materia de despidos. Por ser un decreto de estado de sitio, no deroga, sino apenas suspende, esa legislación ordinaria, la cual quedará restablecida en su plenitud al dejar de regir dicho estatuto extraordinario, recuperando entonces los patronos el entero goce de sus antiguos derechos. Pero según el punto en estudio la empresa deberá seguir acatando las normas del Decreto 2351, durante toda la vigencia del laudo, aunque dicho decreto deje de regir y recupere su imperio la legislación anterior. Evidentemente esto constituye un desconocimiento de los derechos y facultades de la empresa, por lo cual deberá hacerse una declaración de inexequibilidad.

Respecto a la segunda parte del punto, es por demás obvio que si "por decisión gubernamental o mediante convención colectiva", o por ley, se establecieren disposiciones más favorables a los trabajadores que las consagradas en el Decreto 2351, la empresa estará obligada a cumplirlas (artículos 16 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo).

*Fuero sindical*

"*Decimocuarto.* Para la movilización de todo miembro principal o suplente de la directiva del Sindicato, la empresa deberá tener en cuenta que la mayoría de dicha directiva, es decir, la mitad más uno de sus miembros entre principales y suplentes con capacidad decisoria, permanezca en la sede de la organización para el cumplimiento de sus deberes sindicales".

"Parágrafo. El fiscal y el tesorero del Sindicato no podrán ser movilizados simultáneamente, ni por un término continuo mayor de quince días".

Alega la recurrente que "en los contratos de trabajo se ha estipulado que el trabajador prestará sus servicios en Bogotá o en el sitio donde la compañía lo necesite y por esa razón la compañía para el buen desempeño de sus labores requiere el traslado temporal de algunos de sus funcionarios cuando las necesidades así lo impongan ..."

Se considera:

De conformidad con los artículos 39 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo y 7º, letra B, numeral 7º, del Decreto 2351 de 1965, los trabajadores de una empresa no pueden ser obligados, sin razones válidas, a prestar servicios en lugar distinto de aquél en el que se comprometieron a laborar, sino cuando así se haya estipulado. Pero ni aún en este caso goza el patrono de libertad absoluta puesto que además deberá acatar lo establecido por las normas sobre fuero sindical.

A tenor del artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo, "se denomina 'fuero sindical' la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, *ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto,* sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo" (se ha subrayado).

De acuerdo con esta norma y los artículos 406, 407 y 24 del Decreto extraordinario número 2351 de 1965, no pueden los patronos trasladar *ad libitum* a los miembros de las juntas directivas sindicales, sino que, con relación a los cinco principales y cinco suplentes que gozan del fuero tienen que solicitar autorización del juez laboral, quien sólo la dará cuando encuentre justa la causa del traslado. El fuero, como bien es sabido, está instituido en beneficio, no tanto de los trabajadores individualmente considerados, sino de las organizaciones sindicales, cuyo funcionamiento quiere salvaguardar el legislador contra posibles maquinaciones patronales. De conformidad con el principio recogido en el artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo es una garantía irrenunciable, por lo que ni siquiera con la anuencia del trabajador o del Sindicato o de ambos podría eliminarse la intervención del juez.

Aunque el laudo no menciona para nada el permiso judicial, no debe creerse que autoriza a la empresa a omitirlo, trasladando a voluntad a los directores sindicales con la sola limitación numérica indicada, porque ese entendimiento repugnaría al carácter de orden público del fuero, y por consiguiente la decisión estaría destinada a no producir efecto alguno, a tenor del artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo. Aparte de que ni de la motivación del fallo ni

de los antecedentes aparece que el Tribunal hubiera querido cercenar tan importante garantía.

Tampoco sería prudente interpretar la determinación de los árbitros como una simple recomendación a la empresa para que, antes de acudir al juez, procure tomar en cuenta el mantenimiento de la capacidad decisoria sindical.

No cabe entonces sino entender el precepto arbitral en un sentido que, o bien le impediría al juez (por fuerza del artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre aplicación preferente de la norma que sea más favorable al trabajador) autorizar el traslado, no obstante que la empresa invoque y demuestre la "justa causa" del mismo, cuando haya de afectar a más de la mitad de los directores sindicales, principales y suplentes, cualquiera que sea su número, o al tesorero y al fiscal simultáneamente, o a uno de éstos por más de quince días continuos; o bien, privaría al patrono de la facultad de utilizar la autorización judicial.

Y así entendido, es obvio que menoscaba derechos legales de la empresa. Pues, según las disposiciones vigentes ya citadas, si de los contratos individuales se deriva la potestad de transferencia, el patrono puede trasladar libremente al personal que no goce del fuero, inclusive a los directores sindicales no comprendidos entre los cinco primeros principales y los cinco primeros suplentes; y respecto de los amparados por el fuero, puede igualmente trasladarlos sin más restricción legal que la de obtener previamente el permiso del juez.

Por consiguiente, a tenor del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, y con el alcance indicado, la Sala declarará inexequible el punto del laudo en examen.

*Salarios de los huelguistas*

"*Decimosexto.* La empresa reconocerá y pagará a todo el personal de trabajadores a su servicio, los salarios dejados de percibir durante el tiempo de la huelga, liquidados sobre el salario básico".

"*Parágrafo.* Queda exceptuado el personal al servicio de la empresa que haya recibido ya dichos salarios".

Sostiene la recurrente que el Tribunal de Arbitramento fue convocado por el Ministerio de Trabajo para que decidiera "respecto de los puntos sobre los cuales no hubo arreglo durante la negociación del pliego de peticiones". Que de conformidad con el "acta de acuerdos" firmada por representantes de las partes en el Ministerio de Trabajo el 12 de agosto del año en curso, y en la que se fijaron los puntos respecto a los cuales no había habido acuerdo, lo tocante al pago de "salarios caídos" no había sido objeto de discusiones ni figuró en el pliego de peticiones, sino que, ya instalado el Tribunal, fue cuando el Sindicato pidió que los árbitros decidieran sobre el particular, en solicitud dirigida directamente a aquél; que según el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo los árbitros no pueden decidir sino sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo, y que de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral el Tribunal de Arbitramento no puede extralimitar el objeto para el cual se le convocó, y por tanto no tenía competencia para ordenar lo que decidió. Agrega que aunque se considerara que el Tribunal no se hubiera extralimitado en su cometido, su decisión violaría los derechos reconocidos a la empresa en los artículos 51 y 53 del Código Sustantivo del Trabajo.

La Sala encuentra que, a diferencia de los puntos del laudo anteriormente estudiados, ellos sí objeto de solicitudes explícitas consignadas en el pliego de peticiones, el de los salarios correspondientes a los días de la huelga no figuró en el pliego, ni se discutió en las negociaciones directas, ni fue materia sometida a los conciliadores. Sólo el dos de septiembre, cuando ya estaba instalado el Tribunal, el Sindicato demandó de éste que impusiera a la empresa el pago de dichos salarios. Pero es evidente que esa nueva petición había quedado fuera del campo de acción de los árbitros, a quienes, en virtud de la resolución del Ministerio de Trabajo de 17 de agosto de 1966, se les había llamado a decidir acerca "del conflicto laboral existente entre la empresa OTIS ELEVATOR COMPANY y el sindicato de trabajadores ... respecto de los puntos sobre los cuales no hubo arreglo durante la discusión del pliego de peticiones".

Ahora bien, los miembros de un Tribunal de Arbitramento obligatorio sólo adquieren jurisdicción, en virtud de la resolución ministerial que los convoca, para decidir el preciso conflicto que en dicho acto se delimita sobre la base del pliego de peticiones, de suerte que no pueden proveer sobre cosa alguna que exceda el pliego.

Así lo han sostenido invariablemente el Tribunal Supremo del Trabajo y esta Sala de la Corte:

"(...) en los conflictos colectivos del trabajo, la determinación de la materia del litigio, que constituye el objeto de la controversia, corres-

ponde exactamente al contenido del pliego de peticiones que fija el ámbito en que se manifiesta, en su forma extrínseca, la voluntad de los trabajadores respecto a sus aspiraciones tendientes a conseguir el establecimiento o la modificación de las condiciones generales de trabajo, y esa materia del litigio constituye, por tanto, un límite al juicio de los árbitros, que deben decidir únicamente sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación" (Sentencia de 7 de diciembre de 1964 que dirimió el diferendo laboral surgido entre el Colegio de Profesores de la Universidad de Antioquia y la misma entidad).

"Clara voluntad del legislador expresada en el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral es la de que la resolución arbitral se conforme al objeto para el cual fue convocado el Tribunal de Arbitramento, es decir, que aquélla estudie y defina las cuestiones que no fueron materia de acuerdo en las dos primeras etapas del conflicto, todo lo cual quiere decir que cuando se presenta inconformidad entre la decisión del laudo y la pretensión del pliego de peticiones, basta la inconsonancia para considerarla inexequible.

"Según lo expuesto, no hay para qué investigar si el laudo, en la resolución que se examina, vulnera la ley al instituir un régimen de prestaciones económicas que no contemplan las normas reguladoras de la cláusula de reserva y del plazo presuntivo, como lo sostiene el recurrente, o si lo ordenado por el fallo arbitral entra en la órbita de sus facultades, dada su índole económica, como lo afirma el opositor. Que el árbitro tenga potestad para decidir discrecionalmente, no significa que pueda hacerlo fuera de los términos del *petitum*, pues su función juzgadora no puede salirse del marco trazado en aquél, a vista de lo dispuesto por el artículo 143 del estatuto procesal antes citado" (homologación de 5 de marzo de 1964, *Gaceta Judicial*, Tomo CVII, número 2272, página 698).

"En repetidas oportunidades ha dicho esta Sala de la Corte que la determinación de la materia que constituye el objeto de la controversia, corresponde exactamente al contenido del pliego de peticiones, que fija el ámbito en que se manifiesta, en su forma extrínseca, la voluntad de los trabajadores respecto a sus aspiraciones tendientes a conseguir el establecimiento o la modificación de las condiciones generales de trabajo. Esa materia del litigio constituye un límite al juicio de los árbitros, quienes únicamente deben decidir sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo o de conciliación" (Sentencia de homologación de julio 9 de 1966. Diferendo laboral entre el Sindicato de Trabajadores del Instituto Colombiano Agropecuario y el mencionado Instituto).

En consecuencia, y de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral, se impone la anulación del punto en estudio, sin que sea necesario entrar a considerar los argumentos que exponen la recurrente y el opositor respecto a los artículos 51 y 52 del Código Sustantivo del Trabajo en cuya virtud la huelga produce suspensión del contrato de trabajo e interrumpe la obligación del patrono a pagar salarios.

*Vigencia del laudo*

"*Decimoséptimo.* El presente laudo tiene una vigencia de un año contado a partir desde el vencimiento de la convención anterior".

Dice la recurrente que "según la ley, una convención rige hasta el momento en que se suscriba una nueva, luego el laudo solamente debe regir a partir del 30 de septiembre del año en curso, de suerte que a partir de esa fecha debe contarse el término de su duración".

La convención que estaba vigente a la presentación del pliego de peticiones tenía un plazo que vencía el 2 de julio de 1966 y el laudo objeto del presente recurso fue expedido el 30 de septiembre del mismo año.

Desde hace algún tiempo la jurisprudencia de la Sala ha sido constante en el sentido de aceptar que puede darse vigencia a un laudo arbitral a partir de la expiración de la convención que antes del diferendo hubiera estado vigente. Al respecto ha dicho:

"(...) Todas las razones que sirvieron de soporte a la anterior jurisprudencia sobre la materia, conservan su validez en relación con el plazo, fijo o presuntivo, de la convención o el laudo. La fuerza obligatoria del pacto o de la decisión arbitral durante ese plazo no puede ser desconocida por ninguna de las partes, y su reforma sólo sería viable por la concurrencia de ambas voluntades. La ineptitud de la ley o de la sentencia arbitral para invadir el pretérito contractual y producir efectos sobre situaciones lícitamente definidas en aquel plazo, siguen siendo incuestionable. La inviolabilidad de los derechos adquiridos con justo título (y es justo título la convención o el laudo, por el término previsto) continúa tutelando el comercio jurídico.

"Pero, respecto del interregno, de ese vago período que se extiende entre el vencimiento del plazo de la convención o laudo oportunamente denunciados y la expedición del acto que deba reemplazarlos, sería excesivo hablar de 'derechos adquiridos' o de 'situación consolidada'. En virtud de la denuncia, quien la formula advierte a la contraparte que sólo se conforma con las normas preexistentes hasta el último día del plazo señalado, ni un día más allá; por eso pide su cambio. No puede haber sorpresa vitanda por ninguna modificación que afecte ese lapso. La denuncia no hacía sino anunciarla o exigirla. Y, si, por tratarse de conflictos colectivos de intereses, y no jurídicos, el laudo arbitral llega a invadir, total o parcialmente, el *statu* económico previsorio, tampoco resultaría apropiado hablar de que se afecte el 'derecho adquirido' a no pagar ni un centavo más de lo que estuvo previsto que se pagara durante el plazo señalado por la convención el laudo denunciado. El arbitrador, en este evento, no podrá obedecer sino a los dictados de la equidad; apreciar las necesidades de los trabajadores y la capacidad financiera de los empresarios; tomar en cuenta el grado de responsabilidad de cada una de las partes en la prolongación injustificada de la negociación colectiva o de los trámites del arbitramento; estudiar el *petitum* sindical, y decidir razonablemente sobre lo fecha inicial de las nuevas condiciones de trabajo, sin afectar, desde luego, el verdadero plazo, fijo o presunto, de la convención o laudo que fuere objeto de la oportuna denuncia" (homologaciones de diciembre 16 de 1964. Sindicato de Trabajadores Municipio de Sonsón y de abril 15 de 1966. Sindicato de la Colombian Petroleum Company).

En consecuencia es exequible el punto en estudio, cuya materia, por lo demás, había figurado en el pliego de peticiones.

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,

*Resuelve:*

1º Es INEXEQUIBLE el fallo arbitral en las decisiones contenidas en los ordinales duodécimo, decimotercero, decimocuarto y decimosexto de su parte resolutiva;

2º Se homologa en lo demás.

Copia de esta providencia y del fallo arbitral se remitirán al Ministerio de Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# EXISTENCIA DE CONTRATO LABORAL ENTRE PROFESIONALES MEDICOS Y LA CAJA SECCIONAL DE LOS SEGUROS SOCIALES DE ANTIOQUIA

**Análisis del convenio celebrado entre las partes y de la prueba aportada al proceso. — No hubo error evidente al estimar las pruebas para deducir el vínculo laboral entre la Caja y los facultativos.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., febrero 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

Alberto Llanos, Jesús Londoño M., Carlos Vásquez C., Gabriel Marín, Ayen Enríquez, Rafael A. Moreno, Aurelio Escobar, Javier Lopera M. y John Ortiz G., demandaron por medio de apoderado, a la Caja Seccional de los Seguros Sociales de Antioquia, para que se le condenara a pagar a los demandantes primas de servicio, vacaciones, auxilio de cesantía y reajuste de salario, sobre la base de un sueldo mensual de $ 1.000.00 o sea un salario global por $ 9.000.00 mensuales y que las prestaciones sociales se les liquidaran teniendo en cuenta el reajuste.

Como hechos presentaron los siguientes:

"Primero. Por medio de documento privado de fecha primero de abril de mil novecientos cincuenta y siete (1957), se celebró un contrato con la Caja Seccional de los Seguros Sociales de Antioquia, por medio del cual mis poderdantes se comprometieron a prestar sus servicios personales, como médicos cirujanos, dentro de la especialización de otorrinolaringología, a favor de esa entidad y para el cumplimiento de las obligaciones de ésta respecto de sus afiliados, servicios que se prestaron en la Clínica León XIII de esta ciudad, propiedad de la misma institución;

"Segundo. En el documento se estipuló, por exigencia de la Caja, que no se trataba de un contrato de trabajo, excluyendo el elemento subordinación o dependencia de la entidad respecto de los trabajadores, estipulación que visiblemente tenía como objeto eludir el cumplimiento de las disposiciones sociales vigentes, ya que el servicio se refería a una de las labores principales de esa institución, de carácter permanente y que todos los días se ordenaba al respectivo cirujano la intervención quirúrgica que debía realizar, dentro de la mencionada especialidad;

"Tercero. La relación laboral que dicho contrato contempla y como en realidad se ejecutó en la práctica, reúne los tres elementos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, o sea la actividad personal del trabajador, la dependencia o subordinación del patrono respecto de los servidores y la remuneración, que era en conjunto de nueve mil pesos ($ 9.000.00), o sea de mil pesos ($ 1.000.00) para cada uno. Es uno de los contratos reconocidos por la doctrina y la jurisprudencia como de 'Equipo', caso frecuente con los conjuntos artísticos y musicales, en que un representante contrata el servicio del 'Equipo' para prestar y desarrollar el trabajo que necesita el patrono;

"Cuarto. Como lo ha reconocido así mismo la doctrina y la jurisprudencia, la calidad esencial de un contrato no se pierde ni por la denominación que le den las partes ni por la interpretación de las mismas, sino por la configuración legal que se deduzca de sus cláusulas y del cumplimiento real de ellas, máxime tratándose de contrato laboral, cuyas disposiciones pertinentes son de orden público, sin que sea posible renunciar los derechos que de él se deriven;

"Quinto. En un tiempo el establecimiento demandado tuvo la costumbre de hacer esta clase de contratos, con la mayoría de sus servicios especializados, por lo cual ha debido soportar nu-

merosas demandas sobre prestaciones sociales, en que se ha discutido principalmente la existencia del contrato de trabajo, al negarse el elemento subordinación, como ocurrió en el caso a que se refiere la copia adjunta, de donde es posible deducir, que las manifestaciones hechas por las partes en un contrato, contrarias a lo que la ley establece, carecen en absoluto de valor;

"Sexto. Por repetidas ocasiones mis poderdantes han venido reclamando a la Caja el valor de sus prestaciones sociales, pero siempre se ha recibido una negativa rotunda, así como tampoco quisieron atender a un arbitramento como consta de las comunicaciones que se acompañan. Como en realidad se trata de resolver si existe o no contrato de trabajo y no propiamente de una diferencia surgida del cumplimiento de lo pactado, es a la justicia laboral a la que corresponde desatar la controversia.

"Séptimo. Este contrato tuvo su vigencia hasta el 11 de noviembre de 1959, fecha desde la cual fue cambiado por contratos individuales, con cada uno de los médicos cirujanos demandantes, reconociéndoles la totalidad de sus prestaciones sociales. Es decir, el mismo servicio, pero en lugar de hacerse el contrato con el equipo, se hace individualmente con cada uno de los servidores. Acompaño la nota respectiva; y

"Octavo. Mis poderdantes no han recibido ni la prima de servicios, ni las vacaciones remuneradas, ni el auxilio de cesantía que les corresponde por sus servicios prestados entre el 1º de abril de 1957 y el 11 de noviembre de 1959, fecha esta última en que terminó la relación, a cuyo reconocimiento y pago tiende la presente demanda. Además, para obtener el reajuste de salario ordenado por el Decreto 118 de 1957, equivalente al 10% del salario mensual y a partir del primero de julio de 1957, en adelante". La parte demandada por medio de su apoderado contestó el libelo así:

Al hecho primero: "Es verdad que los profesionales médicos citados celebraron con la Caja un contrato de prestación de servicios de cirugía de su especialidad el 1º de abril de 1957. Tales servicios no fueron pactados personalmente, con cada uno de los otorrinolaringólogos, sino en conjunto, con miras a asegurar el resultado o la prestación total de la obra o servicio. Para dejar claramente definido el carácter impersonal de la prestación a cargo de los profesionales médicos, el contrato dio a éstos la facultad de designar los reemplazos en los casos de vacancia debido a faltas temporales o a retiro definitivo, sin más requisitos que el visto bueno del Departamento Médico y la firma del contrato conjunto".

Al hecho segundo: "No es cierto. Fue el ánimo claro, deliberado y libre de las partes el que adoptó y suscribió el contrato del 1º de abril. Ciertamente fueron ellos mismos los que en un principio, por razones de independencia y explicable orgullo profesional, quisieron prestar sus servicios en la forma en que me vengo refiriendo";

Al hecho tercero: "El servicio, como ya tuve oportunidad de exponerle, se contrató con un grupo, asociación, sociedad de hecho, o como quiera llamársele, y no individualmente con cada uno de los profesionales que lo integran. No hubo por parte de la Caja el ánimo de encomendar a cada uno de los integrantes de la asociación de otorrinolaringología una función específica, sino el de que esta última, por medio de sus componentes, prestara el servicio total. De aquí que 'el primero de los elementos esenciales del contrato de trabajo, según el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, no aparece configurado'. Niega la existencia del vínculo continuado de subordinación o dependencia que faculte a la Caja para imponer a los profesionales el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo o para dictarles reglamentos. Explica la forma como en la práctica se cumplía el contrato del 1º de abril de 1957 y niega que haya remuneración personal sino una suma que se le paga a la asociación, la cual es distribuida por el coordinador libremente, así como el trabajo de los asociados";

Al hecho cuarto: "Que son consideraciones de derecho cuya aplicabilidad corresponde al fallador";

Al hecho quinto: "No es verdad";

Al hecho sexto: "Me atengo a lo que se demuestre";

Al hecho séptimo: "El contrato con los cirujanos no se ha terminado, aunque es verdad que han estado tratando de celebrar contratos de trabajo y negociando sus condiciones ante la junta".

Al hecho octavo: "Me atengo a lo que demuestren los demandantes".

Excepcionó prescripción, inepta demanda, ilegitimidad de personería sustantiva e inexistencia de la obligación.

Posteriormente el apoderado de los demandantes reformó la demanda y adicionó los hechos con los siguientes:

"9º El contrato de prestación de servicios en equipo se refiere a Cirugía;

"10. Simultáneamente con el contrato de cirugía los demandantes han prestado sus servicios en la consulta y examen de los enfermos, también en los establecimientos de la entidad, como medio idóneo para el servicio de Cirugía, contrato por equipo;

"11. El servicio de consulta lo remunera la Caja por separado, a razón de $ 300.00 horames, para cada uno y se ha prestado por el mismo tiempo del contrato de equipo;

"12. En relación con el servicio de consulta, la Caja ha venido reconociendo y cubriendo a cada uno de los médicos las respectivas prestaciones sociales como las niega en relación con el contrato de equipo;

"13. Es necesario para poder prestar servicio de cirugía, atender también el servicio de consulta, tal como lo ha dispuesto y ordenado la entidad demandada;

"14. En la consulta se examinan y tratan los pacientes y los que requieran la intervención quirúrgica, por conducto del coordinador doctor Alberto Llano, son sometidos a la respectiva intervención, que van practicando los médicos de acuerdo con sus turnos preestablecidos;

"15. El doctor Alberto Llano por ser coordinador está eximido de prestar servicios de consulta, pero recibe la correspondiente remuneración;

"16. Las labores desarrolladas, perfectamente conexas representan verdaderos contratos de trabajo, no labores accidentales ni ocasionales, mucho menos independientes".

Estos nuevos hechos fueron contestados por la parte demandada en la siguiente forma:

El noveno, es cierto.

El décimo, "los cirujanos otorrinolaringólogos prestan además servicios de médicos de consulta en su especialización, regidos tales servicios de consulta por contratos de trabajo; pero además de ellos cumplen igual función numerosos especialistas que no son cirujanos".

El decimotercero, "no es verdad";

El decimocuarto, "quedó explicado al contestar la demanda";

El decimoquinto, "No es cierto". También el doctor Llano presta servicios de consulta, de conformidad con el contrato individual de trabajo que tiene celebrado con la Caja;

El decimosexto, "contiene apreciaciones de carácter general, explicadas en la contestación de la demanda y en esta adicional, y corrobora la solicitud de que la Caja sea absuelta de los cargos".

El Juzgado 4º del Trabajo de Medellín, que fue el del conocimiento, falló la controversia así:

"Primero: Se declara la excepción perentoria temporal de petición antes de tiempo, respecto de la cesantía, primas de servicio, vacaciones remuneradas y reajuste de salarios solicitados por los doctores Gabriel Marín y Rafael A. Moreno;

"Segundo: Se declara la excepción perentoria temporal de petición antes de tiempo, para la cesantía y el reajuste de salarios demandados por los doctores Alberto Llano, Jesús Londoño, Carlos Vásquez, Ayén Henríquez, Aurelio Escobar, Javier Lopera y John Ortiz;

"Tercero: Se absuelve a la Caja Seccional de los Seguros Sociales de Antioquia, de los cargos de primas de servicios y vacaciones remuneradas solicitadas por estos últimos;

"Cuarto: No se declaran las excepciones propuestas".

Interpuesto el recurso de apelación por el apoderado de la parte demandante, le fue concedido. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín revocó la sentencia de primer grado y en su lugar condenó a la Caja a pagar a los doctores Alberto Llano Ll., Jesús Londoño, Carlos Vásquez C., Gabriel Marín, Ayén Henríquez, Rafael A. Moreno, Aurelio Escobar B., Javier Lopera M. y John Ortiz, a título de reajuste de salarios, primas de servicio, cesantía y compensación de vacaciones, la cantidad de $ 78.977.34, discriminados en la forma anotada en la parte motiva de la sentencia. Declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

Interpuesto por la demandada el recurso de casación, éste le fue concedido. Habiéndose admitido y tramitado legalmente, se pasa a decidirlo. Hubo escrito de oposición.

Como alcance de la impugnación aspira el recurrente a que "se case totalmente la sentencia recurrida para que en su lugar se declare la excepción de incompetencia de jurisdicción o la de carencia de acción o la de petición antes de tiempo". Subsidiariamente, que se case totalmente y se deje en vigor la de primer grado, y por último, también en forma subsidiaria, que se case parcialmente la sentencia, reformándola según las peticiones".

Formula siete cargos, que los concreta de la siguiente manera:

"*Primer cargo.* Acuso la sentencia de violación directa de las siguientes normas legales: artículo 26 de la Constitución Nacional, artículo 130 del Código de Procedimiento Laboral, artículos 1º a 7º de la Ley 2ª de 1938 y artículos 1214, 1215 y 1217 del Código Judicial". Solicita que se declare la nulidad de la actuación por incompetencia de jurisdicción.

La Sala observa:

El recurrente no cita ninguna disposición laboral de carácter sustantivo que estime infringida por el Tribunal, sino que se limita a indicar el artículo 26 de la Constitución Nacional, algunos artículos de la Ley 2ª de 1938 y otras del Código Judicial y del de Procedimiento Laboral, como puede advertirse. Para considerar inestimable este cargo, basta recordar lo dicho por la Corte: "Cuando en casación laboral se acusa la infracción de textos constitucionales deben relacionarse con los preceptos sustantivos de orden laboral que también hayan sido violados, para que se presente una proposición jurídica completa susceptible de ser examinada por la Corte", así como ha dicho también esta Corporación que cuando se acusa una sentencia como violatoria de normas civiles, ellas deben relacionarse con las disposiciones pertinentes de derecho sustantivo del trabajo que hayan sido violadas.

El cargo resulta incompleto y por tanto no prospera.

"*Segundo cargo.* Con base en la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral y como subsidiario del anterior, y para el caso de que la Sala considere que la violación se produjo de manera indirecta, presento este cargo. También se concreta a la violación del artículo 26 de la Constitución Nacional, del artículo 131 del Código de Procedimiento Laboral, de los artículos 1214, 1215 y 1217 del Código Judicial y de los artículos 1º a 7º de la Ley 2ª de 1938. Esta violación indirecta de la Constitución y de la ley proviene de apreciación errónea y falta de apreciación de determinadas pruebas que enunciaré, por lo que el fallador incurrió en error de hecho que aparece de manifiesto en los autos. Las pruebas erróneamente apreciadas o que se dejaron de apreciar, son las siguientes: oficios y cartas de 30 de septiembre de 1959 (folios 4, 5 y 6), carta de 13 de noviembre de 1959 (folios 82 y 83); carta de enero 13 de 1960 (folio 8); oficio de junio 22 de 1960 (folio 84); respuesta de la demanda (folios 30 a 33 y folios 41 y 42)".

En este cargo, aun cuando se formula por vía indirecta la violación de las mismas disposiciones citadas en el anterior, atribuyéndole al sentenciador el error de hecho manifiesto por errónea apreciación y falta de apreciación de determinadas pruebas que indica en el cargo, conlleva la misma deficiencia del que precede, puesto que en él tampoco se señalan como violadas normas laborales sustantivas y por consiguiente se hace inestimable la acusación propuesta por el impugnante. Además, como lo afirma el *ad quem* "los actores intentaron la acción judicial ante la justicia del trabajo, sin que la entidad demandada hubiese excepcionado sobre este particular", y así aparece en el expediente.

Por tanto el cargo no prospera.

"*Tercer cargo.* Apoyado en la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, sostengo que la sentencia de 30 de agosto de 1960, el Tribunal Superior de Medellín —Sala Laboral— viola directamente el artículo 26 de la Constitución Nacional, los artículos 6º y 11 del Código de Procedimiento Laboral y el 7º de la Ley 24 de 1947".

Como se ve, en la formulación de este cargo tampoco el recurrente invoca como violado por el Tribunal precepto alguno de orden sustantivo laboral y por tanto resulta incompleta la acusación y en tal virtud las razones expuestas para desestimar los anteriores son valederas para el que se considera. El cargo no prospera.

"*Cuarto cargo.* Con fundamento en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procedimental del Trabajo, acuso la sentencia de violación indirecta de las siguientes disposiciones que fueron indebidamente aplicadas: del Código Sustantivo del trabajo, artículos 22, 23, 24, 35, 43, 186, 189, 249, 253, 306; Decreto 118 de 1957, artículo 1º; Código Civil artículos 1494, 1495, 1502, 1620".

Esta violación provino de error de hecho evidente y manifiesto que aparece en los autos, por apreciación errónea y falta de apreciación de las siguientes pruebas: contrato escrito de fecha 1º de abril de 1957 (folios 1º y 2º); demanda y adición de la demanda (folios 23 a 27 y 34 a 36); contestación a la demanda (folios 30 a 33 y 41 a 42); declaraciones del doctor Bertulfo Velásquez (folios 43 a 45) y doctor Horacio Muñoz (folios 45 vuelto a 47); posiciones al representante de la entidad demandada (folios 49 a 52); declaración del doctor Hernando Velásquez Z. (folios 52 a 54 vuelto); declaración del doctor Justino Cadavid (folios 54 vuelto a 55); declaración del doctor Hernán Londoño (folios 58 a 59 vuelto); declaración de Angela Restrepo (fo-

lios 59 vuelto y 60); inspección ocular (folios 59 vuelto a 63).

"El Tribunal de segunda instancia desconoció por completo, en forma inexplicable lo pactado en la cláusula quinta del contrato escrito celebrado entre los médicos demandantes y la Caja, en cuanto él estipula que 'expresamente declaran las partes que entre ellas no existe contrato de trabajo, pues los FACULTATIVOS no quedan sometidos a la continuada subordinación o dependencia de la Caja, ni a sus horarios y reglamentos'; tampoco en la práctica —dice el recurrente— existió esa dependencia o subordinación y no aparecen acreditados los elementos propios de una relación laboral, de acuerdo con las demás pruebas, sino una prestación de servicios profesionales que debe regirse por las normas del Código Civil".

Afirma que "el sentenciador, contrariando en forma ostensible la realidad procesal, confundió y mezcló en una sola figura dos relaciones jurídicas completamente distintas, separadas y diferenciadas en sus orígenes y en los mismos fundamentos de la demanda, a saber: la relación contractual que es materia del presente litigio, referente a 'cirugía' exclusivamente, y una relación laboral que existió entre algunos de aquellos médicos y la Caja, vinculada a prestación de servicios sobre 'consulta', que es completamente ajena a este debate, según manifestación expresa que hicieron ambas partes al respecto en la demanda y en la respuesta a ésta. Esa equivocada apreciación de pruebas y esa desacertada interpretación de la demanda y de la respuesta, llevaron al Tribunal a concluir que existiendo relación laboral había lugar al reconocimiento y pago de auxilio de cesantía, compensación monetaria por vacaciones, primas de servicio y reajuste de salarios, violando así en forma indirecta, por indebida aplicación las disposiciones legales que definen y estructuran el contrato de trabajo y que establecen para éste tales prestaciones y obligaciones de reajuste en los salarios".

Afirma el recurrente que "de la demanda y del contrato escrito resulta sin lugar a dudas, que el grupo de médicos estaba facultado para nombrar un 'coordinador' escogido libremente por ellos, encargado de lo siguiente: repartir el trabajo, señalar a cada uno de ellos las operaciones, turnos y horarios: llenar vacantes: mantener contacto con el servicio de consulta de la misma especialidad (Otorrinolaringología) y distribuir libremente entre los médicos la suma pactada en globo con la Caja. También se desprende de las pruebas (demanda y respuesta, posiciones del gerente de la Caja, declaraciones de testigos e inspección ocular), que ese coordinador, escogido por los facultativos, fue el doctor Alberto Llano Ll., quien cumplió con las atribuciones señaladas en el contrato y con el mandato conferido por sus colegas de grupo". "El Tribunal se equivoca al confundir esa labor de coordinación del doctor Llano en esta materia, con otra que él tenía, distinta desde luego, como era la de jefe de los servicios de Oftalmo y Otorrinolaringología en cuanto a 'consulta' servicio que incorporaba a un grupo más extenso de médicos entre los cuales se contaban los declarantes Velásquez y Londoño y otros citados por el gerente de la Caja en las posiciones como los doctores Eliseo e Iván Echeverri, Gómez, Maya, Trujillo y Arango, quienes trabajaban por horames; el doctor Llano desempeñaba esa jefatura en el tiempo asignado y actuaba en la consulta si era necesario".

"Las declaraciones testimoniales mencionadas, que fueron indebidamente apreciadas, lo mismo que las posiciones del gerente de la Caja y el acta de la inspección ocular, están pregonando la existencia de ese coordinador".

Termina el recurrente el desarrollo del cargo, diciendo que "la sentencia, al dar por probados contratos laborales con cada uno de los médicos demandantes, y al condenar al pago de prestaciones sociales y de reajuste de salarios, quebrantó indirectamente las disposiciones que he mencionado en este cargo, pues esas prestaciones y reajustes no tienen lugar en un contrato civil para prestación de servicios profesionales, como fue el acordado y cumplido en el caso en estudio".

Al analizar el convenio celebrado entre las partes contendientes se expresa así el Tribunal:

"En efecto, según el numeral 2º del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, una vez reunidos los elementos que tipifican el contrato de trabajo, se entiende que existe éste y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen. Como más adelante se analizará, el Tribunal estima que en el caso a estudio se objetivan los tres elementos configurativos del contrato de trabajo y de ahí que la cláusula por medio de la cual las partes declararon que el acuerdo no generaba contrato de trabajo, atente contra la ley y no sobre la autonomía de la voluntad, sin que por ello queden anuladas las demás cláusulas del contrato.

"En sentencia de 20 de agosto de 1959 pronunciada por la Sala Laboral de la honorable

Corte Suprema de Justicia, en juicio de María Elena Ordóñez contra el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, se pronunció así:

"'El artículo 1602 del Código Civil, que expresa 'que todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento o por causas legales', no puede entenderse en el sentido de que el contrato de trabajo escrito es intocable, ya que, *verbi gratia,* si contiene cláusulas ineficaces, éstas no producen ningún efecto, o si durante su ejecución se expiden normas de carácter obligatorio, ellas tienen aplicación inmediata desde cuando empieza a regir, o si en virtud de acuerdo expreso o tácito de las partes la relación de trabajo ha tenido un desarrollo efectivo diferente del que se pactó en el contrato escrito, prevalece el contrato realidad' (*Gaceta Judicial* números 2215/16, página 609).

"En derecho del trabajo, debido a la naturaleza inderogable de las normas que lo rigen, prevalecen las situaciones reales a las simplemente aparentes o que surjan de manifestaciones hechas por las partes en el respectivo contrato de trabajo y de ahí que se hayan formalizado por los doctrinantes de estas disciplinas la llamada teoría del contrato realidad.

"El contrato de trabajo se configura cuando se manifiestan los tres elementos que relacionan el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, a saber:

a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b) La continuidad, subordinación o dependencia del trabajador respecto del patrono, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato; y

c) Un salario como retribución del servicio.

"No se discute en el caso de que se ocupa la Sala que los demandantes prestaron su capacidad de trabajo, como cirujanos de otorrinolaringología en beneficio de la entidad demandada y a los afiliados a ésta. Tampoco es materia de controversia que existió una retribución como contraprestación por dichos servicios. Es cierto que el artículo 24 del ordenamiento sustantivo laboral presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, debiendo desvirtuar la presunción la parte demandada, impugnación jurídica distinta de la contractual laboral. Tiene por objeto la presunción liberar al trabajador de la demostración del elemento subordinación, ya que éste es sobremanera elusivo y difícil de comprobar en la realidad, especialmente cuando se trata de relaciones de trabajo llamadas *de frontera,* por su proximidad a la esfera del derecho privado. Establecido el elemento objetivo, la actividad personal, el trabajador no tiene ya que preocuparse por establecer la subordinación, pues ya es el presunto patrono quien debe aducir la prueba contraria. ¿Cómo? No equivale a colocarlo en una situación desesperada por la demostración de un hecho negativo por cuanto que el evidenciamiento recae sobre la demostración de un hecho positivo: el acreditar la existencia de un contrato de orden civil o privado para regir esa prestación del servicio. Pero, el Tribunal considera en el presente caso que no es preciso hacer uso de la presunción legal ameritada por cuanto que la subordinación a que estaban sometidos los demandantes frente a la institución demandada y a través del coordinador, se perfila en forma nítida e inclusive dimana del mismo contrato de folios 1 y siguientes".

Más adelante agrega el sentenciador: "Se afirmó que en el caso a estudio sí aparece demostrada la subordinación, aserto que emana del contrato suscrito entre las partes, pues a renglón seguido de la declaratoria de que la relación no es de trabajo, se afirma que la entidad podrá, por conducto del Departamento Médico, dictar las normas que sean necesarias para garantizar la coordinación de los diversos servicios, su efectividad y su acierto científico. Aparece en este pasaje la facultad de poder jurídico, que es lo que caracteriza el elemento subordinación o dependencia. En el mismo acuerdo de voluntades, en la cláusula cuarta se conviene que los facultativos, de acuerdo con el jefe de servicio de oftalmo y otorrinolaringología, se repartieran el trabajo y fijaran entre ellos sus horarios en forma que asegure el correcto funcionamiento del servicio, 'con el visto bueno del jefe del Departamento Médico de la Caja'. Luego, los facultativos no podían laborar libremente, estaban sujetos a las órdenes del jefe del servicio de oftalmo y otorrinolaringología y además, al jefe del Departamento Médico de la Caja. Pero hay más aún, en el mismo contrato se estipula la subordinación o dependencia en forma expresa, cuando en la cláusula tercera se declara que los facultativos cumplirán sus funciones 'bajo la supervigilancia del jefe del servicio de oftalmo y otorrinolaringología de la Caja'. Precisamente la subordinación o dependencia se sintetizan en

la supervigilancia del empleador para con el trabajador.

"Ahora, no es cierto que los facultativos no estuvieron sujetos a horario, pues, los autos arrojan otra realidad, ya que ellos debían obedecer la orden del coordinador y solicitar el turno, siendo la Caja quien fijaba el día y hora para la intervención, que dada la índole de la labor, no podía estar sujeta a un número de horas, minutos o segundos. De otro lado, los demandantes no suministraban más que su capacidad de trabajo y la clínica, instrumental quirúrgico, drogas, etc. eran de cuenta de la institución demandada.

"Afirma la entidad demandada que el coordinador era nombrado por los facultativos, pero, ninguna prueba se trajo a los autos sobre el particular y por el contrario los declarantes están afirmando que no participaron los facultativos en el nombramiento de dicho coordinador y aún más, el doctor Hernando Velásquez Zapata declara que los especialistas convenían un candidato para coordinador y lo daban al Departamento Médico, 'y allí, si era de su agrado, pedían el nombramiento al señor gerente'. Además, el señor gerente de la entidad demandada al absolver posiciones, en forma reiterada, asevera que el doctor Llano tenía la coordinación de las especialidades de otorrinolaringología y oftalmología, por comisión del Departamento Médico. El doctor Hernán Londoño es categórico al afirmar que el médico coordinador salía indicado por el Departamento Médico.

"Está demostrado, pues, que el coordinador era un empleado de la institución demandada, nombrado por el Departamento Médico; que laboraba, dentro de la actividad de coordinación, en local del Instituto Colombiano de Seguros; que era ayudado en su labor por dos empleados de libre nombramiento y remoción del Seguro, el cual pagaba la retribución correspondiente. No se discute que los especialistas cirujanos de otorrinolaringología dependían del coordinador, quien les impartía las órdenes correspondientes. Ahora, no puede negarse el carácter de asalariado del Seguro Social del señor coordinador, quien no atendía a las consultas por tener la coordinación y sin embargo recibía la remuneración correspondiente, hecho éste plenamente demostrado con las deposiciones juradas arrimadas a los autos.

"Pero aún suponiendo en gracia de discusión, que el coordinador no era nombrado por la institución demandada, esta circunstancia no desvirtúa el carácter de trabajador de éste frente a la entidad demandada. En efecto, considera la Sala, la ley laboral no prohíbe al empleador que delegue los derechos y prerrogativas que le confiere en un trabajador suyo o en un tercero. Así, aparece que en el mismo contrato el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, Caja Seccional de Antioquia, hizo una delegación aparente en los facultativos para que nombraran el reemplazo de quienes se retiraran en forma temporal o absoluta, y se dice que la delegación fue aparente por cuanto que a continuación se estipuló que los nombrados para llenar las vacantes 'no podrían entrar a ejercer sus funciones sino cuando hayan obtenido la aprobación del Departamento Médico y suscrito el presente contrato'.

Para concluir luego así: "En síntesis, considera el Tribunal que los demandantes sí estuvieron vinculados por contrato de trabajo, en cuanto al servicio de cirugía en otorrinolaringología, a la institución demandada, mediante contratos individuales y unipersonales de trabajo, sin que tenga valor la declaratoria consignada en el contrato de que la relación no tenía el carácter de laboral. Además, no demostró la entidad demandada que hubiese nacido un vínculo diferente al laboral, habiéndose demostrado que los demandantes sí estaban sujetos a subordinación o dependencia.

"Para finalizar las argumentaciones de orden jurídico, la Sala consigna el siguiente párrafo de la sentencia pronunciada por la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, el 15 de noviembre de 1958:

" 'La doctrina y la legislación laborales enseñan que la estructuración del nexo contractual, dentro del derecho del trabajo, se verifica en función de la prestación real de servicios personales, hecha abstracción de las formas externas, como lo son, el sometimiento del *status* del empleado a los requisitos de administración interna de la entidad patronal; de tal manera que si aquél rinde a ésta efectivamente sus servicios, la segunda no puede evadirse de satisfacer las obligaciones en favor del primero so pretexto de que, dentro de los procedimientos reguladores de la administración patronal, quien prestó realmente los servicios no adquirió formalmente la calidad de empleado. En este aspecto prevalece por tanto el contrato-realidad, en oposición al contrato forma' (Juicio de Próspero Ferrer I. contra Banco del Comercio S. A. *Gaceta Judicial* números 2203/5, página 684).

"De la inspección ocular verificada se constató que los doctores Jesús Londoño M., John

Ortiz G., Javier Lopera M. Ayén Henríquez y Aurelio Escobar B. trabajaron como cirujanos en otorrinolaringología del 1º de abril de 1957 al 11 de noviembre de 1959; que el doctor Llano laboró durante el mismo tiempo con una interrupción en el mes de abril de 1959; que el doctor Gabriel Marín trabajó del 1º de abril de 1957 al 30 de abril de 1958; que el doctor Rafael A. Moreno prestó los mismos servicios del 1º de abril de 1957 al 30 de abril de 1959; y que el doctor Carlos Vásquez C. trabajó del 11 de abril de 1957 al 11 de noviembre de 1959".

*La Corte observa:*

Este cargo se orienta a imputarle al Tribunal la violación indirecta de las normas que señala como indebidamente aplicadas, a causa del error de hecho evidente en que incurrió por apreciación errónea y falta de apreciación de las pruebas que enumera en su alegato.

Al estudiar el desarrollo del cargo se observa que el impugnante en realidad simplemente señala las pruebas que considera dejadas de apreciar o apreciadas erróneamente por el sentenciador, con lo cual apenas indica la causa del posible error, pero no el error mismo, que de existir, conduciría a la violación de la ley sustantiva. A través de sus argumentos no demuestra la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, de donde pueda deducirse el error evidente capaz de producir el desquiciamiento de los fundamentos de la sentencia. En efecto, las transcripciones que del contrato hace el juzgador de segunda instancia para fundar sus conclusiones no contradicen sus textos. En el convenio celebrado entre los demandantes y la Caja se lee que los facultativos, que es la denominación asumida, "obran en sus propios nombres". Y se agrega que en los casos de retiro definitivo o ausencias temporales de alguno o algunos de los facultativos por más de quince días, los designados "no podrán ejercer sus funciones sino cuando hayan obtenido la aprobación del Departamento Médico y suscrito el presente contrato".

Al afirmar el fallador que "no se discute que los demandantes prestaron su capacidad de trabajo y que "existió una retribución como contraprestación por dichos servicios", así como que la subordinación se desprende o dimana del mismo contrato que aparece a folios 1 y siguientes del juicio, no está interpretando erróneamente la prueba aducida, ni surge el error, por lo menos de manera ostensible, del análisis que hace de las otras que le sirven de fundamento a la sentencia.

El recurrente, aunque enumera, como se ha visto, algunas pruebas como erróneamente apreciadas y otras dejadas de apreciar, no se refiere concretamente en el desarrollo del cargo, individualizándolas, a aquellas de donde surgiera el error del Tribunal, por mala apreciación de unas, o por falta de apreciación de otras.

Sin embargo, como lo que ha venido discutiéndose en el juicio es si los facultativos estaban ligados o no a la Caja mediante un contrato de trabajo veamos, conforme a los elementos probatorios analizados por el Tribunal, si ese vínculo existió o no.

*En primer término hay que observar que como se dice en el convenio los facultativos contrataron en nombre personal, que en la contestación de la demanda se acepta que "los profesionales médicos citados celebraron con la Caja un contrato de prestación de los servicios de cirugía y aun cuando se niega que no fueron prestados* personalmente, *sino en conjunto, el hecho es que si lo suscribieron en forma conjunta, la Caja acepta en dicho documento la contratación de los servicios. El convenio no se celebró, por lo menos así no consta en el instrumento, con ninguna asociación o sociedad de profesionales; ni tampoco con una persona natural o jurídica que tuviera la personería de los médicos contratantes, ni el coordinador aparece, según el contrato, concertando las cláusulas del convenio a nombre propio o en representación de los médicos, ni hay prueba alguna que así lo demuestre. En el convenio entre los médicos y la Caja se estipula un salario global, que según la inspección ocular era distribuido entre los facultativos, por razón de los servicios prestados individualmente a la institución, y en cuanto a la subordinación los médicos se sujetaban a las normas que la Caja dictara por conducto del Departamento Médico de ella y que fueran necesarias para garantizar la coordinación de los diversos servicios. Por lo demás, por el aspecto de la subordinación en el trabajo, ha reiterado la Corte que "no se requiere que el trabajador esté en forma continua e inmediata bajo el reiterado y activo ordenamiento del patrono, pues esa subordinación se entiende como la posibilidad jurídica de éste para dar órdenes e instrucciones al trabajador y la obligación de acatarlas por parte de éste"* (Sentencia de 30 de noviembre de 1963).

*En el caso en estudio este fenómeno se cumplía a través del coordinador con el visto bueno*

*del Departamento Médico. Así lo entendió el Tribunal y sus apreciaciones no están en contradicción con los elementos probatorios que tuvo a su consideración. De donde surge que no hubo error evidente al estimar las pruebas, para deducir el vínculo laboral entre la Caja y los facultativos.*

El cargo no prospera.

"*Quinto cargo.* Con base también en el numeral 1º del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, como subsidiario del anterior, presento este cargo, por violación indirecta de las siguientes disposiciones legales: artículos 22, 23, 24, 35, 189, 249, 253 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 1º del Decreto 118 de 1957. Esta violación provino de error de hecho evidente que aparece manifiesto en los autos, por apreciación errónea de las siguientes pruebas". Enumera las mismas piezas probatorias que señala en el anterior.

Afirma el impugnador que la "sentencia recurrida, para fundamentar la condena por prestaciones y reajuste de salarios (relativa al doctor Carlos Vásquez) se apoya en el contrato escrito del 1º de abril de 1957, el cual no fue firmado por éste. Y que las demás pruebas del expediente no establecen las modalidades del contrato de trabajo en cuanto al demandante Vásquez y se imponía la absolución de la parte demandada. "Al condenar al pago de reajuste de salarios, vacaciones, auxilio de cesantía y prima de servicios, sin esas pruebas esenciales, contra la evidencia de autos, se violaron, por indebida aplicación, las disposiciones legales enunciadas en el encabezamiento de este cargo".

Se acusa la sentencia en este cargo en cuanto a lo resuelto en ella sobre el doctor Carlos Vásquez C., porque "aunque dicho profesional figura en el encabezamiento del documento citado (se refiere al contrato de folios 1 a 3), su firma no se encuentra respaldando lo pactado en ese contrato". Pero ocurre que en la contestación de la demanda, folio 30, se lee la respuesta al primer punto del libelo en que se dice: "Es verdad que los profesionales médicos citados celebraron con la Caja un contrato de prestación de los servicios de cirugía de su especialidad el 1º de abril de 1957". Y entre ellos aparece el nombre del demandante aludido. Por otra parte en la diligencia de inspección ocular (folios 60 vuelto y siguientes) se observa que en el libro que fue llevado por el doctor Llanos figura el nombre del doctor Vásquez entre los médicos especialistas, con las sumas que le fueron reconocidas en la distribución de cirugía, libro que se "encuentra entre los documentos y bienes de la oficina de coordinación".

No se configura el error evidente de hecho que se le imputa al Tribunal. El cargo no prospera.

"*Sexto cargo.* Lo presenta el impugnante como subsidiario de los anteriores, por violación indirecta, por indebida aplicación de las siguientes disposiciones: artículo 1º del Decreto 118 de 1957; artículos 189, 249, 253 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo. Se incurrió en violación de la ley por error evidente de hecho por falta de apreciación y errónea apreciación de las mismas pruebas que señala en los precedentes. Arguye que el sentenciador cuando argumentó sobre agotamiento de la etapa de reclamación gubernativa, parte de la base de que existió una sola relación laboral en cuanto a la actividad de consulta y a la de cirugía; pero no deriva de tal proposición las correspondientes consecuencias jurídicas en lo tocante a reajuste de salarios y liquidación de prestaciones".

Observa la Sala:

El recurrente con el propósito de demostrar el cargo, acude a indicar globalmente las pruebas que, según él, originaron el error de hecho evidente que le atribuye al Tribunal, por "falta de apreciación y errónea apreciación", pero sin señalar en cuáles de ellas se operó dicho fenómeno. Con tal planteamiento le es imposible a la Corte entrar a desentrañar de entre ellas las que dieran lugar a la equivocación del *ad quem* por una u otra causa, sin que el impugnante establezca, mediante el raciocinio correspondiente, el error mismo, no la causa del error en que hubiera incurrido el sentenciador.

Por eso esta Corporación, ha dicho: "Señalar simplemente la prueba que se considera no apreciada por el sentenciador apenas indica la causa del posible error; pero no el error mismo que, de existir, conduciría a la violación de la ley sustantiva. De allí que para la estimación del cargo por error de hecho evidente, se requiere en primer término, que se precise o determine éste y luego que se demuestre mediante un proceso de razonamiento que haga ver al juzgador la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, sirviéndose para ello el recurrente de las pruebas que considere erróneamente apreciadas o de las dejadas de apreciar. De lo contrario se hace casi imposible a la Corte juzgar la sentencia impugnada frente a la ley y deducir el error evidente que pueda producir el efecto que desquicie los

fundamentos de aquélla" (Sentencia de 4 de agosto de 1960).

En otras palabras, por sí sola la falta de estimación de la prueba no constituye el error, sino que es necesario que de la no apreciación de su contenido surja la equivocación del sentenciador de manera ostensible y manifiesta. Así mismo, cuando el juzgador aprecia erróneamente la prueba, en concepto del impugnante, es necesario que se determine por éste el error que se le atribuye al Tribunal, del cual pueda originarse, por ese hecho ostensible, la violación legal. En el presente caso, como se ha dicho, el recurrente se limitó a indicar las pruebas, sin decir cuáles no apreció el Tribunal y cuáles fueron mal estimadas.

Sin determinarse el número de horas-mes asignadas a los facultativos para prestar el servicio de consulta, no puede saberse en realidad si la remuneración correspondiente sobrepasó la cuantía del salario sujeta al reajuste, para concluir, como lo hace el recurrente, en que fue indebidamente aplicada la disposición del Decreto 118 de 1957, por error de hecho evidente. Y mucho menos cuando apenas se citan las pruebas sin que se singularicen y sin demostrar a través de ellas dicho error.

Sin esa demostración, el cargo no tiene la virtud suficiente que permita la invalidación del fallo.

"*Séptimo cargo.* Acuso la sentencia por infracción directa del artículo 26 de la Constitución Nacional y del artículo 50 del Código de Procedimiento Laboral. El poder otorgado por los demandantes no comprende la facultad de demandar salarios y reajuste de salarios. El Tribunal entró a fallar *extra-petita* sobre un aspecto no comprendido en el poder y por tanto no comprendido en la demanda".

Por razón de método, se estudia este cargo según el orden en que todos han sido formulados, pero para desestimarlo obran las mismas razones que se expusieron para rechazar los tres primeros; pues siendo el objeto de la casación laboral la unificación de la jurisprudencia nacional en esta materia, es necesario que se señalen como infringidas las respectivas disposiciones sustantivas del trabajo, que resulten igualmente violadas por el fallador, y este requisito no fue cumplido por el recurrente.

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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# CESANTIA, PRIMAS SEMESTRALES, SALARIOS CAIDOS, COMPENSACION Y EXCEPCION DE COMPENSACION

**Correcta interpretación y aplicación de las normas de carácter laboral que sirvieron al Tribunal ad quem para fundamentar su fallo. — Estudio de los elementos probatorios aportados al proceso.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., 28 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

En el libelo que queda radicado en el Juzgado Cuarto del Trabajo, de Bogotá, Gerardo Restrepo demanda a Child Chipkiewicz para que sea condenado a diversas sumas de dinero por concepto de cesantía, compensación de vacaciones, remuneración de días feriados laborados, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, indemnización moratoria y porcentaje en participación de utilidades. Todo basado en haber sido trabajador del demandado. Este al contestar la demanda alegó como excepción el hecho de no haber sido su trabajador el demandante, sino su socio, y subsidiariamente otros hechos exceptivos. El Juzgado remató la primera instancia en sentencia cuya parte resolutiva es del siguiente tenor:

"Primero. Condénase al señor Child Chipkiewicz, portador de la cédula de ciudadanía número 19743 de Bogotá, a pagar al señor Gerardo Restrepo A., con cédula de ciudadanía número 3616405 de Medellín, a partir de la ejecutoria de esta providencia las cantidades que a continuacin se relacionan:

"a) Por cesantía, cuatro mil trescientos dieciséis pesos con cuarenta y ocho centavos ($ 4.316.48);

"b) Por concepto de primas de servicio, tres mil doscientos pesos ($ 3.200.00), y

"c) Salarios caídos a partir del día 1º de marzo de mil novecientos cincuenta y seis, y hasta la fecha en que se le cancelen al actor las cantidades decretadas a su favor en el presente fallo, a razón de veintiséis pesos con sesenta y siete centavos ($ 26.67) diarios.

"Segundo. Absuélvase al demandado de las demás peticiones formuladas en el libelo por el actor.

"Tercero. Decláranse no probadas las excepciones perentorias propuestas por la demandada al contestar el libelo.

"Cuarto. Costas a cargo de la parte demandada. Tásense".

Ambos litigantes apelan y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá desata la alzada diciendo:

"1º Modifícase el ordinal a) del numeral primero de la sentencia apelada en el sentido de condenar a Child Chipkiewicz a pagar a Gerardo Restrepo Araque la suma de cuatro mil doscientos sesenta y dos pesos con veintidós centavos ($ 4.262.22) moneda corriente, por cesantía.

"2º Modifícase el ordinal b) del mismo numeral primero del fallo apelado en el sentido de condenar al demandado a pagar al demandante la suma de dos mil seiscientos pesos ($ 2.600) moneda corriente, por primas semestrales.

"3º Modifícase el ordinal c) del numeral primero de la sentencia apelada en el sentido de condenar al demandado a pagar al demandante la suma de $ 5.866.66 moneda corriente, por salarios caídos.

"4º Ordénase la compensación entre las sumas anteriores y $ 8.719.36 moneda corriente, que el demandante resultó adeudándole al demandado.

"5º Confírmase el numeral segundo de la sentencia apelada.

"6º Modifícase el numeral tercero en el sentido de declarar probada la excepción de compensación. Decláranse no probadas las demás excepciones propuestas por la parte demandada.

"7º Modifícase el numeral cuarto de la sentencia apelada en el sentido de condenar al demandado a pagar el 50% de las costas de primera instancia.

"8º Sin costas en esta instancia".

"Las dos partes recurren en casación contra dicho proveído.

El Tribunal rechaza la pretensión del demandado, de haber sido socio del demandante, y concluye que entre ellos existió una relación laboral, con base en el contrato de folio 5 y en la certificación de la Cámara de Comercio de folio 100 del mismo contrato, y de las posiciones que absolvió el demandado deduce que la relación duró hasta el 31 de enero de 1956.

*El recurso del demandante.*

Fija el alcance de la impugnación así:

"Se pretende con esta demanda la casación parcial del fallo recurrido; que esa Sala Laboral de la honorable Corte, obrando como Tribunal de instancia, revoque los numerales tercero a octavo, inclusive, de dicho fallo, sustituyendolo el numeral tercero por la declaración de la letra c) del numeral primero de la sentencia de primera instancia (folio 17); revocando los numerales cuarto y sexto para declarar que no se probó la excepción de compensación —revocando el numeral quinto para declarar que el demandado debe pagar al demandante las vacaciones, según lo pedido al respecto en la letra c) de la parte petitoria de la demanda— (en la que se omitió involuntariamente la palabra vacaciones), y, en fin, revocando los numerales séptimo y octavo del mismo fallo recurrido para condenar en su defecto al demandado al pago de todas las costas de cada una de las instancias".

Se estudian por separado los dos cargos que formula.

*Primer cargo.* "Acuso la sentencia recurrida por infracción de los artículos 1º, 5º, 9º, 13, 22, 28, 43, 54, 59, 65, 149, 249 y 243 del Código Sustantivo del Trabajo, y 1714, 1715 y siguientes del Código Civil, en relación con el 19 del Código Sustantivo del Trabajo. Estas normas legales no fueron aplicadas al caso como consecuencia de errores evidentes de hecho en que incurrió el Tribunal por haber apreciado indebidamente unas pruebas o haber dejado de apreciar otras.

"Las pruebas indebidamente apreciadas o no apreciadas por el Tribunal son las siguientes: ...", y seguidamente enumera diversas pruebas.

Luego indica los "errores evidentes de hecho en que incurrió el Tribunal".

En seguida entra a demostrar el cargo, así:

"Si como lo dice Chipkiewicz en la posición sexta, Restrepo dejó de ser su socio para convertirse en su empleado de $ 800.00 por mes y a partir del 15 de enero de 1956 y que eso fue lo que quiso significar a los Seguros Sociales con su carta de folio 6; si, por otra parte, con la contestación dada a la cuarta pregunta de las mismas posiciones, se establece que "Restrepo permaneció en la fábrica aproximadamente hasta el mes de febrero de 1956" y, finalmente, si, en concordancia con todo lo anterior, se acepta que cuando, al ampliar su dictamen (folio 145), el perito comprobó efectivamente que Restrepo recibió como sueldo $ 800.00 por el mes de enero y según el balance de febrero de 1956, se llega a la conclusión de que la sentencia incurrió en un grave error de hecho al dejar de apreciar esas probanzas, para fundamentar con base en ellas, como era su deber, la condenación por salarios caídos, según el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo; porque este lapso no estaba supeditado a la posible existencia de la sociedad alegada por el mismo demandado para el tiempo anterior al 15 de enero de 1956. En estas condiciones el demandado ha debido consignar siquiera el pago de la cesantía correspondiente a ese breve lapso, aproximadamente $ 125.00 para evitarse esa sanción. ¿Cómo puede liberar la excepción de compensación, en el supuesto de que hubiera sido probada, por los salarios caídos causados a partir del 15 de enero de 1956, si para entonces, según el mismo demandado, dejó de existir la presunta sociedad?

"Sobre este particular el fallo de primera instancia dijo lo siguiente (folio 169), al analizar el juicio tanto a *lo largo* como a lo ancho del mismo: 'En el caso de autos el demandado ha tenido tiempo suficiente para evitarla (la indemnización por falta de pago), consignando las prestaciones que creía deber, sobre todo cuando el señor Child Chipkiewicz reconoció en el documento de folio 6 y en las posiciones que absolvió, que Restrepo era su trabajador desde el mes de enero de 1956'. De manera que la sentencia recurrida dejó de dar aplicación al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y a las disposi-

ciones que consagran la existencia del contrato en donde hay un servicio personal, una subordinación y una remuneración.

"Pero es en lo relativo a la declaración de la excepción de compensación en donde aparece, más evidente el error de hecho como consecuencia de la indebida aplicación de aquellas normas. No es cierto, como lo dice el fallo, que al presentar el actor los balances los hubiera aceptado en su totalidad. Bien claro aparece en la demanda que se presentaron para solicitar su rectificación y para demostrar que en ellos aparecía Restrepo recibiendo un sueldo de $ 800.00 por el mes de enero de 1956. En el memorial 2º de la parte petitoria de la demanda (folio 3) se habla claramente de la rectificación de tales balances y esto fue uno de los objetivos de la ampliación del dictamen pericial y del dictamen mismo.

"Además, en esta misma ampliación del dictamen se observa que el sistema de contabilidad empleado en la empresa demandada (folio 145), 'de compras y ventas' sólo permite establecer utilidades cada año y que también es inconveniente el hecho de llevar la contabilidad fuera de la empresa porque los datos y operaciones no son registrados oportunamente, con el demérito de que cualquier confrontación pierde valor al hacerse a larga distancia.

"Indudablemente ese sistema de contabilidad no permite establecer que la deuda cargada al trabajador Restrepo sea personal para que pueda ser objeto de compensación; prueba de ello son los recibos acompañados por el perito (folios 121 a 134) como ilustrativos de la forma en que se llevaba la contabilidad allí, en los cuales aparece aquél recibiendo determinadas sumas, no para préstamos personales al trabajador sino para gastos de la empresa. Lo que aparece confirmado por el contador Baquero en su declaración de folio 62 cuando al punto 6º dice que 'posteriormente él (Restrepo), reclamó en relación con varios de los gastos cargados'. Con la circunstancia de que el mismo declarante en esa misma declaración y al contestar el punto 17 agrega: 'que el señor Restrepo designó a un señor Múnera para que examinara algunos aspectos de la contabilidad'. Es decir, el trabajador Restrepo sabía que esos balances no eran expresión auténtica de la verdad.

"Y ¿cómo no debe considerarse esa compensación como un evidente error de hecho si el sentenciador la basa en una confesión del demandante Restrepo que no existe como tal en el expediente? La pregunta pertinente y la correspondiente respuesta son del siguiente tenor: 'A la primera pregunta: ¿Diga cómo es verdad, sí o no, que en su calidad de socio de la fábrica de tejidos de punto 'Tricolor' al hacérsele la liquidación en el mes de diciembre de mil novecientos cincuenta y cinco, usted quedó a deber a la empresa, por mayor valor retirado por usted la suma de $ 8.491.24 y conforme los datos que se le pasaron por la contabilidad? *Contestó:* No es cierto'. Y no obstante esta terminante negativa, el fallador remitiéndose a la pregunta decimacuarta de las mismas posiciones y a su respuesta afirmativa sobre aceptación de los balances, da por aceptada la deuda de $ 8.491.24 relativa a la compensación.

"El mismo planteamiento anterior deja ver que la sentencia incurre en otro error de hecho sobre este mismo asunto. En la contestación de la demanada y en la citada pregunta primera de las posiciones se concreta la suma en $ 8.451.24. Sin embargo, la sentencia ordena compensar $ 8.719.36, suma ésta que tomó el fallador de un balance practicado en abril de 1956, o sea 4 meses después de haberse substituido la 'sociedad' y la remuneración con base en utilidades, por el sueldo fijo de $ 800.00 por mes.

"¿Sí procede una compensación que no aparece suficientemente líquida de conformidad con el artículo 1714 y 1715 del Código Civil?

"Por las anteriores consideraciones resulta evidente el error de hecho cometido por el Tribunal al considerar lo relacionado con la tal excepción de compensación y con las consecuencias de su declaración, como la limitación de los salarios caídos hasta la fecha de la contestación de la demanda, motivo por el cual resultan equitativas las condenaciones solicitadas al plantear el alcance de la impugnación".

Ante todo se anota que es inadmisible citar pruebas en la forma contradictoria de "indebidamente apreciadas o no apreciadas", según tiene dicho la jurisprudencia constante de la Sala, por lo que ninguna de las que están enumeradas bajo ese rubro podrían ser tenidas en cuenta; a menos que luego aparecieran señaladas en otra parte, con calificación precisa.

Luego hay que poner de manifiesto que no es cierto que el Tribunal no hubiera aplicado los artículos 59, 149 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, pues el reconocimiento que hizo de una compensación implica precisamente aplicación de los dos primeros preceptos. Y en cuanto al artículo 65, también lo aplicó, puesto que hizo condena a pago de indemnización moratoria.

Lo anterior es suficiente para rechazar el cargo.

*Segundo cargo.* "Acuso la sentencia recurrida por infracción de los artículos 22, 23, 186, 187, 189, 190 y 192 del Código Sustantivo del Trabajo referentes al contrato de trabajo y las diversas modalidades de las vacaciones anuales remuneradas, por aplicación indebida, como consecuencia de error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar indebidamente las declaraciones rendidas por los testigos Baquero, Guío, Sarmiento y Muñoz, a folios 64, 70, 83 y 108, y también por haber dejado de apreciar las confesiones hechas sobre el mismo particular por el demandado, tanto en la contestación de la demanda (folio 33), como en la diligencia de absolución de posiciones (folio 57).

"El error del fallo consiste en haber dado por acreditado, sin estarlo, contra lo afirmado por el demandado y por los mismos declarantes al respecto, que el patrono otorgó y remuneró al demandante las vacaciones anuales a que tenía derecho, error de hecho evidente y notorio como pasa a demostrarse:

"En el numeral séptimo de la demanda se concretó lo relativo a vacaciones, así: 'El patrono se ha negado a cubrir a mi poderdante el valor de las prestaciones a que tiene derecho, como son: '...las vacaciones de cuatro años...'; al contestar este hecho (folio 33), dijo el apoderado del demandado: 'Al punto séptimo es verdad. Como socio no hay lugar a prestaciones por vacaciones; el señor demandante se las daba cuantas veces quería...'.

"Por otra parte, al absolver posiciones, a la decimasexta pregunta (folio 57) el demandado afirma que no otorgó vacaciones al demandante ni le pagó éstas y las demás prestaciones por las cuales se le demandó, *porque Restrepo era socio de la fábrica.*

"En tales condiciones se tiene que por confesión está acreditado que el demandado no otorgó ni remuneró las vacaciones anuales al trabajador Restrepo y eso sucedió así porque D. Child encaminó todos sus esfuerzos a ocultar la existencia del contrato de trabajo, precisamente para evadir el pago de prestaciones. Y sólo por un error evidente de hecho en el fallo recurrido, pudo afirmarse que a Restrepo le habían sido otorgadas y remuneradas, en cada uno de los 4 últimos años, las vacaciones a que tenía derecho de conformidad con aquellas normas que el fallo violó indirectamente por no haberlas aplicado al caso.

"Además, tampoco es cierto que con las declaraciones de los testigos que presentó el demandado, se haya comprobado que éste sí otorgó y remuneró aquellas vacaciones. En efecto, a tales deponentes (folios 64, 70, 83 y 108) sobre este asunto sólo les consta que 'el señor Restrepo era quien daba vacaciones al personal y él mismo se ausentaba de la fábrica ...', pero no dicen si cada año, ni durante cuántos días, etc., confundiendo las llamadas vacaciones de Navidad, de unos siete u ocho días de duración, con las vacaciaones propiamente dichas consagradas en aquellas normas. Empero, sus dichos, aparte de ser confusos, no tienen por qué desvirtuar las propias confesiones del demandado cuando dice que no otorgó ni remuneró esas vacaciones a Restrepo porque éste no era su empleado sino su socio. Con todo lo cual queda suficientemente demostrado este segundo cargo contra el fallo".

Con relación a vacaciones dice la sentencia:

"El Juzgado del conocimiento olvidó estudiar la petición relativa a vacaciones. Sin embargo, como las dos partes han apelado, el Tribunal puede entrar a estudiar dicha súplica en orden a saber si debe despacharse favorablemente o no. De los varios testimonios aportados al jucio, ya relacionados, se establece que la fábrica de propiedad del demandado, permanecía cerrada durante la época en que se concedían vacaciones a todo el personal de trabajadores, las que aprovechaba también el demandante viajando a Medellín. En consecuencia, se halla demostrado que el actor disfrutó de vacaciones, siendo por tanto, a todas luces improcedente esta súplica".

Ahora bien, la respuesta que dio el demandado al hecho séptimo de la demanda no implica la confesión de que el demandante no disfrutó de vacaciones remuneradas, sino que de hecho tomaba descansos cuantas veces quería, como socio que lo consideraba el demandado, y que por eso no le dio compensación alguna. A lo menos no puede decirse que el Tribunal hubiera cometido un error evidente al hacer esa inferencia.

Tampoco incurrió en error evidente al concluir del dicho de los testigos que declararon sobre el particular, el disfrute de vacaciones por parte del actor. Leídos con todo detenimiento los de Rafael Baquero ("...el señor Restrepo era la persona que manejaba el personal de la fábrica, le daba vacaciones, cerraba cuando lo consideraba necesario y sé que él mismo tomó vacaciones en varias ocasiones yendo a Medellín...", folio 64); Eduardo Guío ("...Restrepo era quien daba vacaciones al personal y él mismo se ausentaba de la fábrica en tiempo que no era de vacaciones...", folio 170); Leonor de Garzón ("...él mismo daba las órdenes de cierre de la

fábrica y en esos días él se iba para Medellín y por la ausencia de él la fábrica duraba cerrara..., folio 83, y Manuel Muñoz ("...el señor Restrepo daba las vacaciones al personal y ordenaba los cierres de la fábrica para dar las vacaciones el mes de diciembre del 20 a los primeros días del mes de enero; también que salió de vacaciones el señor Restrepo...", folio 108), no puede afirmarse una flagrante equivocación del Tribunal en su estimación, que en materia de prueba testimonial, por su propia naturaleza, adquiere la máxima amplitud.

El cargo no prospera.

*El recurso del demandado.*

Fija el alcance de la impugnación en el sentido de impetrar la casación total de la sentencia, por no haber existido relación laboral entre los litigantes, y en subsidio, que "se mantenga en firme el ordinal 4º y se revoquen los ordinales 1º, 2º, 3º y 7º".

Formula cuatro cargos, que se consideran por separado.

*Primer cargo.* "Se han interpretado erróneamente los artículo 2079 del Código Civil y los artículos 465, inciso 1º, 467 y 470 a 72 del Código de Comercio. Y por omisión se han interpretado erróneamente los artículos 2081, 2092, 2108, 2110, inciso 2º, 2083 del Código Civil".

Como puede apreciarse, no se acusan normas laborales sustanciales, y, como es sabido, "sin el señalamiento de una norma sustancial del Trabajo no es posible a la Sala adelantar el estudio de un cargo orientado dentro de la causal 1ª de casación, porque no es posible adelantar la confrontación entre la ley y la sentencia, en lo que consiste precisamente el recurso por esta causal" (*Gaceta Judicial,* tomo LXXXIII, número 2174-5, página 1113).

El cargo no prospera.

*Segundo cargo.* "Luego de enunciarlo como *violación de la ley por apreciación errónea de una prueba,* el recurrente se extiende en consideraciones sobre la manera como cree que el sentenciador ha debido apreciar un importante documental que obra en autos, pero sin señalar norma alguna sustancial que hubiera sido infringida por el Tribunal, como consecuencia de ese supuesto error".

El cargo no prospera.

*Tercer cargo.* "Haberse efectuado *una estimación de los elementos probatorios contraria a la realidad de los hechos.* Al hacerse dicha interpretación contraria a la realidad, se han violado o interpretado erróneamente los artículos 28 y el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo".

Para rechazar el cargo basta anotar que la interpretación errónea es independiente de toda cuestión probatoria, como tantas veces ha indicado la Corte.

*Cuarto cargo.* "Interpretación errónea de los artículos 1714, 1715, 1716 del Código Civil y el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo".

"Para los efectos de comprobar la interpretación errónea, se debe interceptar lo dicho por el Tribunal y, en lo concerniente a la compensación y a la interpretación que hace del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo dice:

"Folio 192. Corresponde ahora entrar a examinar la de compensación alegada también al contestar la demanda. Se fundamenta esta excepción en el hecho de que el actor dispuso de bienes y fondos de la empresa, que, de acuerdo con los mismos balances que han sido aceptados y que se consideran como *una confesión* (subrayo) de su parte, quedó a deber o mejor dicho, tiene en su contra en los libros un saldo que hoy asciende a la cuantía de $ 8.719.36, suma que no ha devuelto y que se encuentra en mora de cubrir. Examinadas las pruebas, se tiene: En la diligencia de posiciones absueltas por el actor ante el Inspector de Policía de Valdivia, por comisión que le confirió el Juzgado del conocimiento, negó que al hacérsele la liquidación en el mes de diciembre de 1955, hubiera resultado en su contra y en favor de la empresa un saldo de $ 8.491.24, conforme a los datos que se le pasaron de contabilidad. Sin embargo, confiesa que los balances que el mismo absolvente presentó dentro del juicio fueron aceptados por él en su totalidad. Examinados los balances visibles a folios 7 a 26 del expediente se observa que el señor Gerardo Restrepo al finalizar el mes de enero de 1956 resultó adeudando a la empresa demandada la suma de $ 8.719.36. De manera que si bien es verdad, como ya se vio, que el demandante no confesó al absolver posiciones que le adeudara la referida suma al demandado, no es menos cierto que el balance examinado fue presentado como prueba por aquél y, además, aceptado en su totalidad. En consecuencia, las apreciaciones que sobre este punto hace el señor Juez *a quo* son erradas en cuanto dice que no está demostrada la deuda de Restrepo y también en cuanto afirma que la compensación solamente puede ordenarse cuando dentro del respectivo juicio laboral aparezca "que los valores causados y que se vayan a compensar tengan alguna relación directa con el trabajo". Y es equivocada la con-

sideración que hace el *a quo* porque no tuvo en cuenta que el artículo 59 del Código Sustantivo del Trabajo, al referirse a las deudas que contraiga el trabajador, con el patrono, durante la existencia del contrato de trabajo no hizo ninguna distinción. Por tanto, deberá ordenarse la compensación entre las sumas que el demandado adeuda al extrabajador por concepto de prestaciones sociales y la cantidad últimamente indicada.

"En cuanto a los *salarios caídos* es procedente observar que la condena hecha por el *a quo* debe modificarse en el sentido de que el demandado está obligado a pagar al actor los comprendidos entre la fecha de la terminación del contrato de trabajo, *31 de enero de 1956 y la contestación de la demanda, septiembre 10 de 1956, por ser este el momento en que el demandado propuso la compensación a que se hizo referencia.* Se subraya".

"Es preciso, para un desarrollo del cargo, incluir lo que dicen los artículos del Código Civil.

"El 1714 'cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas ...'. El 1715 'La compensación se opera por el solo *ministerio de la ley* (subraya) y aun *sin conocimiento de los deudores* (subrayo), y ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento que una y otra reúnen las calidades siguientes:

"a) Que sean ambas de dinero...;

"b) Que ambas deudas sean líquidas, y

"c) Que ambas sean actualmente exigibles... El 1716 'para que haya lugar a la compensación es preciso que las dos partes sean recíprocamente deudoras'. Cuando existan dos personas deudoras una de otra, se opera la compensación.

"El día 31 de enero del año de 1956 aparecen las dos personas deudoras la una de la otra (según la interpretación que se da por el Tribunal) Restrepo adeuda a la empresa la suma de $ 8.719.16 y la empresa adeuda a Restrepo el valor de las prestaciones por el tiempo de servicios, cuyo monto indeterminable es determinable el día 31 de enero de dicho año.

"Teniendo ya las personas deudoras una de la otra, se opera el fenómeno jurídico de la compensación y esto se efectúa por el solo *ministerio de la ley* (subrayo) y aun sin conocimiento de los deudores, y estas deudas se extinguen hasta concurrencia de sus valores (tal el caso de una deuda y otra) y para ello hay que reunir las calidades siguientes:

"a) Que sean líquidas;

"b) Exigibles y que sean de dinero. Las tres calidades están reunidas en este pleito. El 31 de enero del año 1956 existió una deuda líquida en contra de Restrepo y a cargo de la compañía, deuda que fue reconocida expresamente al aceptar los balances y acompañarlos como prueba. Igual cosa puede decirse en cuanto a las compensaciones que debía hacer la empresa a su trabajador, pues sólo restaba que se definiera la cuantía. Así tenemos la liquidez de la deuda. En ese día, 31 de enero, nació la exigibilidad de ambas deudas y, por último, las sumas debían pagarse en dinero, tanto una como la otra. Están reunidas las calidades de que habla el artículo. Ahora, se dice, y aquí es el fenómeno que ocurre que no dio la debida aplicación al artículo y se interpretó erróneamente por cuanto se habla de que la *compensación se opera por el solo ministerio de la ley*. Lo cual quiere decir que desde el momento mismo en que nace el derecho de exigirse el uno del otro, desde ese mismo instante se opera la compensación aun sin el conocimiento de los deudores.

"Y es allí donde el tribunal ha dado una interpretación errada al artículo 1715 del Código Civil por cuanto traslada la compensación al mes de septiembre, día 10 de 1956 y no la establece para el día 31 de enero de dicho año.

"El deudor puede compensar sin asentimiento del acreedor siempre que pueda exigirse del acreedor lo mismo que él deba, así lo establecían los romanos.

"Los efectos del contrato de compensación se determinan con arreglo a la voluntad de las partes. Pero, en la duda (en el posible caso que aquí se analiza) la intención se dirigirá a las consecuencias regulares de la compensación (no convencional), especialmente a la *fuerza retroactiva* de la compensación legal. Esa fuerza retroactiva se verifica el día 31 de enero de 1956 y no el día 10 de septiembre. En la duda, no es de suponer que una parte facultada para la compensación unilateral, quiera con el contrato empeorar la situación jurídica. La compensación no puede emitirse bajo condición o plazo.

"No hay que confundir, como lo hace el Tribunal entre la *situación de la compensación* y la *declaración de compensación*. La primera se produce desde el momento mismo en que hay cantidades determinables y que son aceptadas por las partes y en cuanto a declaración de compensación es un acto que efectúa; cuando fuere el caso, la administración de justicia, pero con el

objeto de establecer la situación jurídica de las dos personas deudoras una de otra y tal declaración no hace sino poner la situación en su punto justo y determinarla. En las jurisprudencias universales se ha declarado que tan pronto como la compensación ha sido operada, ambos créditos quedan extinguidos, igual que por el pago, *desde el primer momento en que fueran compensables* (subrayo). El efecto de la compensación es extinguir una y otra deuda en la cantidad concurrente aunque no tengan conocimiento de ella los acreedores y deudores, y este efecto se produce *ipso jure* cuando dos personas, por derecho propio, sean recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra. Tratándose de una compensación *ipso jure,* como de la que aquí se trata, no hay necesidad de distinguir *compensable y compensado,* ni entre *situación de compensación y declaración de compensación.* Si las cosas no se efectuaren en la forma como se ha transcrito, sería tanto como poner a una de las partes en situatción desventajosa, de inferioridad, mientras la otra cometería un abuso del derecho por el efecto de enriquecerse indebidamente al no aceptar la compensación, o al ponerla en un término que no corresponde al de la realidad jurídica. El que debe pero sabe que puede compensar, no se considera deudor desde el punto de vista económico, y es que tiene un crédito susceptible de ser extinguido por compensación no se siente acreedor.

"Vemos entonces que hay indebida interpretación de los artículos correspondientes del Código de Comercio en cuanto a la compensación, pues ella se produce desde el momento mismo en que se han definido las situaciones de las partes y aquí el tiempo corresponde al día 31 de enero de 1956.

"Igualmente, dada la situación planteada en cuanto al tiempo en que se produce la compensación, hay una interpretación equivocada al instituir las sanciones conforme al mandato del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. En primer lugar, las partes han planteado su situación jurídica en lo referente al contrato, si es de sociedad o si es simplemente laboral. Ya hemos visto cómo es de dudosa la situación, pues según análisis hechos en puntos anteriores, como se ha hecho en el transcurso del proceso, siempre hay una situación respetable en cuanto a mi cliente corresponde, al manifestar que él contrató una sociedad y la de la otra parte que quiere a toda costa manifestar que se trataba de un simple contrato de trabajo. Habiéndose puesto el caso para que fuera dirimido por la justicia, no es posible aceptar las tesis del Tribunal al decir:

"Folio 194. No se diga que por haberse discutido la existencia del contrato de trabajo no hay lugar a imponer la sanción de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, porque tanto la documental de folio 5 como las demás pruebas aportadas a los autos están pregonando el contrato de trabajo... y sigue y es que, como lo tiene dicho la doctrina, 'no siempre que se discute la naturaleza del contrato debe dejar de aplicarse la sanción establecida'. Este precepto tiene un claro carácter de sanción para el patrón renuente a pagar las prestaciones e indemnizaciones que le deba al trabajador. Pero es claro que debe entenderse que hay un derecho cierto, indiscutible a las prestaciones e indemnizaciones, porque de lo contrario se podría incurrir en notoria injusticia... Por lo tanto, la disposición no puede aplicarse en los casos de duda justificada acerca de la existencia del derecho, pues cuando así ocurre corresponde a la jurisdicción especial del trabajo decidir esa controversia, y sólo cuando hay fallo definitivo que declara la existencia del derecho puede decirse que surge la deuda correspondiente".

"Como se ve, han sido equivocadas las apreciaciones que hace el Tribunal para poderle dar aplicación a las sanciones del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Ya hemos visto de que la parte demandada podía plantear la situación para la interpretación de qué clase de contrato era el de la referencia. Al exigir su planteamiento no está cometiendo ningún fraude a la ley ni está tratando de poner en situación de inferioridad al trabajador. Las cosas se hicieron de buena fe, se ejecutaron en la misma forma y una de las partes las deshizo sin previo aviso y con grave perjuicio de la otra parte. Pero quien verdaderamente ha incumplido y quien ha puesto a la empresa en esta situación, a esa parte hay que darle la razón, cuando la justicia y el derecho están diciendo otra cosa. No es, por lo tanto, ni aceptable ni aplicable los conceptos del Tribunal para caer en las sanciones del artículo 65. Se ha cometido un error de apreciación que debe ser subsanado en casación".

Es indudable que al referir el Tribunal —cuyos apartes están bien transcritos por el recurrente— los efectos de la compensación que reconoció a la fecha de la contestación de la demanda, en que fue alegada por el demandado, hizo caso omiso de lo dispuesto por el artículo 1715 del Código Civil, según el cual la compensación se opera por el solo ministerio de la ley, aun sin conocimiento de los deudores, desde el momento en que coexistan las tres calidades allí

requeridas, y no desde que alguno de los deudores la invoque. Pero esa ignorancia del referido precepto de la legislación civil implica un concepto de violación distinto de su interpretación errónea.

Por lo demás, la infracción de tal precepto sólo tendría importancia en la casación del trabajo en cuanto medio para la violación de una norma sustancial de carácter laboral, como lo sería al efecto el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Pero también respecto de este último el concepto de violación que se le imputa al sentenciador es su interpretación errónea y las propias transcripciones de la sentencia que hace el acusador muestran de modo ostensible que la interpretación del citado artículo 65, hecha por el Tribunal, es correcta y coincidente con la reiterada doctrina de la Corte, cualesquiera que hayan podido ser los defectos de su aplicación al caso de autos.

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.

Sin costas.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PENSION DE JUBILACION DE EMPLEADOS OFICIALES

**Régimen legal de esta prestación social. — El sueldo básico para liquidarla es el que haya devengado en el último año de servicios y la correspondiente pensión se fijará de acuerdo con la norma aplicable a la época en que el demandante o interesado adquirió el derecho a gozar de la pensión jubilatoria.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Segunda Sección

Bogotá, D. E., 28 de febrero de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

Rafael Araújo Rosales, por medio de apoderado, promovió juicio ordinario laboral contra la Industria Licorera de Bolívar y, subsidiariamente, contra el Departamento de Bolívar, para que se decretase el reconocimiento y pago a su favor de una pensión vitalicia mensual de jubilación y cesantía por el tiempo excedente.

Como fundamentos de hecho se afirma en la demanda que Araújo Rosales trabajó en el servicio oficial por más de veinte años; que su edad es mayor de 50 años; que computando los sueldos devengados en el último año de servicios, que lo fue en 1960, la pensión alcanza una cuantía de $ 944.56; que en escrito de 11 de octubre de 1961 solicitó de la Industria Licorera de Bolívar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, petición que fue negada por medio de las Resoluciones 109 de 8 de mayo y 145 de 28 de junio de 1962, quedando así agotada la vía gubernativa.

En derecho invocó la Ley 6ª de 1945, el artículo 7º de la Ley 24 de 1947, la Ley 72 del mismo año y el Decreto 2921 de 1948.

En respuesta a la demanda el apoderado de la empresa manifestó atenerse a lo que resultara probado respecto de los hechos primero, quinto, sexto; aceptó los hechos segundo y tercero; al cuarto dijo que las razones de la negativa para reconocer la pensión se encuentran expresadas en las resoluciones a que se alude en este hecho; con relación al hecho octavo dijo que se trataba de una conclusión jurídica equivocada.

Alegó en su defensa que la obligada a la prestación reclamada es la Caja Nacional de Previsión. Propuso como excepción el hecho de estar dirigida la demanda contra personas distintas de las obligadas. El Departamento de Bolívar no dio respuesta a la demanda.

Surtido el trámite de rigor, desató la litis el Juez Segundo del Trabajo de Cartagena, que fue el del conocimiento, por sentencia en que condena a la Industria Licorera de Bolívar a pagar a Rafael Araújo Rosales una pensión vitalicia de jubilación de $ 1.062.63 todos los meses, a partir del mes de enero de 1960 y faculta a la Industria Licorera para repetir contra la Nación, el Departamento de Bolívar y el Municipio de Cartagena, en los términos del artículo 9º del Decreto 2921 de 1948. Condena, además, a la misma Industria Licorera a pagarle al demandante la suma de $ 9.019.68 por cesantía y las costas.

Apeló la parte vencida. Decidió el recurso de alzada la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en sentencia que reforma la proferida por el Juzgado, en el sentido de condenar a la Industria Licorera de Bolívar a pagar al demandante la suma de $ 7.068.42 por concepto de auxilio de cesantía

(punto primero). No condena al pago de la pensión de jubilación por no ser las entidades demandadas las obligadas a cubrir esta prestación (punto segundo).

El apoderado del demandante interpuso el recurso de casación que le fue concedido. Admitido y debidamente preparado la Sala procede a decidirlo, teniendo en cuenta la demanda de casación presentada y el correspondiente escrito de réplica.

*El recurso.*

Alcance de la impugnación.

Persigue se case la sentencia del Tribunal para que en su lugar la Corte dicte el correspondiente fallo de instancia, en que se decrete el reconocimiento de la pensión solicitada a partir del 1º de enero de 1961.

Aunque el recurrente no menciona expresamente la causal en que se apoya, del desarrollo de la acusación se infiere que se acoge a la primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, para presentar dos cargos contra la sentencia impugnada.

*Primer cargo.* Acusa la sentencia de violar el artículo 21 de la Ley 42 de 1947, en armonía con el artículo 1º, parte final, del Decreto reglamentario número 2921 de 1948 "por cuanto al dejar de aplicar las normas en referencia, debiendo haberlo sido, la sentencia concluye desestimando el derecho que a la luz de ellas corresponde satisfacer y hacer efectivo a la entidad demandada". Sostiene el recurrente que el artículo 21 de la Ley 72 de 1947 sustituyó el contenido en el primer parágrafo del artículo 1º de la Ley 24 del mismo año. Que conforme aquella norma, la pensión debe pedirse a la entidad a la cual se halla afiliado el empleado al producirse su retiro del servicio oficial.

*Segundo cargo.* Lo presenta así:

"Ser la sentencia violatoria del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, aparte b), tercero de la Ley 65 de 1946, en relación con el primero del Decreto 2767 de 1945. Esta infracción en el concepto de directa, porque al dejarse de aplicar los textos citados, siendo ello de procedencia, quedó inefectivo o frustrado en su reconocimiento el derecho de pensión invocado por mi poderdante".

Por su parte el opositor refiriéndose a la demanda de casación, hace estas consideraciones:

El artículo 1º de la Ley 24 de 1947 se halla vigente, pues no se opone al artículo 21 de la Ley 72 del mismo año, porque la norma de la primera de esas leyes contempla un caso especial, o sea el de que el empleado haya trabajado cuando menos diez años al servicio de la Nación, en tanto que el precepto de la segunda se refiere a las demás situaciones que pueden presentarse.

Si no está vigente el artículo 1º de la Ley 24 de 1947, tesis del fallo del *a quo,* que el recurrente prohíja, a la Industria Licorera de Bolívar no le corresponde el pago de la pensión, porque como lo afirma el fallo impugnado, con base en doctrinas de esta Sala, por último año de servicios debe entenderse para efectos de la pensión, el vigésimo que corresponde al hecho generador de la prestación y no el último servido a la empresa cuando el contrato termina después de veinte años de labores, porque éste no se relaciona con el derecho de pensión, sino con uno distinto, creado por el servicio adicional. Es a la entidad donde cumplió el demandante el vigésimo año de servicios, a quien correspondería el pago de su pensión jubilatoria en caso de estar derogado el parágrafo del artículo 1º de la Ley 24 de 1947. Que la entidad a cuyo servicio se hallaba el demandante cuando completó los veinte años de trabajo era el Municipio de Cartagena, por lo que resulta aberrante interpretar las disposiciones normativas de la pensión jubilatoria en el sentido de que la Industria Licorera de Bolívar deba pagar tal pensión para repetir luego la totalidad de ella entre las entidades realmente obligadas.

Es verdad, como lo anota la acusación, que según el artículo 1º del decreto reglamentario del artículo 21 de la Ley 72 de 1947, la pensión debe solicitarla el empleado oficial a la Caja o institución de Previsión Social a que se halle afiliado al tiempo de cumplir su servicio, o a la que haya estado afiliado al retirarse del servicio oficial, si es el caso, lo cual pregona que hay casos en que no debe hacerse así. Si se considera que el precepto del decreto se ajusta al artículo 21 de la Ley 72, hay que entender que no dice más de ese ordenamiento, pues de no ser así excedería la ley que reglamenta.

Por último, en el caso de que la Industria Licorera de Bolívar se halle obligada al pago de la pensión, no se le podría condenar al pago de tal prestación, por no haber sido citadas al juicio las demás entidades que deben contribuir al pago de la pensión.

*Los fallos de instancia.*

Acerca del derecho a la pensión jubilatoria, una es la tesis del Juzgado *a quo* y otra la del

fallo acusado. Dice la sentencia de primer grado que la cuestión jurídica se concreta a investigar lo siguiente: si rige el parágrafo primero del artículo 1º de la Ley 24 de 1947, la pensión debe pagarla la Caja Nacional de Previsión en atención a que el actor desempeñó por más de diez años empleos públicos nacionales. En cambio, si rige el inciso 1º, artículo 1º de la Ley 72 de 1947, la prestación debe cubrirla la Caja de Previsión de la entidad demandada, o ésta si no tiene organizada una caja. El Juzgado opta por la segunda tesis, porque en su concepto la ley posterior derogó la anterior en vista de que estableció un régimen distinto del consagrado en ésta.

*Consideraciones de la Corte.*

La situación de hecho aceptada en la sentencia de segundo grado y no discutida en casación, es la siguiente:

El demandante Rafael Araújo Rosales prestó servicios a diversas entidades oficiales por más de veinte años, así:

| | Años | meses | días |
|---|---|---|---|
| Juzgado Tercero Penal Municipal de Cartagena, 1º de agosto de 1930 a 31 de julio de 1931 ... | 1 | — | — |
| Escuela de Varones de Arjona, 10 de julio de 1933 a 31 de enero de 1938 (folios 17 y 18) ... ... ... | 4 | 6 | 22 |
| Juzgado Promiscuo San Andrés y Providencia (folios 28, 32, 35 y 38) años de 1939 a 1951 ... ... | 10 | 7 | 19 |
| Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena (folio 39), 31 de octubre de 1951 al 9 de agosto de 1953 ... ... ... ... ... ... | 1 | 9 | 10 |
| Alcaldía Municipio de Cartagena (folio 42), noviembre 9 de 1953 a 20 de enero de 1955 ... ... ... | 1 | 2 | 12 |
| Industria Licorera Departamento de Bolívar, 21 de enero de 1955 hasta 31 de diciembre de 1960 .. | 5 | 11 | 10 |
| Tiempo total de servicios. .. ... .. | 25 | 1 | 13 |

Según la relación anterior, hechos los cómputos correspondientes resulta establecido que el 20 de enero de 1955, fecha en que el demandante se retiró del cargo que desempeñaba en la Alcaldía del Municipio de Cartagena para entrar a trabajar en la Industria Licorera, apenas había prestado sus servicios a las distintas entidades que se dejan relacionadas antes, con excepción de la última, 19 años, 2 meses, 3 días. Fue en esa fecha en que sin solución de continuidad ingresó a trabajar en la Industria Licorera de Bolívar, su último patrono, permaneciendo en ella 5 años, 11 meses, 10 días. De esta suerte, estando ya el demandante Rafael Araújo Rosales trabajando en la industria Licorera de Bolívar fue que cumplió veinte años de servicios a las distintas entidades oficiales, lo cual tuvo ocurrencia el 17 de noviembre de 1955, y continuó laborando sin interrupción al servicio de esta última entidad hasta el 31 de diciembre de 1960.

Tampoco se discute que el 31 de enero de 1960 el demandante cumplió 50 años de edad, estando al servicio de la Industria Licorera de Bolívar, según aparece del documento que obra al folio 44 del expediente.

Así las cosas, conviene conocer las normas legales con incidencia en el caso debatido, que se transcriben a continuación:

"Ley 24 de 1947, artículo 1º:

"Los servicios prestados sucesiva o alternativamente a distintas entidades de derecho público, se acumularán para el cómputo del tiempo, en relación con la jubilación, y el monto de la pensión correspondiente se distribuirá en proporción al tiempo servido y al salario o remuneración devengados en cada una de ellas. Los trabajadores cuyos salarios o remuneraciones se paguen con cargo a fondos especiales con aporte a varias entidades de derecho público, gozarán de las prestaciones más favorables que éstas reconozcan a sus propios trabajadores, con cargo al mismo fondo especial".

"Parágrafo 1º Cuando el favorecido con la pensión de jubilación haya servido 10 años, lo menos, en empleos o cargos públicos nacionales, *el total* de la pensión le será cubierto por la Caja de Previsión Social de los empleados y obreros nacionales, sin perjuicio del oportuno reembolso de su mayor cuenta de las entidades obligadas a reconocerlas en los términos del artículo 3º del Decreto 2567 de 1946".

"Ley 72 de 1947, artículo 21:

"Los empleados nacionales, departamentales o municipales que al tiempo de cumplir su servicio estén afiliados a una Caja de Previsión Social tendrán derecho a exigirle el pago de la totalidad de la pensión de jubilación. La Caja

pagadora repetirá de las entidades obligadas al reembolso de la cantidad proporcional que les corresponda, habida consideración del tiempo de servicio del empleado en cada una de las entidades oficiales''.

''Decreto 2921 de 1948, reglamentario del artículo 21 de la Ley 72 de 1947. De ese estatuto son las siguientes disposiciones:

''Artículo primero. Los empleados nacionales, departamentales o municipales que tengan derecho a solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación elevarán la solicitud a la Caja o institución de Previsión Social a la cual estén afiliados al tiempo de cumplir su servicio o a la que hayan estado afiliados en el momento de retirarse del servicio oficial, si es el caso.

''Parágrafo. Cuando la entidad respectiva no tenga establecida su caja o institución de previsión social, la solicitud deberá ser dirigida a dicha entidad para la tramitación correspondiente''.

Planteada la cuestión jurídica en los términos expuestos, la Sala llega a la conclusión de que es fundado el primer cargo, en consideración a que el caso específico y concreto se halla regido por la Ley 72 de 1947 en su artículo 21 en concordancia con lo dispuesto por el Decreto reglamentario número 2921 de 1948, por lo que el sentenciador dejó de aplicar estas disposiciones, como lo sostiene el acusador.

Esta Sala de la Corte tuvo oportunidad de examinar el mismo tema jurídico que ahora se plantea respecto al ámbito temporal y la vigencia de las normas contenidas en las Leyes 24 y 72 de 1947 a que antes se ha hecho referencia, al proferir la sentencia de casación de 27 de julio de 1964 en el juicio de Juan Manuel Arellanos contra las Empresas Públicas de Cartagena. En esa oportunidad, expresó lo siguiente:

''La Ley 24 de 1947, en el inciso 1º de su artículo 1º, establece el mismo principio consagrado en el artículo 29 de la Ley 6ª de 1945, o sea el de que los servicios prestados a varias entidades oficiales se acumulan en cuanto al tiempo para efectos de la pensión jubilatoria. Una adición a ese mandato contiene la Ley 24 en el parágrafo 1º de la disposición citada al disponer que la pensión debe pedirse a la nación cuando los servicios prestados a ella se extienden a un período de diez años, por lo menos.

''La Ley 72 de 1947, en su artículo 21, se refiere al mismo fenómeno (designación de la entidad oficial pagadora). Prescinde la norma del criterio adoptado por la ley anterior, pues no es la cantidad de tiempo servido a una cualquiera de las entidades oficiales lo que determina la elección de la que deba hacer el pago, sino aquella a que hubiere estado afiliado el empleado al cumplir el tiempo de servicios, o sea el de 20 años, que como presupuesto del derecho establece la ley, figure o no la nación entre los deudores de la prestación. El tiempo laborado en beneficio de ésta puede ser inferior o exceder de 10 años, sin que ello influya para individualizar el deudor a quien el empleado debe pedir el reconocimiento y pago de la pensión.

''Se trata, por consiguiente, de saber si en cuanto a su ámbito temporal, las dos leyes deben considerarse vigentes, o si la posterior dejó insubsistente la anterior. De la comparación entre las normas citadas de una y otra ley, se deduce que ambas regulan la misma materia (elección entre varios deudores del que debe reconocer y pagar la obligación) por lo que es preciso aceptar que ambas tienen la misma especialidad. No es que los dos estatutos gobiernen materias distintas, como lo sostiene el Tribunal, sino la misma situación de hecho, pero de manera distinta.

''A diferencia de la Ley 72 de 1947 (artículo 21), su decreto reglamentario (inciso 1º de su artículo 1º), dispone que la pensión puede pedirse no solo de la entidad a que estuviere afiliado el empleado al tiempo de cumplir sus servicios (quiso referirse al de 20 años), sino también a la que haya estado afiliado en el momento de retirarse del servicio oficial. La segunda hipótesis, de acuerdo con la interpretación que al mandato del decreto asigna la Corte en el fallo antes citado, debe entenderse en el sentido de que la pensión debe pagarla la entidad oficial a que hubiere estado afiliado el empleado al tiempo de su retiro siempre que se halle obligada a pagar alguna cuota de aquélla, situación de hecho distinta de la controvertida en el litigio, ya que el plazo legal para la adquisición del derecho expiró hallándose el demandante al servicio del Municipio de Cartagena y no bajo la dependencia de las Empresas Públicas''.

De acuerdo con lo anterior, en el caso de autos resulta desacertada la tesis del Tribunal, al sostener que la acción de reconocimiento del derecho a la pensión objeto del pleito debe dirigirse contra la Caja Nacional de Previsión, error de juicio que se presenta como una consecuencia de haber dejado de aplicar para resolver el caso *sub lite*, lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley 72 de 1947 y lo ordenado por su decreto reglamentario ya citado.

En efecto, esta Sala de la Corte en sentencia de casación de 30 de enero de 1964 (juicio de

Rafael Tangarife contra las Empresas Públicas Municipales de Medellín y otros), se expresó lo siguiente:

"Las disposiciones reglamentarias de la Ley 72 de 1947 (artículo 21), al hablar de 'las demás entidades obligadas' al pago de la pensión, indican que la que haya de liquidar el monto de dicha pensión y distribuir proporcionalmente las cuotas correspondientes, debe también estar obligada a concurrir al pago de alguna de esas cuotas.

"Y es que no sería justo ni lógico imponer a una entidad que no tiene obligación alguna de contribuir al pago de la pensión, la carga de dictar la resolución de reconocimiento, someterla luego a la aprobación de las entidades que sí adeudan cuotas, anticipar una suma de dinero destinada a cubrir el monto de la pensión de la cual no es deudora en parte alguna, y reclamar posteriormente la devolución de esa suma a los verdaderamente obligados.

"Del recto entenidmiento de las disposiciones que cita el cargo, se deduce que, como lo sostiene el recurrente, la Caja o institución de previsión a que haya estado afiliado el empleado al momento de retirarse del servicio oficial debe pagarle la totalidad de la pensión, sólo cuando dicha Caja o institución esté obligada, a su vez, a cubrir alguna cuota de la misma pensión. Si la entidad a cuyo servicio estuvo el empleado últimamente no está obligada a erogar suma alguna por tal concepto, por haber completado el empleado los 20 años de servicio en otras dependencias, corresponderá hacer el pago del monto total de la pensión a la respectiva dependencia o a la Caja de Previsión a la que estuvo afiliado el trabajador al completar los 20 años de servicio, con derecho a repetir contra las demás entidades obligadas al pago de la pensión, sin perjuicio de que se tenga en cuenta el salario o sueldo del último año de servicio, que puede ser posterior a dicho lapso y haberse devengado en una entidad que nada adeuda por concepto de pensión".

Aplicando los principios anteriores a la situación de hecho contemplada en el presente caso, resulta que la acción intentada por el demandante estuvo bien dirigida al reclamar el reconocimiento de la pensión jubilatoria de la Industria Licorera de Bolívar y no de la Caja Nacional de Previsión como expresa la sentencia impugnada.

De acuerdo con lo dicho anteriormente, prospera la acusación y habrá de casarse la sentencia para proferir la que debe reemplazarla.

*Segundo cargo.* En atención a que este cargo persigue la misma finalidad del anterior, que prospera, se hace innecesario su examen.

*Fallo de instancia.*

Además de las consideraciones expuestas anteriormente al examinar el cargo en casación, la Sala agrega lo siguiente:

1º El derecho a la pensión reclamada se halla consagrado en el literal b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, relación con lo preceptuado por el artículo 3º de la Ley 65 de 1946, con el inciso 1º del artículo 1º de la Ley 24 de 1947, que adicionó el 29 de la Ley 6ª de 1945, y con el artículo 21 de la Ley 72 de 1947.

2º De conformidad con el documento que obra al folio 43 del primer cuaderno, el demandante Rafael Araújo Rosales, durante el último año de servicios prestados a la Industria Licorera de Bolívar, entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 1960, devengó por concepto de salarios la suma de $ 17.002.30, lo que arroja un promedio de $ 1.416.85 mensuales, suma ésta que deberá tenerse como base para liquidar el monto de la pensión, la que será equivalente a las dos terceras partes del promedio mensual salarial antes indicado, de conformidad con lo ordenado por el artículo 3º de la Ley 65 de 1946, que era la norma legal aplicable a la época en que el demandante adquirió el derecho a gozar de la pensión jubilatoria. Hechas las operaciones aritméticas, el monto de la pensión jubilatoria asciende a la suma de $ 944.56 mensuales, que deberá pagarse al demandante desde su retiro de la empresa demandada, o sea a partir del 1º de enero de 1961 y no desde la fecha en que disponía la sentencia de primer grado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia impugnada proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Laboral, en lo referente a lo dispuesto en el punto 2º que niega el reconocimiento y pago de la pensión demandada, y convertida en Tribunal de instancia, REFORMA la sentencia de primer grado proferida por el Juzgado del conocimiento, y en su lugar condena a la Industria Licorera de Bolívar a pagar a Rafael Araújo Rosales, una pensión vitalicia de jubilación equivalente a la suma de novecientos cuarenta y cuatro pesos con cincuenta y seis centavos ($ 944.56) mensuales, a partir del 1º de enero de 1961.

La Industria Licorera de Bolívar podrá repetir contra la Nación, el Departamento de Bolívar y el Municipio de Cartagena la cuota o parte de la pensión que les corresponda pagar a estas entidades en proporción al tiempo servido a cada una de ellas por el demandante.

*No la casa en lo demás.*

Sin costas en el recurso.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de Origen.

*Crótatas Londoño C., Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PENSION DE JUBILACION

**Empresa. — Su definición. — Concepto de unidad de empresa. — Sustitución patronal. — Solución de continuidad que no afecta los derechos a la pensión jubilatoria.**

*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 2 de marzo de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

Ismael Enrique del Valle Cabana demandó, por medio de apoderado, ante el juez único del trabajo de Santa Marta, a la Compañía Frutera de Sevilla, S. A., representada por su gerente señor John R. Strange, a tenor de las peticiones que adelante se expresan.

I

*Los antecedentes*

Manifiesta el demandante que la compañía denominada United Fruit Company fue sustituida en sus actividades y negocios por la Magdalena Fruit Company, la que a la vez lo fue por la Compañía Frutera de Sevilla, S. A., tratándose en verdad de la misma empresa; que por más de veinte años prestó sus servicios a las mencionadas compañías, así: a órdenes de la United Fruit Company y de la Magdalena Fruit Company del diecinueve de noviembre de mil novecientos veinticuatro al veintitrés de marzo de mil novecientos veintisiete y del catorce de enero de mil novecientos treinta al treinta y uno de octubre de mil novecientos cuarenta y tres, y de la Compañía Frutera de Sevilla del diecisiete de enero de mil novecientos cuarenta y nueve al treinta de abril de mil novecientos cincuenta y dos y del primero de junio de este último año al treinta y uno de enero de mil novecientos cincuenta y cinco; que habiendo completado la edad y el tiempo de servicio requeridos para obtener pensión de jubilación, la solicitó a la Compañía Frutera de Sevilla, habiéndole sido negada en comunicación de 15 de diciembre de 1959; que durante el último año de servicio devengó un sueldo mensual básico de doscientos veinticinco pesos, más una bonificación de sesenta pesos mensuales.

Con invocación de estos hechos, de los preceptos de la Ley 6ª de 1946 y del artículo 2511 del Código Civil, solicitó que la sociedad fuese condenada a pagarle la pensión de jubilación aludida, los intereses de las pensiones devengadas desde cuando se hicieron exigibles hasta el día del pago, y las costas del juicio.

En la contestación la parte demandada acepta que el actor le sirvió durante el tiempo expresado por él, pero manifiesta no constarle los servicios prestados a otras empresas. Niega que entre las sociedades a que hace referencia el libelo exista unidad de empresa y que en el caso descrito en él se haya verificado el fenómeno de la sustitución patronal.

El fallo de primer grado condenó a la Compañía a pagar al demandante una pensión mensual de jubilación de ciento treinta y seis pesos cincuenta y tres centavos desde el treinta de noviembre de mil novecientos cincuenta y nueve hasta el treinta de diciembre del mismo año; de doscientos veintiún pesos sesenta y dos centavos

desde el primero de enero de mil novecientos sesenta al treinta de diciembre de mil novecientos sesenta y dos; y de trescientos veintinueve pesos sesenta y dos centavos desde el primero de enero de mil novecientos sesenta y tres en adelante, más las costas del juicio. Absuelve a la demandada del pago de los intereses solicitados y dispone el reintegro por el trabajador de la suma de trescientos sesenta y seis pesos cuarenta y seis centavos que había recibido por concepto de cesantía, el que ha de hacerse mediante compensación con las mesadas atrasadas que la sociedad le adeuda.

En virtud de apelación interpuesta por la parte vencida el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta confirmó el fallo anterior, aunque con la modificación de que la compañía puede descontar al trabajador el cinco por ciento de cada mensualidad hasta completar la suma de ochocientos noventa y cuatro pesos treinta y ocho centavos que el trabajador debe reintegrarle.

Contra esta providencia interpuso la demandada recurso de casación.

## II

### *La sentencia acusada*

Para llegar a su cesión el Tribunal partió del principio de que en el caso de la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla se trata de "la misma empresa, en su verdadero sentido de unidad económica, con los mismos elementos y renglones de explotación", lo que infiere de las siguientes pruebas que obran en los autos: en documento visible al folio 5 del expediente la Compañía Frutera de Sevilla dice que Ismael del Valle Cabana trabajó en el departamento de mercancía del 19 de noviembre de 1924 al 23 de marzo de 1927, del 14 de enero de 1930 al 31 de octubre de 1943, del 17 de enero de 1949 al 30 de abril de 1952 y del 1º de junio de 1952 al 13 de enero de 1955; consta en los autos que la compañía demandada se constituyó formalmente el 23 de noviembre de 1946 y que el 10 de enero de 1947 la Superintendencia de Sociedades Anónimas le concedió permiso definitivo de funcionamiento (folios 19 y 49 vuelto); en la inspección ocular verificada en los libros de empresa, ésta presentó no solamente sus propios libros sino también los de la United Fruit Company y de la Magdalena Fruit Company; el testigo José de los Santos Chacín Guerra afirma que le consta que hasta 1942 los jefes, naves y mecanismo de exportación de la Magdalena Fruit Company eran los mismos de la United; Sebastián González informa que desde 1928 hasta el día en que rindió declaración trabajó con la Magdalena Fruit Company, la que exportó bananos con la sola interrupción de 1939 a 1946, durante la guerra, habiendo reanudado labores en este último año con el nombre de Compañía Frutera de Sevilla; Juan Manuel Ferguson Gómez expresa que como empleado de la Compañía Frutera de Sevilla le consta que dicha empresa solo inició actividades en la Zona Bananera a mediados de 1947, que después de 1942 la Magdalena Fruit Company no ha tenido negocios en esa región, y que la labor de los empleados de esta segunda compañía se reducía a la conservación de las propiedades de esta empresa; Rodrigo Alfonso Correa García manifiesta que como empleado de la Magdalena Fruit Company le correspondió despedir el personal y abandonar los cultivos de varias fincas, habiendo pasado a ser empleado de la Frutera de Sevilla, que comenzó sus actividades en 1947, y que como administrador de ésta hubo de restablecer los cultivos en varios de los inmuebles abandonados por la Magdalena Fruit Company.

## III

### *Impugnación y examen de los cargos*

Invoca el recurrente la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral para formular a la sentencia los siguientes cargos, que no replicó el demandante.

Pretende con ello que se case totalmente la sentencia de segundo grado, para que la Corte, en función de instancia, revoque la del juez *a quo* y absuelva a la Compañía Frutera de Sevilla de los cargos de la demanda, con costas a cargo del actor.

*Primer cargo.* Violación directa, por interpretación errónea, de los artículos 194 del Código Sustantivo Laboral, e infracción consecuencial, por aplicación indebida, de los artículos 67, 68, 69, 70, 259, 260 y 273 *ibídem,* y por falta de aplicación de los artículos 30 de la Constitución Nacional, 16 y 490 del Código Sustantivo del Trabajo y 38 de la Ley 153 de 1887.

Según el recurrente la definición que de empresa trae el artículo 194 está integrada por los siguientes tres elementos: a) una o varias unidades de explotación económica; b) dependencia de una misma persona natural o jurídica; c)

trabajadores al servicio de tales unidades, en actividades económicas semejantes, conexas o complementarias. La misma norma atribuye al Ministerio de Trabajo declarar cuando hay unidad de empresa. Conforme al artículo 28 del Código Civil las palabras que el legislador ha definido expresamente para ciertas materias deben ser entendidas en su significado legal, por lo cual el juzgador no puede apartarse de esta significación para determinar su contenido. En la definición de empresa del artículo 194 se exige que la unidad de explotación económica dependa no de varias sino de una misma persona natural o jurídica, porque sólo éstas pueden obligarse: una unidad de explotación económica, por sí sola, no puede adquirir derechos ni contraer obligaciones. Sin embargo, el fallo atribuye personalidad jurídica a una o varias unidades de explotación económica, y concluye que tres personas jurídicas distintas constituyen una misma empresa por dedicarse a la misma explotación económica. Con ello incurrió en un error de interpretación del artículo 194, pues le dio un alcance diferente del que estaba obligado a darle, lo que implica que el régimen de prestaciones se aplique no en atención a la responsabilidad patronal individual sino a la índole de la explotación económica a que se vincula el trabajador. En esta forma el Tribunal violó el precepto del artículo 194, y "tal violación produjo la de los artículos 67, 68, 69 y 70 del mismo estatuto, al aplicarlo indebidamente, por cuanto al aceptar que la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla son una misma persona jurídica, identificó tales personas con las unidades de explotación a que se refiere el juzgador". Así, se aplicó a las sociedades nombradas el tratamiento de la sustitución patronal, pues que se parte de la identidad del establecimiento para aceptar el cambio de patrono, y concluir que la segunda empresa sucedió a la primera y a ésta la compañía demandada, a la que se hace responsable como empleador sustituto. Se quebrantaron así mismo, como consecuencia de la infracción del artículo 194, los artículos 30 de la Constitución Nacional, 16, 259, 260, 263 y 490 del Código Sustantivo Laboral y 38 de la Ley 153 de 1887. De estas disposiciones, las relativas a la irretroactividad de la ley fueron infringidas porque "las situaciones concernientes a la United Fruit Company se conformaron conforme (sic) a las leyes anteriores al Código Sustantivo del Trabajo, sin que a la sazón existiera obligación de pagar pensión jubilatoria ni cesantía (...). Otro tanto puede afirmarse para la Magdalena Fruit Company a la cual sirvió el actor hasta el mes de diciembre de 1943. La Compañía Frutera de Sevilla celebró con Del Valle Cabana un contrato a partir del 15 de enero de 1949, y según la sentencia acusada 'consta en el expediente que la expresada empresa protocolizó la documentación sobre fundación el 23 de noviembre de 1946 y que se le concedió permiso de funcionamiento el 10 de enero de 1947' ".

Se estudia el cargo.

La impugnación se plantea como violación directa, por errónea interpretación, del artículo 194 del Código Sustantivo Laboral, que dio lugar a la infracción consecuencial de las demás normas que se dice quebrantadas, unas por falta de aplicación y otras por aplicación indebida. Según el recurrente, a la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla no les es aplicable el concepto de unidad de empresa, ni por ende la sustitución patronal, porque aquél supone relación de dependencia entre una o varias unidades de explotación económica y una misma persona natural o jurídica, y no que tres personas jurídicas distintas constituyan una sola empresa como parece haberlo entendido el fallador de instancia, quien además aplica la ley laboral a situaciones ya consumadas o fenecidas cuando se expidió, esto es, con efecto retroactivo.

Los elementos que entran en el concepto de empresa según el artículo 194 —una o varias unidades de explotación económica, dependencia de una misma persona natural o jurídica, similitud o conexidad de actividades, y trabajadores a su servicio constituyen sin duda cuestiones de hecho que requieren ser establecidas en la causa, y así resulta del planteamiento mismo del cargo, puesto que la violación de que se acusa al fallo proviene del hecho de que en concepto del recurrente la Sala sentenciadora entendió que la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla son una sola persona jurídica que se identifica con tres distintas unidades de explotación económica, supuesto fáctico a que ciertamente no puede llegar el juzgador sino al través de los instrumentos instructorios actuantes en la causa. Si el fallador de instancia se acoge a la conclusión que da como fundamento a la sentencia, es porque fue la que como verdad formal halló configurada por las pruebas a que atrás se hizo referencia. El error en la inteligencia de la norma jurídica supone la subsunción del hecho no controvertido, sobre el cual no hay discrepancia entre las partes, en un precepto al cual se le hace producir efectos que no tiene o se le atribuye un sentido que no es el propio, para con él resolver

el caso concreto; y lo que en verdad aparece en estos autos es una inconformidad entre el fallador y el recurrente sobre la cuestión de hecho: "Las pruebas enunciadas —dice el Tribunal— despiertan la convicción en la Sala de que se trata de la misma empresa de producción y explotación de bananos, que unas veces ha sido dirigida por la United Fruit Company, otras por la Magdalena Fruit Company, y hoy por la Compañía Frutera de Sevilla. Las otras pruebas que se hicieron valer, si no no muy claras y terminantes como las analizadas, sí dejan ver la realidad que se ha tenido y el hecho de que se trata de una misma empresa", en tanto que el recurrente hace radicar el error en que el Tribunal "al aceptar que la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla son una misma persona identificó tales personas con las unidades de explotación (...)".

El cargo no podía entonces plantearse por violación directa de la ley, pues por este concepto debe formularse con independencia de cualquier consideración al aspecto fáctico, sobre el cual se supone conformidad entre las partes, sino en el de violación indirecta, que como el recurrente lo presenta en el cargo que sigue. El primero no prospera, por lo tanto, debido a la forma inadecuada como fue presentado.

*Segundo cargo.* Infracción indirecta de los artículos 67, 68, 69, 70, 194, 259, 260 y 273 del Código Sustantivo Laboral, por aplicación indebida, y de los artículos 16 y 490 *ibídem,* por falta de aplicación, a consecuencia de los siguientes errores de hecho y de derecho:

a) Error de derecho, consistente en dar por comprobada la existencia de la United Fruit Company —que no fue demandada— con medios distintos de los previstos en la ley.

b) Error de hecho, consistente en dar por acreditado, sin estarlo, que las actividades en que se ocupó el actor son las de una o varias unidades de explotación económica dependientes de la misma persona natural o jurídica.

c) Error de hecho, consistente en dar por establecido, sin estarlo, que la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla son una misma persona jurídica.

d) Error de hecho, consistente en no dar por comprobado, estándolo, que la situación jurídica entre la United Fruit Company y el demandante quedó definida, primero el 31 de marzo de 1927 y después el 30 de junio de 1934; entre él mismo y la Magdalena Fruit Company el 31 de diciembre de 1943; y con la Compañía Frutera de Sevilla el 30 de abril de 1952, primero, y luego el 31 de enero de 1955.

A estos errores llegó el juzgador de instancia debido a la falta de apreciación del escrito de demanda, los documentos visibles a folios 89 y 90 del expediente, el acta de inspección ocular y las posiciones absueltas por el actor, y a la equivocada apreciación de la prueba documental que obra a folios 19 a 23 y de los testimonios de Jaime Rojas, Manuel Fergusson, Rodrigo Correa, José Pérez Suárez, José de los Santos Chacín Guerra y Sebastián González.

Para demostrar el cargo se expresa que "contrariando lo dispuesto en los artículos 469, 465 y 470 del Código de Comercio, 40 y 41 de la Ley 28 de 1931 y los artículos 1º y 2º del Decreto 02 de 1906, el sentenciador dio por demostrada la existencia de la persona jurídica United Fruit Company con medios testimoniales y no con los solemnes exigidos en las normas citadas"; que como la United no fue demandada en el juicio, "para llegar a la conclusión de que forma una sola persona jurídica con la Magdalena Fruit Company y con la sociedad demandada, conclusión contraria a la realidad, habría sido necesaria la prueba solemne requerida por las normas enunciadas"; que por otra parte el sentenciador no apreció o apreció mal las pruebas arriba mencionadas, por lo cual "aparecen perfectamente aisladas en el tiempo e independientes jurídicamente las situaciones consumadas con cada una de las mentadas sociedades, originadas en la celebración, ejecución y terminación de distintos contratos de trabajo".

Se estudia el cargo:

1) Error de derecho. En relación con la especie de prueba admitida en la sentencia de segundo grado para establecer la unidad de empresa en este caso, se observa que no se trataba de probar la personalidad jurídica de la United Fruit Company, sino el hecho de la unidad de explotación económica durante cierto lapso, o sea la existencia de *una empresa* como hecho económico; y que si conforme a lo prescrito en el artículo 34 del Código de Procedimiento Laboral ni aun para establecer la legitimación pasiva en la causa está obligado el demandante a presentar la prueba específica de la existencia de la persona jurídica contra quien va dirigida la demanda, salvo si su existencia se debate como cuestión principal en el proceso, menos aun es exigible esa prueba solemne, que como regla general requieren los artículos 465 del Código de Comercio y 40 de la Ley 28 de 1931, y los que con ellos se relacionan,

cuando lo que se trata de acreditar es el hecho de la posesión de la empresa por varios dueños sucesivamente.

2) Errores de hecho. En certificado de 18 de noviembre de 1958 la Compañía Frutera de Sevilla expresa: "Compañía Frutera de Sevilla. Departamento de Mercancías. A solicitud del interesado hacemos constar que el señor Ismael del Valle C. trabajó en este departamento en las siguientes fechas: noviembre 19, 1924 a marzo 23, 1927; enero 14, 1930 a octubre 31, 1943; enero 17, 1949 a abril 30, 1952; junio 1º, 1952 a enero 13, 1955. Completo. Compañía Frutera de Sevilla, J. M. Jones". En la diligencia de reconocimiento judicial practicada en las oficinas de esta compañía para establecer, de acuerdo con su contabilidad, el tiempo de servicio y las asignaciones del demandante, —diligencia que se indica como no apreciada, pero que sí lo fue por el Tribunal— aquella presentó no solamente sus propios libros, sino también, como lo anota la corporación falladora, "los que llevó la United Fruit Company y la Magdalena Fruit Company, comenzando el recuento de los años desde 1925 hasta el de 1955, mes de enero". De estos hechos circunstanciales, y de los de similar naturaleza afirmados por los testigos José de los Santos Chacín, Sebastián González, Juan Manuel Fergusson y Rodrigo Alfonso Correa, a los que ya se hizo alusión, dedujo el Tribunal que con la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla continuó la misma organización económica de la United con los mismos negocios y establecimiento, esto es, con los mismos trabajadores, los mismos inmuebles rurales, el mismo género de explotación, las mismas instalaciones y elementos, etc.; en suma, la misma empresa como "unidad de explotación económica", según la define el artículo 194, si bien dependiente en forma sucesiva de varios patronos como para los efectos del artículo 68 lo prevé el 67 del Código Sustantivo Laboral. Y en verdad, ante aquellos hechos indicadores, que están comprobados en la causa, la conclusión de la Sala sentenciadora es razonable: "Si la Compañía Frutera de Sevilla expontáneamente certifica sobre el tiempo servido a sus antecesoras como de servicio a ella misma; si al practicársele una diligencia de inspección ocular presenta como propios los libros de contabilidad de la United y de la Magdalena Fruit Company; si trabajadores que han trabajado sucesivamente para las tres sociedades declaran que la última reanudó trabajos en 1946 con el nombre de Compañía Frutera de Sevilla y que las propiedades cultivadas y explotadas por ella son las mismas que las primeras habían cultivado antes; y si el ramo de explotación en los tres casos ha sido el mismo, y los mismos elementos con que esta explotación se ha ejecutado, no se ve que el fallador de instancia haya incurrido en error de hecho evidente al aceptar la unidad de empresa en el caso de las nombradas sociedades. Las certificaciones de la Cámara de Comercio de Santa Marta que obran a folios 19 a 23 del expediente dan cuenta de que la Compañía Frutera de Sevilla y la Magdalena Fruit Company son personas jurídicas distintas, pero en manera alguna desvirtúan el concepto del Tribunal sobre la unidad de empresa, pues antes bien de tales documentos aparece manifiesta la identidad del objeto social de las dos compañías y la similitud de sus actividades y negocios, requisito éste el exigido en el artículo 67 para que actúe la sustitución patronal.

A folios 89 y 90 se insertan dos liquidaciones que de sus prestaciones hizo al demandante la Compañía Frutera de Sevilla, correspondientes a períodos distintos, y los recibos suscritos por él. Invoca el recurrente estos instrumentos porque entiende que con ellos, relacionados con la demanda y con las posiciones absueltas por el actor, se destacan "perfectamente aisladas en el tiempo e independientes jurídicamente las situaciones consumadas con cada una de las mentadas sociedades, originadas en la celebración, ejecución y terminación de distintos contratos de trabajo".

Sobre el particular, así como sobre la pluralidad de personas jurídicas o naturales de las cuales en forma sucesiva dependa una empresa, se ha pronunciado la Corte en numerosos fallos. En los dos más recientes, los de Thomas Sánchez y Thomas Plantijn contra la misma Compañía Frutera de Sevilla, y Ricardo Manjarrés también contra dicha persona jurídica, de 8 de octubre y 23 de noviembre de 1966, respectivamente, dice esta Sala:

"( . . . ) *lo que se exige para el nacimiento del derecho a la pensión jubilatoria del trabajador es el servicio por el tiempo legal 'a una misma empresa' con el capital requerido, no importa que la unidad de explotación —como en el caso presente haya pasado de la propiedad de una persona natural o jurídica a otra y que existan sucesivos traspasos. El patrono (que es la persona natural o jurídica) a cuyo servicio esté el trabajador cuando cumpla los requisitos de edad y tiempo de trabajo que generan el derecho a la pensión tiene la obligación de reconocerlo y hacerse cargo del pago correspondiente. En estas condiciones, no tiene ninguna influencia sobre esta conclusión la circunstancia de que no exista*

*unidad entre las diversas personas jurídicas que han explotado sucesivamente un mismo negocio, y que subsistan y coexistan algunas de ellas. Y aunque en algunos casos pueda producirse el fenómeno de la sustitución patronal porque los servicios de un trabajador se mantengan dentro de un mismo contrato de trabajo, no terminado por el cambio de propietarios o explotadores de una misma empresa, es lo cierto que este fenómeno jurídico laboral no entra en la generación del derecho a pensión, ni tampoco a su exclusión cuando la sustitución no se presenta por la no unidad del contrato de trabajo. Lo determinante, como ya se vio, es la unidad de explotación económica mantenida durante los servicios continuos o discontinuos del trabajador, con cambio de patrono o sin él, e igualmente, el mantenimiento de las mismas varias unidades pertenecientes a una persona natural o jurídica (que es el patrono), así cambie esta persona como propietaria de ellas. Establecida la identidad en la unidad de explotación económica o en las varias unidades dependientes de un mismo propietario o explotador, se encuentra el objeto sobre el cual opera el factor servicio para que el derecho del trabajador tenga la causa eficiente. Lo demás consiste solamente, una vez cumplidas las condiciones legales, en localizar el sujeto de la obligación, eso sí necesariamente persona natural o jurídica, que será quien explote el negocio cuando al trabajador se le consolide el derecho".*

A tenor de todo lo expuesto y de acuerdo con los hechos establecidos en la causa: a) No es que en la sentencia se establezca la identidad de personalidad jurídica entre la United Fruit Company, la Magdalena Fruit Company y la Compañía Frutera de Sevilla, sino que se reconoce la unidad de la empresa que esas tres sociedades anónimas han explotado; b) Las pruebas que el recurrente menciona como mal apreciadas y las que invoca como no estimadas no ponen en evidencia que el Tribunal sentenciador hubiera incurrido en error al considerar que la empresa explotada por la última compañía fuera la misma que explotaron sus antecesores; c) En parte alguna de la sentencia se da por no acreditada la solución de continuidad en los servicios del demandante. Lo que ocurre es que dicha solución de continuidad no afecta sus derechos a la pensión jubilatoria.

Por estos motivos el cargo por violación indirecta tampoco prospera, lo que quiere decir que no hay lugar a casar el fallo acusado.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## RECLAMACION SOBRE PAGO DE HONORARIOS PROFESIONALES

**Análisis de pruebas erróneamente apreciadas o dejadas de estimar. — Valor de la prueba indiciaria. — Error de hecho. — Yerro del recurrente por atacar la sentencia lo mismo por infracción directa que por infracción indirecta. — Técnica de casación.**

*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 3 de marzo de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En el juicio ordinario laboral que ante el Juez Séptimo del Trabajo de Bogotá promovió el abogado Gerardo Cabrera Moreno, en su propio nombre, a la Compañía Nacional de Cables, S. A., domiciliada en Bogotá, para el reconocimiento de unos honorarios profesionales, el funcionario *a quo* pronunció sentencia en que, después de declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación, condena a la nombrada compañía a pagar al demandante la suma de siete mil pesos por concepto de tales honorarios, más las costas del juicio.

Contra este fallo interpusieron las partes recurso de apelación, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, ante quien se surtió la alzada, lo reformó en el sentido de reducir a un mil quinientos pesos el monto de la condena.

Contra esta última providencia recurrieron ambas partes en casación.

### I

*Antecedentes*

Son peticiones de la demanda que dé un pronunciamiento sobre las siguientes cuestiones:

Que la "Compañía Nacional de Cables, S. A. debe a Gerardo Cabrera Moreno los honorarios profesionales correspondientes a la elaboración de las minutas o pólizas de las Escrituras Públicas números 4870 de 20 de diciembre de 1960 (constitución de la sociedad) y 1039 de 3 de abril de 1961, ambas de la Notaría 1ª de Bogotá";

Que la "Compañía Nacional de Cables, S. A. pagará al doctor Gerardo Cabrera Moreno, tres (3) días después de ejecutoriada la sentencia, los honorarios antes mencionados, a la tasa que se fije pericialmente en el juicio"; y

Que si hubiere oposición se condene a la parte demandada en las costas del juicio.

Esta demanda se apoya en que el actor, en su condición de apoderado de un grupo de personas interesadas en constituir una sociedad anónima que posiblemente habría de llamarse Cables Colombianos Consolidados, S. A., pudiendo sin embargo tomar una razón social diferente, elaboró la minuta que sirvió de base para extender la que vino a ser la Escritura pública número 4870 de 20 de diciembre de 1960 sobre constitución de la Compañía Nacional de Cables, S. A., habiendo además adelantado la tramitación correspondiente en la Superintendencia de Sociedades Anónimas y hecho las gestiones notariales necesarias para la formalización de la compañía, servicios profesionales que ésta se ha negado a reconocerle no obstante la gestión hecha por él ante la junta directiva para obtener el pago.

En derecho se apoya en las leyes 62 de 1928, 21 de 1931 y 69 de 1945 y en el Decreto extraordinario 456 de 1956.

En su contestación, la sociedad demandada dice no constarle los hechos referidos en el libelo, excepto el relativo al cobro de honorarios, y manifiesta que en caso de que el actor hubiera eje-

cutado el trabajo profesional que expresa haber realizado, no lo hizo para la Compañía Nacional de Cables, S. A. sino para una entidad diferente, Cables Colombianos, S. A., y en su condición de abogado ligado a esta última por un contrato de trabajo puesto que era su asesor jurídico.

## II

### *La sentencia acusada*

Para fundamentar su decisión de condena el Tribunal transcribe y acoge —si bien con la reserva que se verá en seguida— el análisis probatorio del funcionario *a quo*. Se apoya consiguientemente en los testimonios de Miguel Antonio Castillo, Alberto Leuro y Alvaro Hernán Mejía para dar por comprobado que los servicios profesionales a que se refiere la demanda fueron prestados a la Compañía Nacional de Cables, S. A.; y como el juez de primer grado no le diera al testimonio de los dos últimos sino un valor relativo como elementos de convicción, por hallarse los señores Leuro y Mejía en alguna forma vinculados a la parte opositora, anota la Sala sentenciadora que la relatividad de su mérito "obedece más a la forma interpretativa muy personal como ellos aprecian ciertos hechos, que a los vínculos que los ligan a la parte demandada".

Expresa además el fallador de instancia que es indudable que al doctor Cabrera Moreno le fue encomendada la misión de redactar los estatutos de la compañía demandada "por sus estrechos vínculos con la compañía que le antecedió, Cables Colombianos S. A., y porque por esos mismos vínculos su labor se hacía mucho más fácil y expedita que la de cualquiera otro profesional ajeno a la situación y a las personas del negocio. El doctor Cabrera Moreno, por su condición de directivo y asesor jurídico de Cables Colombianos S. A., para elaborar los estatutos de la Compañía Nacional de Cables, S. A., contaba con todos los antecedentes jurídicos y económicos que eran necesarios para acordar las nuevas normas".

## III

## LA IMPUGNACION

### a) *De la demandada - recurrente*

Invocando la causal primera del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo la sociedad recurrente formula a la sentencia de segunta instancia dos cargos, así:

*Primer cargo.* Ser violatoria de los artículos 1757, 1760, 2054 en concordancia con el 2063, 2144, 2184 en concordancia con el anterior, 2577, 2637 y 2652 del Código Civil; los artículos 1º del Decreto extraordinario 456 de 1956 y 1º, 3º y 4º del Decreto también extraordinario 931 de 1956; y los artículos 465, en concordancia con el 551 del Código de Comercio, y 7º y 247 del Decreto 2521 de 1950, 40 de la Ley 28 de 1931 y 61 del Código de Procedimiento Laboral, violación a que se llegó por error de derecho en la apreciación de unas pruebas, que dio lugar a la aplicación indebida de las normas citadas.

Expresa el recurrente que el error de derecho "consiste en haber admitido como prueba de la constitución de Cables Colombianos S. A. —en liquidación— y de la reforma estatutaria de la misma, que son los trabajos que el doctor Cabrera Moreno afirma en su demanda haber realizado, medios distintos de las Escrituras públicas debidamente registradas o certificados de la Cámara de Comercio", señalando como pruebas respecto de las cuales se cometió el referido error "la demanda a folios 11 y siguientes, particularmente los hechos 1º, 3º y 8º de la misma; los documentos que aparecen a folios 3 y 7 del expediente; los documentos que obran a folios 8 a 10; la contestación de la demanda a folios 19 y siguientes en particular el hecho 4º; la declaración del señor Miguel Antonio Díaz Castillo a folios 25 y siguientes; las copias traídas del juicio ordinario laboral adelantado por el doctor Cabrera contra la sociedad Cables Colombianos S. A. —en liquidación— que obran a folios 30 y siguientes; la copia del acta número 8 de la junta directiva de la Compañía Nacional de Cables S. A. a folios 90 y 91 y la copia del Acta número 85 de la junta directiva de Cables Colombianos —en liquidación— a folios 92 y 93; el Acta número 84 de la Asamblea General Ordinaria de Socios de Cables Colombianos S. A. a folios 94 y siguientes; las posiciones absueltas por el doctor Gerardo Cabrera Moreno a folios 103 y siguientes; la diligencia de inspección ocular a folios 114 y 115 del expediente; la copia íntegra del Acta número 85 de Cables Colombianos S. A., a folios 118 y siguientes; el dictamen pericial a folios 124 y siguientes y su ampliación a folios 194 y siguientes; la declaración del doctor Alberto Leuro y la declaración del doctor Alvaro Hernán Mejía, a folios 163 y siguientes, respectivamente".

Para demostrar el cargo el recurrente expone que el demandante reclama los honorarios profesionales correspondientes a los actos jurídicos y materiales necesarios para la constitución de

la Compañía Nacional de Cables y para su posterior reforma, los que no pueden desligarse de su objetivo final que es la constitución de la sociedad, por lo cual solo podían ser acreditados con la prueba específicamente requerida por la ley, la que por exigencia expresa de las normas legales citadas solo podía ser la escritura pública respectiva, debidamente registrada, o el certificado de constitución o existencia expedido por la Cámara de Comercio.

*Observa la Sala:*

Entiende la recurrente-demandada que la Sala sentenciadora incurrió en error de derecho al dar por establecida la prestación del servicio profesional con elementos instructorios distintos de los señalados en los artículos 465 del Código de Comercio y 40 de la Ley 28 de 1931 para acreditar la constitución y existencia de la sociedad, ya que en este caso tales constitución y existencia no pueden desvincularse del trabajo que dice haber realizado el demandante, y que como consecuencia de este error, y de la consiguiente infracción de las normas mencionadas, se infringieron los demás preceptos a que alude la censura hecha al fallo.

No puede el cargo por este concepto formulado prosperar, porque lo que se debate no es la constitución y existencia de la Compañía Nacional de Cables, S. A., sino la redacción de la respectiva minuta y las gestiones encaminadas a constituirla ejecutadas por el demandante, hechos susceptibles de ser establecidos por cualquier medio probatorio, sin que haya lugar a identificarlos con la existencia misma de la persona jurídica, como lo hace el recurrente-demandado, menos aún cuando el artículo 36 del Código Sustantivo Laboral prescribe que el demandante no estará obligado a presentar la prueba de la existencia de la persona jurídica que se demanda, lo que quiere decir que su existencia se da por establecida mientras no se haya desconocido su personería, lo que no ha ocurrido en este juicio. Si el artículo mencionado excusa al actor de presentar con el libelo la prueba a que se refieren los artículos 465 del Código de Comercio y 40 de la Ley 28 de 1931, mal puede entenderse que tal prueba específica sea necesaria para acreditar, no ya la existencia de la persona jurídica contra quien se dirige la demanda, que es para lo que la exige la ley, sino hechos de otra índole, como la prestación de servicios inmateriales que a ella beneficien y los derechos y obligaciones que de ello se deriven. Poco importa que tengan por objeto precisamente la constitución de la entidad demandada, pues no habría razón para no dar por establecida con cualquier medio probatorio la ejecución de los actos encaminados a formalizar una sociedad cuya existencia nadie discute: si existe jurídicamente es porque fue constituida como la ley lo ordena, y si fue constituida alguien y en alguna forma ejecutó los actos que esa constitución supone; el quién y el cómo son hechos que pueden acreditarse con los medios comunes.

No incurrió el fallador, consiguientemente, en el error de derecho que se le atribuye, ni por tanto en la infracción de los artículos 465 del Código de Comercio y 40 de la Ley 28 de 1931 ni en las demás consecuenciales que se le imputan.

Por lo cual no prospera el cargo.

*Segundo cargo.* Ser violatoria, por infracción indirecta, de los artículos 1757, 2054, en concordancia con el 2063, 2144 y 2184, en concordancia con el anterior, del Código Civil; 1º del Decreto extraordinario número 456 de 1956 y 1º, 3º y 4º del Decreto extraordinario número 931 de 1956; y 58, 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo. Para aquellas de estas disposiciones que son de carácter adjetivo propone violación de medio.

Esta se produjo, según el demandado-recurrente por aplicación indebida de las normas citadas, proveniente de errónea apreciación de unas pruebas y falta de apreciación de otras que llevaron al sentenciador a cometer el error de hecho dar "como probado (...) que fue 'Compañía Nacional de Cables, S. A.', entidad demandada, y no 'Cables Colombianos, S. A.', en liquidación, o un grupo de personas, quienes encomendaron al doctor Gerardo Cabrera Moreno la realización del trabajo cuya remuneración él reclama".

Las pruebas que se dice erróneamente apreciadas son las siguientes: certificación de la Superintendencia de Sociedades Anónimas sobre presentación del proyecto de estatutos; copias de una comunicación remitida por el demandante a la nombrada superintendencia el 26 de noviembre de 1960 y de otra de 10 de enero de 1961 procedente de la Compañía Nacional de Cables; certificación de la Notaría Primera de Bogotá sobre gestiones realizadas por el actor; comunicaciones de este último para la Compañía de 25 de abril y 29 de mayo de 1961 y de tal entidad al demandante de 22 de los mismos mes y año; la demanda y su contestación; las copias trasladadas del juicio ordinario laboral de Cabrera Moreno contra Cables Colombianos, S. A.; las copias de las Actas números 8 de la junta

directiva de la Compañía Nacional de Cables y 84 y 85 de la asamblea general y de la junta directiva, respectivamente, de Cables Colombianos; la diligencia de inspección ocular y el dictamen pericial; las posiciones absueltas por el demandante y las declaraciones de Miguel Díaz Castillo, Alberto Leuro y Alvaro Hernán Mejía.

Las no apreciadas son, según la recurrente: el ejemplar traído a los autos del Boletín de la Cámara de Comercio de Bogotá; la carta dirigida por el demandante a la Compañía Nacional de Cables y a Cables Colombianos el 25 de abril de 1961 y la del secretario de esta última entidad para el Instituto de Fomento Industrial de 29 de noviembre de 1960; y las Escrituras públicas números 4870 de 20 de diciembre de 1960 y 1039 de 3 de abril de 1961, ambas de la Notaría Primera de Bogotá.

Al desarrollar el cargo dice la recurrente demandada que en el expediente existe "la prueba completa de que esos trabajos fueron encomendados al doctor Gerardo Cabrera Moreno por personas distintas de la Compañía Nacional de Cables, S. A., bien por el grupo de personas de quien se dice apoderado en el documento que obra al folio 4, o bien por Cables Colombianos S. A. —en liquidación—, entidad de la que era asesor jurídico"; que consiguientemente "el contrato se celebró entre quienes encomiendan el trabajo y la persona que lo realiza, sin que pueda decirse que el contrato está celebrado entre quien realiza el trabajo y la persona que de él se beneficia"; que al condenar al pago de los honorarios a la entidad que se benefició de los servicios del doctor Cabrera Moreno sin haberlos contratado, se violaron las normas que rigen el mandato civil.

Para demostrarlo, después de haber indicado las pruebas erróneamente apreciadas o dejadas de apreciar en concepto suyo, expone "que de conformidad con el certificado expedido por la Superintendencia de Sociedades Anónimas el doctor Cabrera Moreno manifestó expresamente que actuaba en su "condición de apoderado de un grupo de personas interesadas en constituir una sociedad anónima (...)", lo que envuelve la confesión de que obraba en representación de un grupo de personas, sin que se sepa si tales personas eran socios de la Compañía Nacional de Cables o de Cables Colombianos, pues Cabrera no lo expresa; que las escrituras públicas mediante las cuales se transformó Cables Colombianos, Ltda. en Cables Colombianos S. A. y esta última sociedad, según se afirma, en la Compañía Nacional de Cables, ponen de resalto, comparadas entre sí y con el acta de la asamblea general ordinaria de accionistas de la última de las sociedades nombradas, que en ésta figuran algunos de los socios de Cables Colombianos y también personas que no formaban parte de dicha compañía; que el doctor Cabrera Moreno desempeñaba en Cables Colombianos en la época en que ejecutó los actos a que se refiere la demanda, entre otras funciones, la de asesor jurídico; que por ser, además, socio y miembro de la junta directiva recibió en varias ocasiones encargos o mandatos de ella y de la asamblea general; que por otra parte, y debido a tales vinculaciones con la entidad tuvo una notable injerencia y actuación en el estudio de todos los problemas de Cables Colombianos; que en cambio no era posible que tuviera los mismos vínculos con una empresa que apenas se constituía; que de la lectura misma de los testimonios de los señores Alberto Leuro y Alvaro Hernán Mejía resultan sus vinculaciones con la Compañía Nacional de Cables, por lo cual sus declaraciones no han debido ser apreciadas, declaraciones que, por otra parte, coinciden con otros elementos probatorios en que las vinculaciones del demandante-recurrente eran con Cables Colombianos; que la "Compañía Nacional de Cables fue ajena, por sí o por los que fueron sus socios, al mandato conferido al doctor Gerardo Cabrera Moreno, aunque ella haya recibido el beneficio jurídico de esa gestión".

Se observa:

No hace el Tribunal de instancia un análisis propio de la prueba, sino que se limita a decir que comparte el realizado por el juez de primer grado. De la transcripción que de éste se hace en la resolución de segunda instancia resulta que la Sala sentenciadora solo fundamenta su decisión en las declaraciones de Miguel A. Díaz Castillo, Alberto Leuro y Alvaro Hernán Mejía, en las posiciones absueltas por el demandante, en la inspección ocular y en las copias trasladadas del juicio ordinario laboral adelantado por Cabrera Moreno contra Cables Colombianos. Si cita los demás que la recurrente-demandada tiene como mal apreciados no es para estimarlos por su mérito probatorio, sino únicamente por vía de referencia a las afirmaciones de las partes, sin el propósito de fundar en ellos la condena, por lo cual no es el caso de examinar si fue acertada o errónea una apreciación que el Tribunal no hizo en parte alguna.

Por lo que hace a los elementos instructorios en que se apoya el fallo, Miguel A. Díaz Castillo, antiguo jefe de personal de Cables Colombianos, informa que el demandante era abogado de di-

cha firma; que elaboró los estatutos de la Compañía Nacional de Cables, los que el deponente revisó a solicitud de aquel profesional en el local de la Notaría Primera de Bogotá el dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta; que en la misma fecha y en el mismo lugar, siendo aproximadamente las cuatro de la tarde, los socios de la Compañía Nacional de Cables depositaron los cheques correspondientes a sus aportes en la nueva empresa, entre ellos el doctor Cabrera Moreno; que en la fecha indicada comenzó ella su existencia legal. Alberto Leuro, miembro de la asamblea general de Cables Colombianos en representación de uno de los socios, el Instituto de Fomento Industrial, dice que "por razón de la vinculación económica o patrimonial de los socios se llegó a la conclusión de liquidar la sociedad y de formar una nueva con el mismo objeto, ya experimentado, en la esperanza de que con una mejor administración los socios podrían recuperar lo perdido en la sociedad cuya disolución se decretaba", por lo cual "las asambleas generales estuvieron discutiendo sobre algunos pormenores de la formación de la nueva sociedad y autorizó (sic) a la junta directiva de Cables Colombianos para preparar y proyectar la constitución de la nueva sociedad"; que a fines de 1960 el doctor Cabrera Moreno era abogado de Cables Colombianos; que aquél y el deponente fueron comisionados para elaborar los estatutos; que los socios fundadores de la nueva empresa eran también socios de la antigua. Alvaro Hernán Mejía, miembro de la junta directiva de Cables Colombianos, expresa que esta compañía y sus socios trataban de proteger sus propios intereses mediante la constitución de la nueva sociedad, y que por lo tanto los servicios que para el efecto pudiera prestar el doctor Gerardo Cabrera no eran otros distintos de los que tenía obligación de prestar en su calidad de abogado asesor de Cablesco; que esta firma acostumbraba encomendar la realización de trabajos y gestiones a sus accionistas y directores, y que el doctor Cabrera Moreno era lo uno y lo otro; que el señor Alberto Leuro asesoró a Cabrera en la elaboración de los estatutos; que la creación de la Compañía Nacional de Cables fue promovida por los directores y accionistas de Cables Colombianos, quienes tenían interés directo en su establecimiento. Las copias tomadas del juicio ordinario laboral adelantado por el actor contra Cables Colombianos S. A. dan cuenta de que el abogado Cabrera Moreno demandó a la firma mencionada para el pago de sueldos como asesor jurídico, primas de servicio, vacaciones y auxilio de cesantía. El reconocimiento judicial practicado en los libros de la Compañía Nacional de Cables acredita la autenticidad de las Actas números 8 de la junta directiva de la Compañía Nacional de Cables y 84 y 85 de la asamblea general y de la junta directiva de Cables Colombianos, respectivamente. Las posiciones absueltas por el demandante contienen —dice el Tribunal— la insistencia de aquel en "que se le adeudan los honorarios que cobra en este juicio, sin que su actuación como directivo y asesor jurídico de Cables Colombianos S. A. tuviera algo que ver con la gestión profesional tantas veces nombrada, así como no acepta la forma parcial como fueron presentadas las actas de la junta directiva de la Compañía Nacional de Cables y de la asamblea general y de la junta directiva de Cables Colombianos S. A.". En estas actas aparecen datos sobre trabajos encomendados al socio Gerardo Cabrera Moreno por Cables Colombianos, los nombres de los accionistas de esta firma social y su interés en ella, la comisión dada a Cabrera para la elaboración de los estatutos de la sociedad proyectada y el cobro de honorarios formulado por él a la Compañía Nacional de Cables.

Omite la demandada-recurrente precisar —y la precisión es requisito inexcusable en esta clase de demandas— en qué consiste la equivocación en que la Sala sentenciadora incurrió al apreciar cada uno de los elementos instructorios en que se apoya la decisión judicial. Sin embargo, como afirma que de las pruebas no resulta que el contrato de servicio se hubiese concertado con la Compañía Nacional de Cables, sino con Cables Colombianos o con un grupo de personas no identificadas, cabe examinar el cargo desde tal punto de vista.

La identidad de varios de los socios —los de mayor capital— de Cables Colombianos con los accionistas mayoritarios de la Compañía Nacional de Cables; la vinculación a ésta del demandante Cabrera Moreno; la finalidad de la gestión a éste encomendada y de los trabajos por él ejecutados, que no era otra que la constitución de una nueva compañía que sucediese a la anterior para beneficio de los socios de ésta; la circunstancia de extinguirse la vida jurídica de Cables Colombianos precisamente con motivo del hecho en que el actor funda el derecho de reclamar una remuneración distinta de la que le correspondía como asesor jurídico de Cables Colombianos, son ciertamente hechos de tal naturaleza que permitía al Tribunal pensar que los servicios de Cabrera Moreno fueron requeridos para la Compañía Nacional de Cables y sus socios, puesto que no entra en lo común que expensas causadas para el establecimiento de una sociedad comercial sean de cargo de otra distinta, y menos aún

si ésta se extingue; y la Corte ha expresado en repetidas ocasiones que "el juez es soberano en el justiprecio de la fuerza de convicción que corresponde a los indicios porque la ley ha dejado a su juicio calificar sus caracteres de gravedad y precisión según las relaciones y conexiones entre los hechos que los constituyen y los que se trata de averiguar", por lo cual cuando de valorar la prueba indiciaria se trata no se comete por el juzgador error de hecho sino en aquellos casos en que la interpretación repugna a la evidencia establecida en los autos. En el presente caso, la interpretación que la sala sentenciadora da a los hechos que toma como indicadores es cuestión de criterio del juzgador, que al deducir de ellos ciertas consecuencias no falta manifiestamente a la lógica; y el recurso que se resuelve no es medio para que el Tribunal de casación sustituya su propio criterio en la valoración de la prueba al del fallador de instancia.

Esto en cuanto al apoyo fáctico que el Tribunal atribuye a sus conclusiones. Por lo que hace a los elementos probatorios cuya apreciación echa menos el recurrente, ni el Boletín de la Cámara de Comercio (sin autenticación) que contiene el extracto notarial de la escritura de constitución de la Compañía Nacional de Cables; ni la carta en que Cabrera Moreno autoriza al liquidador de Cables Colombianos para traspasar a aquella firma social una suma, parte de mayor cantidad que a su juicio Cables Colombianos le adeuda por sueldos y prestaciones; ni la carta en que el secretario de la entidad últimamente mencionada transcribe al Instituto de Fomento Industrial las observaciones de la compañía a la propuesta formulada por ese instituto para la fundación de la nueva empresa; ni las escrituras de constitución y de reforma de la Compañía Nacional de Cables (sin notas de registro), son medios que estimados aisladamente o en conjunto desvirtúen de manera manifiesta, sin necesidad de una nueva y completa valoración de todo el haz probatorio impropio del recurso, la convicción que el fallador de instancia se formó en este caso acerca de los sujetos de la relación de trabajo. "El verdadero error de hecho —dice De la Plaza— es el que se evidencia por modo manifiesto mediante el cotejo entre las afirmaciones de la sentencia y lo que dicen, sin necesidad de acudir a presunciones, conjeturas ni deducciones más o menos legítimas, los actos o documentos auténticos".

No se ha demostrado, consiguientemente, el error de hecho que se imputa al fallo, y el cargo no puede prosperar.

b) *Del demandante-recurrente*

Tres cargos formula a la resolución del tribunal *ad quem,* los que presenta así:

*El primero:* "El Tribunal sentenciador violó las siguientes normas en forma directa: 60, 61, 58 y 145 del Código de Procedimiento Laboral y 708 y 721 del Código de Procedimiento Civil. Incurrió el sentenciador en estas transgresiones por equivocada apreciación de la prueba pericial, lo que lo indujo a no aplicar las normas anotadas".

La prueba que se señala como mal apreciada es el dictamen pericial.

*El segundo:* "Si la honorable Corte considera que por la estimación errónea o falsa del dictamen pericial se está ante un error de hecho, entonces queda planteada como tesis subsidiaria una violación indirecta de las mismas normas que se citan como violadas al estudiar el primer cargo, el cual aquí se da por reproducido, pero desde un nuevo aspecto: el de la violación indirecta de los artículos 721 del Código Judicial en relación con los artículos 51, 58, 60, 61 y 145 del Código de Procedimiento Laboral, debido a error de hecho que consiste en haber dado una apreciación errónea o falsa al dictamen pericial".

*El tercero:* "El Tribunal sentenciador violó indirectamente, a través de errores de hecho, las siguientes normas: 51, 60, 61 del Código de Procedimiento Laboral y 609, 610, 616 y 721 del Código Judicial. Incurrió el sentenciador en estas violaciones por equivocada apreciación de unas pruebas y por falta de apreciación de otras lo que indujo a los siguientes errores de hecho: el Tribunal sentenciador da como aceptada en confesión (diligencia de absolución de posiciones de folios 103, 109, etc., del cuaderno 1º) la estimación que se hace en Acta de folios 90 y 91 del cuaderno 1º".

Consistió el error de hecho según el recurrente en dar por establecido que él había estimado en quinientos pesos solamente el valor de la acción incoada.

Observa la Corte:

En el primer cargo incurre el recurrente en el error de atacar la sentencia lo mismo por infracción directa que por infracción indirecta, conceptos de violación que se excluyen en el mismo cargo según constante e inveterada doctrina de la Corte, que en todas sus salas insiste en que la infracción directa no solamente se supone independiente de cualquier consideración a la cuestión de hecho, sino que aun implica la conformidad de ambas partes con dicha cuestión.

Este error de técnica en la presentación del cargo lo hace ineficaz.

Pero es que, más aun, tanto en el primer cargo como en el segundo y en el tercero, el recurrente se limita a indicar como infringidas normas procesales (los artículos 51, 58, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y 609, 610, 616, 708 y 721 del Código Judicial tienen ese carácter), omitiendo señalar los preceptos de derecho sustantivo cuya infracción hubiera podido infligir agravio al demandante, siendo así que conforme a la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral es la violación de ley sustantiva la que da derecho a llevar el negocio a casación; y ello, porque el quebranto de normas procesales no resulta ser sino la infracción de medio que conduce al de las que crean o establecen los derechos que se reclaman en juicio, como infracción fin, por lo cual estas últimas deben ser señaladas como infringidas para que el recurso prospere aunque su infracción tenga origen en la de otras que definen situaciones jurídicas o disciplinan el procedimiento.

Por tanto los cargos no prosperan.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, 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 en este asunto.

Sin costas.

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

Los magistrados,

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CONVENCION COLECTIVA

**Medio nuevo en casación laboral. — Afiliación sindical de los reclamantes. — Errores de hecho. — Despidos alegando vencimiento de un supuesto plazo del contrato o aplicando la cláusula de reserva. — La estabilidad convencional es incompatible con la cláusula de reserva. — Pacto colectivo sobre estabilidad en el trabajo de personal sindicalizado por un tiempo determinado. — Requisitos para la validez del contrato de trabajo a término fijo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., marzo 31 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Contra la sociedad Ingenio Central del Tolima S. A. inició y adelantó juicio ordinario laboral su sindicato de base en solicitud de algún reconocimiento para sí y de otros para Eliécer Lozano B., Eliécer Hernández, Maximiliano Martínez R., Rafael Pinto M., José Reyes Pineda, Carlos J. Cortés, Carlos N. Torres, Máximo Rodríguez P., José A. Bastidas, Miguel A. Vásquez, Germán Ramírez R., Eulogio Bonilla, Leonidas Campos Cabezas, Jesús Ernesto Hernández, Ambrosio Sierra, Luis Neftalí Ramírez, Dámaso Chinchilla, Eutiquiano Guzmán Enciso y Marco Tulio Tovar, cuyos poderes adujo.

El Juez del Circuito de Ambalema, que conoció del caso, profirió fallo condenatorio contra la sociedad por determinadas cantidades de dinero en favor de los mencionados poderdantes, a título de indemnización de perjuicios (lucro cesante), previo descuento de lo recibido por ellos como preaviso, sin decidir las demás peticiones del libelo.

Apeló únicamente la sociedad, y el Tribunal Superior de Ibagué resolvió la alzada, confirmando el fallo del *a quo* por medio de la sentencia que viene recurrida en casación por la misma sociedad.

*I. La acusación*

Aspira la recurrente a que la Corte case tal sentencia y, en función de instancia, revoque el fallo de primer grado y en su lugar la absuelva totalmente. Al efecto formula un solo cargo, así:

"La sentencia acusada viola, por vía indirecta los preceptos legales sustantivos de orden nacional contenidos en los artículos 48 (Decreto 616 de 1954 artículo 1º), 61, 377 y 469 del Código Sustantivo del Trabajo al dejar de aplicarlos, y los artículos 64, 66, 467, 468, 470, 471 (Decreto 018 de 1958, artículo 2º) y 476 ibídem, al aplicarlos indebidamente, y por no aplicación de los artículos 1757 y 1760 del Código Civil, 51 y 61 del Código Procesal del Trabajo, por haber incurrido el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué —Sala Laboral— en errores de derecho y de hecho ostensibles y de manifiesto en los autos provenientes de la apreciación equivocada de las pruebas que a continuación se individualizan":

Y se refiere concretamente a las siguientes:

a) A la copia de la convención colectiva de 1959, que objeta por ser "copia de copia" y no acreditar la fecha de su depósito en el Ministerio del Trabajo;

b) A la certificación expedida por el presidente y el secretario del sindicato acerca de que los reclamantes eran afiliados a la organización, de la cual dice que es "tan sólo una declaración de la propia parte interesada" y no el medio específico requerido por la ley para demostrar la afiliación sindical;

c) Al acta de inspección ocular sobre los libros y archivos del sindicato, en la que no se pudo establecer ni el carácter de sindicalizados que se atribuye a los reclamantes, ni las respectivas disposiciones estatutarias, ni los pagos de las cuotas sindicales;

d) Al dictamen pericial referente al cambio de los cultivos de caña por pastos artificiales y otras siembras;

e) A los contratos escritos de trabajo, las notas de despido y los comprobantes de pago, documentos que evidencian la estipulación de la cláusula de reserva, su invocación oportuna y la compensación monetaria del preaviso pactado;

f) A las confesiones judiciales de los reclamantes, unas expresas y otras fictas, sobre terminación de sus contratos por aplicación de la cláusula de reserva y el pago de cuarenta y cinco días de preaviso;

g) Al *Diario Oficial* y los certificados del Ministerio, que comprueban la existencia legal del sindicato pero no la afiliación de los reclamantes;

h) A algunos testimonios que atribuyen a la conversión de cultivos "la terminación de la fábrica de producción de azúcar y alcoholes y la extinción de la caña", lo que obligó a la sociedad a ponerles fin a los contratos de trabajo, sin reemplazar a los despedidos;

i) A las copias de un juicio de fuero sindical y del aviso que publicó la sociedad sobre clausura definitiva de sus actividades.

Argumenta en seguida:

"Si se admite, en gracia de discusión, que el documento visible a folios 49 a 53 del cuaderno número 1 del expediente, contentivo de una copia de copia del pacto colectivo que se afirma suscribieron el Ingenio Central del Tolima S. A. y el sindicato de trabajadores de dicha empresa, desprovista de la certificación o constancia de su depósito en el Ministerio de Trabajo dentro de los quince (15) días siguientes de su firma por las partes interesadas, fuese prueba idónea y completa de la existencia de la convención colectiva y de su vigencia, me permito observar que el honorable Tribunal al estimar su valor (sin poder hacerlo ya que existe el mandato del artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo) le señaló un alcance que contradice la realidad procesal. El juzgador de segunda instancia sostiene, sin fundamento, que la convención colectiva derogó la cláusula de reserva y el plazo presuntivo de los contratos individuales suscritos entre la sociedad demandada y cada uno de los reclamantes, y que dichos contratos dejaron de ser de duración indefinida o indeterminada para quedar sometidos al plazo de vigencia de aquélla.

"Al estudiar en conjunto las cláusulas decimaquinta, la sexta y la reserva dejada por la empresa de que mantendrá la facultad de convertir o cambiar sus cultivos, consignadas en la mal llamada convención colectiva, encontraremos que las partes no manifestaron en forma alguna su propósito de abolir la cláusula de reserva ni el plazo presuntivo ni de señalar duración determinada hasta el 30 de septiembre de 1960 para todos los contratos individuales de trabajo del personal sindicalizado.

"Las conclusiones del juzgador sobre el valor probatorio y alcance de este documento contradicen la realidad, como ya se dijo, porque las partes nunca entendieron ni convinieron que la declaración de estabilidad restringida y condicionada implicara la modificación de los plazos de los contratos individuales de trabajo de los demandantes así como de los demás trabajadores y la abolición de la cláusula de reserva. El sentido de la cláusula de estabilidad no era otro que el de comprometerse la empresa a no despedir sin justa causa a un trabajador sindicalizado para reemplazarlo por otro no sindicalizado".

Luego la acusación puntualiza de este modo los errores consecuenciales:

"Los errores de derecho y de hecho en que incurrió el sentenciador de segundo grado al apreciar equivocadamente las pruebas individualizadas, consisten en:

"1. Dar por demostrada, sin estarlo, la existencia de la convención colectiva con la copia de copia, desprovista de la constancia o certificación de su depósito en el Ministerio de Trabajo dentro del término de 15 días siguientes a la fecha de su firma, admitiendo un medio no autorizado por la ley.

"2. Dar por demostrado, sin estarlo, que los trabajadores mencionados en la demanda y en cuyos nombres instauró las acciones el sindicato demandante han sido y son socios activos de dicha organización obrera.

"3. Dar por demostrado, sin estarlo, que la mal llamada convención colectiva tenía vigencia en el momento en que fueron terminados los contratos individuales de los demandantes con el Ingenio Central del Tolima S. A. y que fue incumplida y violada por esta empresa.

"4. Dar por demostrado, sin estarlo, que la mal llamada convención colectiva de que trata el documento visible a folios 49 a 53 del cuaderno número 1 del expediente abolió la cláusula de reserva y el plazo presuntivo de los contratos individuales de trabajo que existían entre los demandantes y la sociedad Ingenio Central del Tolima S. A. para convertirlos en de plazo fijo hasta el 30 de septiembre de 1960.

"5. No dar por demostrado, estándolo, que las relaciones laborales entre las partes estaban regidas por los contratos individuales de trabajo suscritos entre cada uno de los trabajadores reclamantes y la empresa demandada como consta en el juicio.

"6. No dar por demostrado, estándolo, que los contratos individuales de trabajo suscritos por las partes litigantes y que obran a folios 83 a 136 del cuaderno número 1 del expediente terminaron legalmente en las fechas indicadas en las comunicaciones que obran a folios 30 a 48 del mismo cuaderno por decisión unilateral de la sociedad demandada y mediante la aplicación de la cláusula de reserva.

"7. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad Ingenio Central del Tolima S. A. al aplicar la cláusula de reserva consignada en cada uno de los contratos individuales de trabajo pagó a los demandantes en dinero lo equivalente a 45 días de salario por concepto de preaviso.

"8. No dar por demostrado, estándolo, que los contratos individuales de trabajo que vincularon a los litigantes consignan el plazo indeterminado y la facultad para las partes de terminarlos en cualquier tiempo mediante preaviso o desahucio con antelación no inferior a 45 días o el pago por la empresa del valor de los salarios correspondientes a dicho período.

"9. No dar por demostrado, estándolo, que las partes no sustituyeron por ningún medio las cláusulas de los contratos individuales de trabajo suscritos entre ellas y que obran en autos".

Para concluir:

"Sobre el falso supuesto de que la convención colectiva (cuya vigencia no aparece demostrada por omisión de los requisitos de forma establecidos por la ley) sustituyó la cláusula de reserva de terminación unilateral de cada uno de los contratos individuales de trabajo suscritos entre la sociedad demandada y los reclamantes y convirtió a los citados contratos en de duración determinada o plazo fijo hasta el 30 de septiembre de 1960 y que el Ingenio Central del Tolima S. A. no aplicó dicha cláusula cuando comunicó por escrito su decisión de terminarlos y pagó en dinero lo correspondiente a 45 días de salario por concepto de preaviso a cada uno de los demandantes y que éstos pertenecían al sindicato en su condición de socios activos, el honorable Tribunal dejó de aplicar los artículos 48 (Decreto 616 de 1954, artículo 1º), 61, 377 y 469 del Código Sustantivo del Trabajo que hablan, respectivamente, de la validez de la cláusula de reserva pactada en los contratos escritos de duración indefinida, de la terminación legal de los contratos, de la prueba del cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias por parte del sindicato y de los requisitos que deben llenarse para que la convención colectiva produzca efectos jurídicos; y aplicó indebidamente los preceptos legales sustantivos contenidos en los artículos 64, 66, 467, 468, 470, 471 (Decreto 018 de 1958, artículo 2º) y 476 del mismo Código Sustantivo del Trabajo que tratan, respectivamente, de la condición resolutoria de los contratos de trabajo y la indemnización de perjuicios por su incumplimiento, de la manifestación del motivo de la terminación unilateral de los mismos, de la definición de convención colectiva, de su contenido, su campo de aplicación, su extensión a terceros y de las acciones de los trabajadores obligados por la convención para exigir su cumplimiento o el pago de daños y perjuicios siempre que el incumplimiento les ocasione un perjuicio individual. Y dejó de aplicar los artículos 1757 del Código Civil y 51 y 61 del Código Procesal del Trabajo que consagran, respectivamente, la carga de la prueba al actor y los medios probatorios admisibles.

"Si el honorable Tribunal no hubiese incurrido en los errores de derecho y de hecho puntualizados, que lo llevaron a la violación de los preceptos sustantivos que se mencionan en el presente cargo, habría concluido necesariamente que la sociedad Ingenio Central del Tolima S. A. sí aplicó legalmente la cláusula de reserva al pagar a cada uno de los demandantes el valor de 45 días de salarios en el momento de terminar los contratos individuales suscritos con ellos, cláusula pactada libremente por las partes, y que al no existir la prueba de la vigencia de la convención colectiva ni de su incumplimiento o violación imputable a la demandada ni de los perjuicios individuales a los reclamantes, y, en consecuencia, ha debido revocar el fallo de primer grado y absolver a la sociedad precitada de todos los cargos de la demanda".

*II. La oposición*

El sindicato, a su turno, se opone a la demanda reseñada y para defender la sentencia del Tribunal de Ibagué redarguye, en síntesis:

Que el ataque a la prueba de la convención colectiva es un medio nuevo en casación, por no haber sido objeto de debate en las instancias, pues la autenticidad del documento de autos fue expresamente aceptada por la sociedad al contestar el libelo inicial del juicio; niega, además, que se trate de una "copia de copia", pues aparece autenticado por la Secretaría de la División de Asuntos Industriales del Ministerio del Trabajo.

Que, en cuanto a la afiliación sindical de los reclamantes, el acta de inspección ocular acredita que todos ellos figuran en el respectivo libro de afiliados, sin anotación de retiro, y como, de otro lado, "la afiliación a un sindicato es prueba con medios ordinarios y no requiere ninguna solemnidad", el error en que hubiera podido incurrir el Tribunal no sería en modo alguno "de derecho".

Que la desestimación de las probanzas referentes al cambio de cultivos "no viene al caso, porque los despidos no se produjeron por razón de cambio de cultivos o de actividades de la empresa, sino alegando vencimiento de un supuesto plazo del contrato o aplicando la cláusula de reserva".

Que la estipulación de la cláusula de reserva en los contratos individuales y su invocación en las notas de despido junto con el pago de los cuarenta y cinco días de preaviso son hechos admitidos por el sentenciador; de donde, si éste infringió alguna norma sustancial por aplicarla indebidamente o dejarla de aplicar a esos mismos hechos, la infracción sería directa y no indirecta.

Y, finalmente, que la estabilidad convencional es incompatible con la cláusula de reserva, como lo sostuvo el Tribunal. "Para patronos y trabajadores, para juristas y profanos, la estabilidad es la contrapartida del paro forzoso, el seguro contra el riesgo, de la transitoriedad en el trabajo, del despido siempre inminente, del despido injustificado, inmotivado, caprichoso. La estabilidad, por eso, es entendida por todos como lo contrario de la llamada cláusula de reserva. Y cuando se pacta la estabilidad, se invalida la cláusula de reserva, porque se oponen y porque aquélla prevalece en razón de ser favorable al trabajador, que es el interesado en permanecer en el trabajo para asegurar el sustento suyo y de su familia. Pactada la estabilidad en una convención colectiva, ella no significa que el patrono se obligue a que el trabajador permanezca en el trabajo *per secula seculorum*, pero sí a mantenerlo como tal hasta que termine la vigencia de esa convención. La estabilidad se pacta por el término de la convención, y mientras dure ésta, ha de regir la estabilidad, que desde el momento de su estipulación queda incorporada en los contratos individuales de trabajo afectados por el pacto colectivo. Mejor dicho, cuando la estabilidad se pacta en una convención colectiva, dado el carácter normativo de ésta, se ha estatuido la permanencia del trabajador hasta el vencimiento de la convención, esto es, que la duración de los contratos individuales de trabajo se extiende hasta el término de la convención. Esto quiere decir que cambia el plazo de los contratos individuales, desapareciendo el presuntivo. No puede entenderse de otro modo, porque el plazo de seis meses, por lo reducido, lleva consigo la inestabilidad".

*III. Consideraciones de la Corte:*

De los errores atribuidos a la sentencia, la acusación reputa *de derecho* los dos primeros, cuando expresa:

"El error de derecho en que incurrió el honorable Tribunal consiste en dar por establecida la existencia de una convención colectiva entre los litigantes con un medio probatorio (copia de copia sin la constancia de su depósito en el Ministerio del Trabajo dentro de los quince días siguientes a la firma del convenio) no autorizado por la ley. El artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo exige la solemnidad del depósito de un ejemplar auténtico de la convención colectiva dentro de los quince días siguientes a la fecha de su firma, como uno de los requisitos, y agrega que sin el cumplimiento de ésta y de las demás formalidades la convención no produce ningún efecto. Como no se acompaña la copia la constancia o certificación del funcionario competente sobre el hecho de haberse efectuado el depósito de un ejemplar auténtico de dicho documento dentro del término legal en el Ministerio del Trabajo, no puede hablarse de la existencia de la convención colectiva de la cual se pretenden derivar los derechos reclamados por los demandantes".

Y más adelante: "El honorable Tribunal le da valor de plena prueba a esta certificación (la del presidente y el secretario del sindicato), a pesar de que la ley ha consagrado un medio distinto para demostrar que los reclamantes fue-

ron admitidos como socios del sindicato demandante, cual es la copia de la parte pertinente del acta de la sesión en que tal hecho hubiese ocurrido, con lo cual incurre en ostensible error de derecho. Debe observarse así mismo que en el juicio no obra la copia autenticada de los estatutos que rijan el sindicato demandante".

Por exclusión, puede admitirse que entiende los restantes errores como *de hecho*.

Se procede a su examen:

A) *La convención colectiva*

El sentenciador simplemente da por establecida la convención colectiva de 1959, sin comentar su prueba; pero al confirmar el fallo del *a quo*, lo prohíja, y éste en la motivación sí hace mérito de "la copia del pacto colectivo de trabajo suscrito entre el sindicato y la empresa, debidamente sellada en cada folio por la Inspección Seccional del Trabajo del Tolima y autenticada en su última hoja por la División de Asuntos Industriales del Ministerio de Trabajo el día 1º de marzo de 1960 y con su sello respectivo". El documento con las características indicadas, fue acompañado por el actor al libelo inicial del juicio, sin que su autenticidad se objetara en las instancias ni, convalidada como está por la certificación del Ministerio, merezca reparo alguno.

Aunque la copia auténtica de una convención colectiva, prueba ineludible del acto solemne, debe ser complementada por la demostración de haberse depositado un ejemplar en el Ministerio de Trabajo "a más tardar dentro de los quince días siguientes al de su firma", pues sin el cumplimiento de ese requisito "la convención no produce ningún efecto" (artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo), tampoco este aspecto probatorio fue objeto de debate en las instancias. Por el contrario, al contestar el libelo la sociedad demandada no sólo admitió expresamente la aplicabilidad, que implica el depósito oportuno, de la convención referida, sino que fundó su defensa en las estipulaciones que constan en la copia de autos, actitud que mantuvo hasta el final y que reiteró en sus alegaciones ante el *ad quem*. En esta última ocasión expresó: "que al remitirse a lo expuesto en la contestación de la demanda nuevamente reclama que la cláusula sexta de la convención en referencia, no derogó la cláusula de reserva ni el plazo presuntivo ni fue ampliado por voluntad o decisión de las partes, ni convirtió los plazos indefinidos en plazos determinados, porque tácitamente no puede considerarse la derogatoria de normas legales que están aplicadas, máxime si se trata de plazos contractuales; que los contratos de trabajo celebrados con los demandantes no fueron modificados por la convención colectiva en cuanto a plazos y por tanto debe atenerse a lo estipulado en los contratos; que como nada se dijo en la convención de la derogatoria de la cláusula de reserva ni del plazo presuntivo, por eso fue que la empresa al despedir a los demandantes a unos les pagó los 45 días de preaviso y a otros el plazo presuntivo; que la inversión o cambio de trabajos en el Ingenio fue avisado con anticipación a la convención colectiva y por ello la empresa fue cambiando paulatinamente sus labores de caña por otros diferentes y por consiguiente fue también paulatinamente despidiendo trabajadores que no se necesitaban por ese cambio y esta medida fue a consecuencia de pérdidas considerables que tuvo la empresa por la razón a la mala calidad de la tierra que se iba notando cada vez en su explotación; que si se hubiera especificado claramente en la convención colectiva la derogatoria de la cláusula de reserva y el plazo presuntivo, la empresa habría tenido que mantener a sus trabajadores hasta el 30 de septiembre de 1960 en que vencía la vigencia de dicha convención y que como de esto nada se dijo, por ello se dio al hecho de despedir a los trabajadores en la forma como se hizo y mucho más porque no había en qué ocuparlos".

El planteamiento de la inexistencia procesal surge, pues, por primera vez en casación, contra lo aceptado por la propia impugnante y por los falladores en ambas instancias; constituye por tanto un típico medio nuevo, inadmisible en esta sede, como lo advierte el opositor.

B) *La afiliación sindical*

Ni en la sentencia acusada, ni en el fallo de primer grado que ella acoge, aparece que se le haya dado a la certificación expedida por el presidente y el secretario del sindicato "valor de plena prueba" o siquiera de prueba incompleta, respecto de la afiliación de los reclamantes. El *a quo* se limita a relacionarlo entre los numerosos documentos con los cuales "la parte actora somete a la consideración del juzgado su existencia, la validez de su junta directiva, la causa de donde proviene la reclamación, la sindicalización de los peticionarios, el mandato judicial de éstos hacia un abogado titulado por intermedio de la directiva sindical y el medio que hace posible las peticiones y que consiste en las cartas de despido para cada uno de los demandantes". Y es al comentar la diligencia de inspección ocular cuando expresa:

"Ante la exhibición del libro de afiliación de los trabajadores sindicalizados, el juzgador observó que los trabajadores demandantes se hallaban relacionados en su totalidad por medio de fichas numeradas en su folio respectivo como bien se puede mirar en la hoja 43 del segundo cuaderno de este proceso; sin ninguna anotación que diera lugar a más examen. Dicho libro fue registrado en la Inspección Nacional del Trabajo de Ibagué el 3 de julio de 1959 y consta de 150 folios, debidamente empastado, rubricado y con el sistema de abecedario. En el libro de marras no aparece la fecha exacta de la afiliación o matrícula de cada uno de los trabajadores al sindicato, tampoco se ve la fecha del retiro de los mismos trabajadores que lo hubiesen hecho. Presente en el acto el fiscal del sindicato de trabajadores el juzgado le instó para que presentara los estatutos del sindicato y ellos no fueron puestos de presente porque no estaban en los archivos que se llevan en Pajonales. El fiscal del sindicato manifestó que el libro de afiliación posee los nombres de quienes se sindicalizaron en el lapso comprendido de marzo a julio de 1959 y posteriormente, afirma el mismo fiscal 'para establecer el hecho de si eran socios o no, se puede constatar con el duplicado de las planillas que existen en la empresa y que por tal circunstancia demuestra que eran socios del sindicato, desde el momento en que la empresa les estaba descontando su cuota sindical correspondiente'. La empresa no mostró la copia de las planillas mencionadas por el fiscal Torres. El sindicato tampoco exhibió el libro de egresos e ingresos, reiterando la remisión a las copias de planillas de descuento que la empresa hacía a los trabajadores".

La precedente transcripción permite sostener, por lo pronto, que no fue el certificado del presidente y el secretario del sindicato, sino más bien la inspección ocular sobre los libros y archivos de la organización, el fundamento probatorio de la convicción del sentenciador respecto de que los reclamantes estaban afiliados a ese mismo sindicato en la época de sus despidos y cobijados consecuencialmente por las estipulaciones de la convención colectiva.

Ello bastaría para desechar el "error de derecho" derivado de la supuesta valoración de aquel certificado. Pero además, si hubiera incurrido el Tribunal en su equivocada estimación, el error resultante no podría reputarse "de derecho"; porque según el artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral "sólo habrá lugar a error de derecho en la casación del trabajo cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir ésta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto". Y ninguna de las normas que la recurrente invoca en su demanda prescribe tal solemnidad. Ni siquiera el artículo 377 del Código Sustantivo del Trabajo, del cual se afirma sin fundamento que "exige para acreditar el cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias, entre ellas la de haber sido admitidos como socios del sindicato y la conservación de este carácter de los demandantes, presentar la copia del acta, en la parte pertinente, de la respectiva reunión". El citado ordenamiento sólo se refiere concretamente al "cumplimiento de la norma consignada en el artículo que antecede", o sea el artículo 376, donde no se contempla el fenómeno de la afiliación individual sino el de la colectiva ("la afiliación a federaciones o confederaciones"); y aunque también se remite a "las demás disposiciones legales o estatutarias que requieran un procedimiento especial o una mayoría determinada", para ser invocado con buen éxito en el recurso habría sido menester que al mismo tiempo se singularizara el precepto legal regulador de la admisión de nuevos miembros por el sindicato, en el supuesto de que exista, pues la Sala no podría buscarla de oficio, o el procedimiento especial previsto en los estatutos vigentes, si éstos obran en autos con el adecuado comentario sobre su violación. Lo cual no ha ocurrido ahora.

"Por lo demás —ha dicho la corporación en casos análogos—, no se advierte *prima facie,* salvo cuando se controvierta como cuestión fundamental el acto mismo de la admisión de un socio por la asamblea o la junta directiva del sindicato porque la calidad de sindicalizado no pueda demostrarse mediante confesión de la contraparte, o la inscripción en el libro de afiliados requerido por la ley, o los comprobantes de pago de las cotizaciones respectivas, o una certificación de los organismos oficiales encargados del control sindical etc. Diversidad de medios probatorios que sería inconciliable con la supuesta solemnidad requerida por la ley *ad sustantiam actus*". (Casación de 15 de diciembre de 1966, Humberto Chacón Gaitán y otros contra Ingenio Central del Tolima S. A.).

C) *Los errores de hecho*

Por no haberse demostrado los dos primeros "errores" que la impugnante estimó "de derecho", quedan hasta aquí incólumes en el proceso la convención colectiva de trabajo cuya copia figura en el expediente y la condición de miem-

bros del sindicato pactante de la misma, que tenían los trabajadores reclamantes cuando fueron despedidos.

Para examinar los otros siete errores ya transcritos, reputados como "de hecho" en la acusación, conviene agruparlos en dos sectores: los que se concretan a aspectos puramente fácticos (ordinales 3, 5, 6, 7 y 8), y los que se refieren a la interpretación o alcance de determinada cláusula de la convención colectiva (ordinales 4 y 9).

En lo atinente al primer grupo se observa:

Ordinal 3). Las cartas de despido de folios 30 a 48 y 83 a 136 (cuaderno número 1) demuestran que la desvinculación de los respectivos trabajadores se efectuó entre el 21 de diciembre de 1959 y el 6 de febrero de 1960; como la vigencia de la convención aparece estipulada desde el 19 de marzo de 1959 hasta el 30 de septiembre de 1960, es obvio que esta última regía cuando se operaron los despidos.

Ordinal 5). La sentencia no desconoce la existencia de los contratos individuales escritos que obran en el proceso.

Ordinal 6). Tampoco niega el Tribunal que los mencionados contratos expiraron en las fechas indicadas en las cartas de despido, pues al confirmar la condena por indemnización del lucro cesante, acepta el cómputo del juzgado, que parte precisamente de cada una de tales fechas y se extiende hasta la del vencimiento de la convención, por lo cual resultan diversos períodos (187 días, 191, 200, 203, 233, etc.) como base de aquella indemnización.

Ordinal 7). El fallo de primera instancia, confirmado por el *ad quem*, ordena pagar la indemnización antes referida "previo el descuento de los cuarenta y cinco días de preaviso", lo que es todo lo contrario del supuesto desconocimiento de ese pago.

Ordinal 8). En la importante y cuidadosa motivación de la citada providencia de primer grado se lee: "Cuando por intermedio de la convención colectiva se pacta la estabilidad de los trabajadores contratados individualmente (que son los mismos pactantes de la colectiva) y para terminar tales contratos se invoca, bien, la cláusula de reserva o la expiración del plazo presuntivo, es indudable que la convención se desconoce, porque ésta marca una nueva duración del contrato, reformatoria y diferente de los particularmente acordados. Entonces, sólo a la convención debe estarse". Y más adelante: "Los contratos de trabajo, merced a la convención colectiva del 19 de marzo de 1959, quedaron a término fijo sin menoscabo de las justas causas de despido, y de acuerdo con ella, la estabilidad, como norma y razón de ser de la relación laboral salió, por tanto robustecida en pro de los trabajadores sindicalizados que la signaron y de los que posteriormente la aceptaron". No aparece, entonces, de manifiesto que el *a quo* haya ignorado la incorporación inicial de la cláusula de reserva y del plazo indefinido en los contratos "particularmente acordados"; ni que la haya ignorado el *ad quem* al confirmar la decisión así fundada y al agregar, a su turno: "La cláusula de reserva y el plazo presuntivo del contrato individual de trabajo, como normas generales, quedaron derogadas en relación con la empresa del Ingenio Azucarero de Pajonales y los trabajadores afiliados al sindicato de la misma por la ley especial dictada por las partes y contenidas en el contrato que ellas mismas firmaron para que se aplicara a las relaciones de la empresa con sus trabajadores". Pues sólo es susceptible de reforma o derogación lo preexistente. Por lo demás, requiriéndose para la validez de la cláusula de reserva la solemnidad de la escritura (artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo), un error vinculado a su demostración en juicio sería de derecho, y no de hecho.

D) *La cláusula de estabilidad*

Ya se vio cómo la recurrente sostiene que "al estudiar en conjunto las cláusulas sexta, decimaquinta y la reserva dejada por la empresa de que mantendrá la facultad de convertir o cambiar sus cultivos, consignadas en la mal llamada convención colectiva", se encontrará que las partes no manifestaron el propósito "de abolir la cláusula de reserva ni el plazo presuntivo ni de señalar duración determinada hasta el 30 de septiembre de 1960 para todos los contratos individuales de trabajo del personal sindicalizado". Por tanto, los errores numerados bajo los ordinales 4) y 9) en el mismo escrito son derivados de la interpretación que el Tribunal les dio a las cláusulas señaladas, las cuales rezan textualmente:

"*Sexta.* La empresa mantendrá la estabilidad en el trabajo del personal sindicalizado, sin perjuicio de las justas causas de despidos, y demandará buen trato a los trabajadores por parte del personal directivo, como lo ha venido haciendo".

"*Decimoquinta.* El presente pacto estará vigente hasta el 30 de septiembre de 1960".

"La empresa anuncia a los trabajadores que proyecta efectuar un cambio o conversión de

cultivos en Pajonales y hace expresa reserva de la libertad que tiene para ello''.

También acaba de verse que, a juicio del sentenciador, la cláusula de estabilidad pactada en la convención colectiva derogó la de reserva y el plazo presuntivo de los contratos individuales, lo que equivale, para decirlo con mayor propiedad, a haber sustituido tales estipulaciones de los contratos individuales por la colectiva sobre estabilidad del personal sindicalizado durante la vigencia de la convención (19 de marzo de 1959 a 30 de septiembre de 1960).

Ahora bien: los artículos 16, 21, 43 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo ordenan aplicar las normas de la convención colectiva a los contratos de trabajo ''vigentes o en curso'', de preferencia a las estipulaciones de estos últimos, en cuanto aquéllas sean más favorables al trabajador. Y, como dijo la Sala en otro caso análogo anteriormente citado, ''tanto el despido súbito mediante simple preaviso de cuarenta y cinco días como el acto patronal que impida la prórroga automática a raíz del vencimiento de cualquier semestre presuncional son modos o eventos extintivos del contrato (artículos 48, 49 y 61 del Código Sustantivo del Trabajo), admitidos por la ley, pero excluidos por ella de la enumeración taxativa de las 'justas causas' de resiliación (artículos 62 y 63 ibídem). Son, además, procedimientos encaminados a facilitar la ruptura del vínculo sin necesidad de invocar ningún otro determinante, o sea todo lo contrario de la estabilidad en el empleo condicionada a esas 'justas causas': donde rijan la cláusula de reserva y el plazo presuntivo laboral no habrá *garantía* de estabilidad, pues aún en los casos en que el empresario no acostumbre utilizarlos, por su propio interés en conservar un personal idóneo, experimentado y eficiente, siempre tendrá la facultad de hacerlo cuando quiera.

''Siendo ello así, tampoco resulta equivocado sostener que la norma general de la ley confiere a los patronos el derecho a valerse para la terminación unilateral de los contratos de trabajo, de cualquier medio, modo o motivo legal hállese o no clasificado entre las 'justas causas' y que el compromiso asumido por el Ingenio Central del Tolima, en el sentido de 'mantener la estabilidad en el trabajo del personal sindicalizado, sin perjuicio de las justas causas de despido', como norma especial prevalece sobre la general por constituir una restricción voluntaria de aquel derecho patronal. De todos modos cuando tal restricción se pacta, como en el caso de autos, en una convención colectiva, los términos de ésta sustituyen *ipso jure* las estipulaciones individuales menos favorables al trabajador'' (Casación de 15 de diciembre de 1966).

Por consiguiente, no halla la Corte error en la sentencia cuando de tales premisas doctrinarias y del texto de las cláusulas sexta y decimaquinta de la convención colectiva examinada deduce que fueron ilegales los despidos para los cuales invocó la empresa, como único fundamento, la cláusula de reserva o el vencimiento del plazo presuntivo.

E) *El plazo de los contratos individuales*

Tanto en la frase final del mismo ordinal 4º, como en las conclusiones ya transcritas de su alegato, la recurrente imputa al sentenciador haber tenido como probado, sin estarlo, que los contratos individuales de duración indefinida quedaron convertidos por la convención colectiva en contratos ''de duración determinada o plazo fijo hasta el 30 de septiembre de 1960'', para computar hasta ese día el tiempo básico de la indemnización reconocida en favor de los trabajadores despedidos.

Sobre el particular, el *ad quem* se limitó a prohijar la motivación del fallo de primer grado, donde en efecto se lee:

''En el asunto *sub judice,* los trabajadores una vez notificados de su despido en carta separada y al aceptar el pago de los cuarenta y cinco (45) días de preaviso, no renunciaban por ello a las prerrogativas de la estabilidad pactada en la convención *que convirtió los contratos individuales en a término fijo,* (se subraya), precisamente porque considerada la convención como una ley nueva de carácter especial y creadora de legislación laboral, sus efectos deben aplicarse inmediatamente a los que pudieran producir los contratos separados antes de la firma del colectivo. Y como esas prerrogativas están incólumes, por mandato de la ley, las indemnizaciones provenientes de la transgresión del derecho que las creó no pueden desconocerse con la presentación de las mentadas cartas de notificación, los recibos o la prueba confesional aducida para desvirtuarlas; sobrado motivo por el que siguen en pie a la espera de su resarcimiento.

''Al estar vigente la convención colectiva y no ser jurídica la apreciación de la empresa para la notificación de la terminación de los contratos individuales cobijados por el pacto debido a la obligación de mantener la estabilidad de sus trabajadores hasta el término estipulado en el mismo convenio, siempre y cuando no se ob-

servaren las causales del despido sin previo aviso; las indemnizaciones para cada uno de los demandantes, consistentes en los salarios dejados de percibir dentro del lapso faltante, deben decretarse *según el promedio constatado en la vista ocular previo el descuento para cada uno de ellos del preaviso pagado*".

Para el sentenciador al pactarse colectivamente la estabilidad en el trabajo del personal sindicalizado por un tiempo determinado ("hasta el 30 de septiembre de 1960", según la cláusula decimoquinta), quedó sustituido el plazo indefinido de los contratos individuales por el de la convención. En el escrito acusatorio fuera de afirmarse que "las partes no manifestaron en forma alguna su propósito de abolir la cláusula de reserva ni el plazo presuntivo ni de señalar duración determinada hasta el 30 de septiembre de 1960 para todos los contratos individuales", no aparece el menor esfuerzo por refutar el entendimiento que el fallador le da a la estipulación de un plazo fijo para la cláusula de estabilidad. Y la Sala ya dijo en el caso análogo tantas veces citado:

"No resulta ostensiblemente equivocado atribuir a las partes que pactan la estabilidad en el trabajo hasta una fecha cierta, la intención de asegurar la persistencia de los respectivos contratos individuales hasta esa misma fecha, lo que equivale a ponerles término fijo. Pues si el plazo contractual en las relaciones individuales de trabajo, sea fijo o presuntivo, significa una garantía temporal de la conservación del vínculo, es posible que el plazo de la cláusula de estabilidad estipulada en una convención colectiva signifique idéntica garantía para los contratos individuales regulados por ella, con las excepciones que su propio texto contemple, mientras esté vigente.

"De otro lado, en el supuesto de que esta apreciación de la convención de autos fuera evidentemente errónea, el error no sería de hecho, como lo califica el recurrente. Porque el término fijo del contrato de trabajo requiere para su validez la solemnidad de una constancia escrita (artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo), que desde luego puede figurar en el contrato individual, o en cualquier documento adicional, o en la convención o pacto colectivo; de donde, al reputarse demostrado ese término por cualquier medio de prueba distinto de su estipulación escrita, el error sería de derecho (artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral)".

A mérito de los razonamientos que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA el fallo recurrido.

Costas a cargo de la sociedad recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PRUEBAS

**Las deficiencias probatorias atinentes a las feechas exactas en que comenzó y se extinguió el respectivo contrato de trabajo cohonestan elrechazo de la indemnización por lucro cesante, cuyos presupuestos son el plazo pactado o presuntivo y la ruptura ilegal e intempestiva del convenio.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., abril 3 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Juan Gómez Puerta acusa el fallo de segundo grado, del Tribunal Superior de Popayán, en el juicio ordinario laboral que aquél adelantó contra la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada, en cuanto absuelve a la sociedad demandada, por estimarlo violatorio de ley sustancial y aspira a que la Sala, "obrando como Tribunal de instancia (sic) case la sentencia acusada en el sentido de condenar" a la Cooperativa al pago de los salarios, vacaciones, primas, cesantía e indemnizaciones que determina.

Al efecto, invocando la causal primera de casación laboral, formula dos cargos.

*Primer cargo:* "Violación directa, por falta de aplicación de las siguientes disposiciones sustantivas laborales: artículos 127 a 148 del Código Sustantivo del Trabajo, Decretos 2214 de 1956 y 118 de 1957. Este cargo está presentado independientemente de toda consideración de hecho dentro del juicio".

El recurrente lo sustenta así:

"Ante la falta de estipulación del salario entre las partes contratantes, o ante una estipulación por debajo o inferior a la legal, rige el salario mínimo. Consecuencialmente, rige cuando dentro del juicio no se ha establecido por las pruebas, o cuando el juzgador desecha este punto para absolver a la parte demandada por ausencia de este extremo del contrato de trabajo. Al dejar de hacer esta consideración el honorable Tribunal de Popayán, dentro del presente juicio violó directamente las disposiciones que establecen un mínimo de retribución del trabajo humano por zonas, por climas y por altura. Es indiscutible que la misma corporación violó directamente tales disposiciones cuando no hizo al menos una crítica al hecho de que el juez del conocimiento hubiera dejado establecer por medio de un perito un salario inferior al mínimo legal en cuyo caso, tampoco tal prueba puede ser considerada por el honorable Tribunal, ni por la Corte. Esto equivale a que tal prueba es como si no obrara en autos —folio 53— puesto que el salario diario para la zona urbana de Popayán es de $ 4.37, o mensual de $ 131.10 moneda corriente; el perito estimó el salario en $ 100.00 moneda corriente mensuales".

*Se considera:*

Como único fundamento de su decisión absolutoria, el sentenciador sostiene que el actor no probó el término de duración del contrato de trabajo, y agrega: "Si la demanda no prospera por la falla en la prueba del tiempo durante el cual Gómez Puerta estuvo unido a la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada por una relación laboral, es inoficioso adentrarse en el estudio de la cuantía del salario que devengó".

En otras palabras: el Tribunal no absuelve a la Cooperativa porque Gómez Puerta no haya demostrado la cuantía del salario devengado o porque el acreditado en juicio fuera inferior al mínimo legal, sino porque no probó el tiempo de servicios. Por tanto, la primera acusación carece de conexidad con la parte resolutiva de la sentencia, lo cual basta para hacerla ineficaz,

pues, aún en el supuesto de que prosperara, dejaría incólume la decisión del *ad quem*.

*Segundo cargo:* "Violación indirecta por error de hecho o de medio, evidente y que aparece a primera vista de las siguientes disposiciones legales de orden sustantivo: artículos 1º, 3º, 5º, 8º, 13, 14, 15, 16, 18, 20; 21; 22; 23; 24; 25; 26, 27, 37, 38, 43, 44, 45, 47, 49; 54; 55; 56; 57; 58, 59, 61, 64, 65, 66 y 67 del Código Sustantivo del Trapajo; artículos 186 a 192, 293, 253, 306 a 308 ibídem, por haber dejado de estimar el honorable Tribunal de Popayán las siguientes pruebas:

a) La carta de la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada —folios 2 y 3— en la cual se indica precisamente que el actor inició sus labores al servicio de ésta el doce (12) de junio de mil novecientos cincuenta y dos (1952), y

b) La diligencia de reconocimiento del mismo documento anterior —folio 23—, que le dio un valor probatorio indiscutible; mala apreciación de las siguientes pruebas:

a) La declaración de Luis Carlos Orozco —folios 47 y 48—;

b) La declaración de Marco T. Figueroa —folio 54—, y

c) La declaración de Leonidas Hurtado —folio 55—.

La sentencia trae esta motivación:

"El tiempo de trabajo lo fija el doctor de la Torre del 12 de junio de 1952 al 30 de junio de 1957 y sobre el particular el doctor Montilla nada dice en la contestación de la demanda. La única declaración que da ciertas pautas es la del señor Luis Carlos Orozco, exgerente de la Cooperativa, quien dice 'Que en el verano de 1952 la Cooperativa estableció también servicio de buses para pasajeros entre Cali y Popayán' (folio 47) en conexión con la empresa Santa Rosa-Robles, a cuyo servicio ya trabajaba Gómez Puerta y, agrega que tal servicio desapareció en 1957, sin más detalle, por la competencia de la Flota Magdalena.

"En la minuciosa y detenida diligencia de inspección ocular de la primera instancia (folio 27), no se anotó documento alguno que dé luz para aclarar este aspecto de la relación laboral que se discute, y entre los que fueron examinados el último es el oficio número 49 de 5 de marzo de 1956.

"De los deponentes, únicamente los señores Marco Tulio Figueroa y Leonidas Hurtado hacen alusión al factor tiempo servido por el demandante. El primero afirma "que Gómez Puerta trabajó hasta el mes de junio o julio de 1957 en que desapareció la empresa Santa Rosa-Robles, por la venida de la Flota Magadalena" (folio 54 vuelto), y el segundo, da como fecha final de tal vínculo laboral los meses de mayo o junio de 1957.

"Aún aplicando dentro de la mayor elasticidad el principio del libre convencimiento, consagrado particularmente para esta clase de litigios por el artículo 61 del Código Procesal Laboral, no se llegaría a conocer cuál fue el tiempo que Gómez Puerta estuvo ligado a la Cooperativa de Motoristas del Cauca, Limitada. La imprecisión en cuanto a la fecha en que inició sus trabajos es absoluta; no hay nada distinto de lo que dice el mismo apoderado doctor de la Torre y de lo que asegura Orozco, y si de la terminación se trata, tampoco la exactitud aparece en parte alguna. Es verdad que Figueroa y Hurtado mientan el año de 1957, pero ambos en meses distintos. Hurtado, por ejemplo, advierte haber trabajado al servicio de Gómez Puerta en la misma oficina por espacio de un año, pero anteriormente ya había dicho que no sabe el cargo que él desempeñara en la Cooperativa, pero que en todo caso era el expendedor de tiquetes y el despachador de los buses. Las motivaciones de Figueroa para respaldar su conocimiento de los hechos, carecen de peso suficiente para llevar al Tribunal al convencimiento firme de lo que dice.

"Es decir, en tales condiciones, no se ha producido la prueba necesaria, dentro de un criterio de amplitud como es el que se condensa en el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, que haga claro el plazo o término de duración del contrato de trabajo que se presume existió entre Gómez Puerta y la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada".

El recurrente arguye:

"El honorable Tribunal da por sentado que la relación contractual de orden laboral está completamente demostrada.

"Afirma que la carencia de la demostración del tiempo de servicios del actor a la entidad demandada conduce a la absolución de ésta. Lo anterior no es así. La prueba documental del folio dos (2) y tres (3) del expediente demuestra otra cosa, cuando se puede leer: ... 'b) Dicho nombramiento se le hizo el día doce (12) de junio de 1952, fecha en que principió a ejercer tal cargo ...' Luego no hay tal que el tiempo

no esté demostrado. Tenemos por este documento privado la fecha de partida en la relación contractual que ligó a las partes litigantes. Es necesario advertir que tal prueba la desestimó el honorable Tribunal, pues de la misma no hace mención en parte alguna de la sentencia materia del presente recurso. No la podía olvidar porque fue pedida como prueba; fue acompañada a la demanda inicial; no fue tachada o redargüida de vicio alguno; fue reconocida la firma que aparece en la misma por quien la suscribió; quien la suscribió es el propio gerente de la entidad demandada y finalmente fue reconocida por el mismo, dentro del juicio, en el término probatorio y en audiencia pública de trámite. La omisión anotada en la presente tenía que conducir a la absolución, necesariamente. Esta prueba viene a ser una confesión de la parte demandada hecha por su representante legal José Antonio Córdoba.

"Es evidente que se trata de una transcripción que hace éste de una nota firmada por el anterior gerente o representante legal de la demandada; pero en parte alguna le resta valor probatorio a dicha prueba. Todo lo contrario. Le da más fuerza puesto que además de estar firmada por el gerente señor Marco Tulio Herrera, la suscribe nuevamente el señor José Antonio Córdoba. Es decir, éste con su firma ratificó, por así decirlo, lo ya afirmado con mucha anterioridad por el otro gerente y cuando no había interés de que no se pudiera saber cuáles eran las condiciones de trabajo del actor con la entidad demandada. De otra parte, se trata, además, de una nota dirigida al señor Inspector del Trabajo de Popayán; nota que tiene su número de orden 281. Finalmente, es una prueba procedente de la entidad demandada: es plena prueba.

"Así, pues, sí está perfectamente establecido que el contrato se inició el 12 de junio de 1952 entre el actor y la parte opositora.

"Veamos la fecha de terminación por despido de la misma. Las declaraciones de los testigos señores Marco T. Figueroa y Leonidas Hurtado, juntamente con la de Luis Carlos Orozco, no son contradictorias en cuanto a este aspecto; todo lo contrario, se complementan, pues, los 3 están de acuerdo en que la época de la terminación del contrato de trabajo entre las partes litigantes fue a mediados del año de 1957, es decir que la afirmación hecha por el actor en la demanda sí está demostrada en este aspecto puesto que los dos primeros testigos están de acuerdo en que trabajó el mes de junio del indicado año. La sola afirmación de uno de estos tres testigos es prueba suficiente para llevar al convencimiento de que el actor trabajó hasta el 30 de dicho mes. El rigorismo probatorio en materia laboral no puede ir hasta el extremo de que se nieguen claros derechos sociales por no traer a colación la prueba diabólica que en derecho social no puede establecerse nunca ya que toda la legislación sobre la materia se ha establecido en beneficio y en defensa de los derechos del trabajador hasta el punto de haber consagrado una disposición como la del artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo. Estas declaraciones sí concuerdan y están íntimamente relacionadas con lo afirmado por el actor en la demanda. La ausencia de la prueba que observa muy a la ligera el honorable Tribunal, sobre la fecha de terminación del contrato no existe".

*Se considera:*

Según el impugnante, la fecha inicial del contrato de trabajo *sub lite* está plenamente demostrada con la confesión del representante legal de la Cooperativa, consignada en el documento de folios 2 y 3 del expediente, reconocido en el proceso y al cual ni siquiera alude el sentenciador. Pero en realidad se trata de una comunicación del gerente de la Cooperativa al Inspector del Trabajo de Popayán en la que, "por no existir en la oficina antecedentes sobre el nombramiento del señor Juan Gómez Puerta", se limita a transcribir apartes de una carta atribuida al señor Marco Tulio Herrera, donde se lee: "El señor Luis Carlos Orozco, obrando como gerente de la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada y el suscrito como gerente de la sociedad en comandita denominada Compañía de Transportes Santa Rosa-Robles, resolvimos de común acuerdo nombrar al señor Juan Gómez Puerta para desempeñar el cargo de Control Despachador en la oficina de Popayán. Dicho nombramiento se le hizo el día 12 de junio de 1952, fecha en que principió a ejercer tal cargo". Al folio 23 del expediente obra el reconocimiento judicial de esa comunicación por el gerente de la Cooperativa, quien agrega: "pero que en cuanto al contenido de la transcripción del oficio que en dicho documento se hace no puedo decir si es auténtico o no; ... que lo había tomado de los papeles del señor Martín Mosquera, quien era tesorero de la Cooperativa, pero que en el archivo de la Cooperativa no se ha encontrado dicho oficio, pues seguramente el señor Martín Mosquera lo tenía junto con otros papeles en su casa de habitación".

No es, por tanto, el gerente de la Cooperativa quien asevera, en escrito por él reconocido, que

el contrato de trabajo del actor comenzó el 12 de junio de 1952, como alega el recurrente; tal afirmación es atribuida a Marco Tulio Herrera, en calidad de gerente de una compañía distinta, "Transportes Santa Rosa-Robles", o sea a un tercero, cuyo dicho no fue ratificado bajo juramento en el proceso ni aparece prohijado o admitido sin reservas por ningún representante de la parte demandada. El documento carece así de todo valor probatorio y obró bien el fallador al desecharlo.

Siendo además ese documento la única probanza singularizada en la acusación respecto de la fecha en que empezó la vinculación de Gómez Puerta con la empresa (pues las declaraciones de Luis Carlos Orozco, Marco T. Figueroa y Leonidas Hurtado solamente se invocan en cuanto a "la fecha de terminación" del contrato), queda en pie el soporte fáctico de la sentencia: aun en el supuesto de que los aludidos testimonios precisaran de modo incontrovertible la fecha terminal de la relación jurídica discutida, que tampoco lo hacen, la indeterminación de la inicial bastaría para no reputar como error de hecho evidente la estimación del Tribunal sobre ausencia de prueba de la duración del respectivo contrato.

En consecuencia, la infracción de las numerosas disposiciones sustantivas citadas por el impugnante, si acaso se cometió, no pudo provenir de aquel pretendido error de hecho. El cargo no prospera.

Y por no haber merecido acogimiento los motivos concretos formulados por el acusador para sustentar la nulidad del fallo, éste deberá mantenerse.

*Sin embargo, para prevenir generalizaciones nocivas a que podría dar lugar la tesis del* ad quem, *conviene aclarar que las deficiencias probatorias atinentes a las fechas exactas en que comenzó y se extinguió el respectivo contrato de trabajo cohonestan el rechazo de la indemnización por lucro cesante, cuyos presupuestos son el plazo pactado o presuntivo y la ruptura ilegal e intempestiva del convenio, pero no inciden forzosamente en el reconocimiento judicial de otros derechos, como vacaciones, primas de servicio y cesantía, para los cuales basta acreditar, en cuanto al tiempo, ciertos períodos de trabajo subalterno, sin necesidad de precisar también las fechas de iniciación y terminación del vínculo laboral, que la sentencia examinada parece requerir en todo caso.*

A mérito de los razonamientos que preceden, 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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## SERVICIOS PROFESIONALES

**Técnica de casación. — La infracción directa de la ley es independiente de toda cuestión probatoria. — Acusación incompleta por falta de citación de las disposiciones de carácter sustancial.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., 4 de abril de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

Viene acusada en casación la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el juicio promovido ante el Juez Sexto del Trabajo de este mismo Distrito por Daniel Sánchez, por medio de apoderado, contra Abraham Niño C., para que "por los trámites de un juicio laboral, de mayor cuantía, fuera condenado al reconocimiento y pago al demandante de la dirección técnica y planos de la fábrica de alfombras de Abraham Niño C. en Bosa". El juez del conocimiento condenó al demandado a "pagar a favor del señor doctor Daniel Sánchez Z. por concepto de honorarios profesionales, dirección técnica y confección de planos de la fábrica de alfombras de propiedad del demandado, la suma de $ 25.943.00; declaró probada la excepción de pago parcial de los honorarios profesionales a que se refiere el numeral inmediatamente anterior en la cantidad de $ 11.088.33 moneda corriente, y dispuso que el demandado sólo deberá pagar el saldo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la providencia. Declaró no probadas las excepciones perentorias propuestas por la parte demandada y condenó en costas de un 80% al demandado.

El Tribunal revocó en todas sus partes la sentencia dictada por el *a quo,* y absolvió a Niño de todos los cargos que se le formularon.

El recurrente aspira a que la Corte "infirme la sentencia proferida por el Tribunal de este Distrito Judicial, tanto en la parte motiva, como en la resolutiva y en su lugar se confirme la de primera instancia proferida por el señor Juez Laboral de este Circuito".

Invocando la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral formula dos cargos, así:

*Primer cargo.* "La sentencia acusada viola en forma directa (infracción directa) los preceptos sustantivos de orden nacional contenidos en los artículos 1º y 5º del Código Sustantivo del Trabajo a través del precepto constitucional consagrado en el artículo 26 de la Carta Fundamental y los artículos 50 y 51 del Código Procesal del Trabajo".

Para demostrar el cargo el impugnante argumenta "que con las pruebas se acredita que el actor elaboró los planos y dirigió las edificaciones de la construcción de la Fábrica de Alfombras de Abraham Niño C., situada en la zona de Bosa de este Distrito Especial, teniéndose en cuenta que en la dirección de la obra va envuelta la administración de ella, puesto que razonable es que quien es perito en su profesión, sobre todo en la que nos concretamos, el arquitecto doctor Daniel Sánchez Z., era quien podía saber qué clase y número de obreros, materiales, etc., se necesitaban en la obra que por contrato verbal celebrado con el señor Abraham Niño C. debía iniciar. De ahí que el señor Juez de la primera instancia, al no hallar establecida la cuantía de los honorarios del doctor Sánchez Z., por el trabajo ejecutado, hubiera de atenerse al dictamen del perito, doctor Alfonso Roa Hoyos, ordenado por el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo, lo cual determina la infracción directa de los preceptos sustantivos de orden nacional consagrados en nuestro Código del Trabajo, por parte del honorable Tribunal de Cundinamarca (Sala Laboral), en la sentencia acusada".

Basta observar la formulación del cargo y el intento de su demostración para que la Sala lo desestime, ya que como se ha dicho en forma reiterada por esta Corporación, la infracción directa de la ley es independiente de toda cuestión probatoria, a la cual aparece remitiéndose el impugnante en el presente caso. De otro lado, el impugnante no cita como violadas disposiciones de carácter sustancial y, por tanto, la acusación resulta incompleta.

El cargo no prospera.

*Segundo cargo.* "Acuso la sentencia de segundo grado de ser violatoria, por la vía directa, de los preceptos legales sustantivos del artículo 27 del Código Sustantivo del Trabajo, por haber incurrido en errores de hecho el honorable Tribunal proveniente de la estimación equivocada de las siguientes pruebas: Avalúo pericial rendido por el ingeniero arquitecto titulado doctor Alfonso Roa Hoyos, a folios 46, 47 y 56 del cuaderno principal; las posiciones absueltas por el demandante, a folios 28 y 35, inclusive, y las absueltas por el demandado a folios 20 a 24, así mismo, inclusive".

En el desarrollo del cargo el impugnante se remite igualmente a los errores de hecho en que a su juicio incurrió el Tribunal, por "apreciación equivocada de las pruebas individualizadas" lo cual no es de recibo en la vía escogida para atacar la sentencia en casación, ya que "la infracción directa se configura por la ostensible rebeldía o desconocimiento del fallador respecto de la norma, sin que esa actitud pueda referirse a errores en la estimación probatoria, pues, en este caso, lo procedente es presentar el ataque por infracción indirecta", como lo ha dicho la Corte repetidamente.

No habiéndose invocado tampoco disposición sustancial pertinente al caso en estudio (ya que el artículo 27 del Código Sustantivo del Trabajo se refiere a trabajo dependiente y no a servicios profesionales independientes, como fueron los que halló demostrados el *a quo,* cuya decisión debería ser confirmada, según el recurrente), resulta igualmente incompleta la acusación como se ha señalado en el cargo anterior y por tanto no puede ella tener viabilidad ni eficacia necesaria para invalidar la sentencia objeto del recurso.

El cargo no prospera.

En mérito de lo anterior, 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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION POR MORA

**La sanción que consagra el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo es independiente de la terminación justificada del contrato. — El derecho que asiste al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa es distinto a la obligación impuesta por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo cuyo incumplimiento da derecho al trabajador a la sanción moratoria que consagra el mismo concepto. — Cuándo no es aplicable la sanción consagrada por el mencionado artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 5 de abril de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

Se decide el recurso de casación interpuesto por el apoderado de Saúl Camargo Rada contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del juicio ordinario de trabajo promovido por Alfonso Alvarado contra el recurrente.

*Antecedentes.*

Según los hechos relacionados en la demanda, Saúl Camargo contrató verbalmente a Alfonso Alvarado para que le prestara servicios como chofer de un carro de su propiedad destinado al servicio público en Bogotá. Alvarado trabajó al servicio del demandado en el referido cargo desde el 10 de abril de 1961 hasta el 13 de abril de 1963, día en que fue despedido sin justa causa, habiendo devengado un salario mensual, en promedio, de $ 1.000.00. El demandado no le pagó el valor de la prima de servicios, ni le concedió vacaciones, ni le pagó la cesantía al tiempo del despido.

Camargo Rada al contestar la demanda aceptó la existencia del contrato de trabajo pero con la advertencia de que se ejecutó únicamente en el período comprendido entre el 30 de abril de 1961 y el 9 de abril de 1963. Negó el despido, y respecto a los demás hechos dijo que el demandante debía probarlos. Con relación al hecho tercero agregó, que había iniciado una acción penal contra el demandante por el delito de abuso de confianza.

Desató la litis el Juez Séptimo Laboral del Circuito de esta ciudad, que fue el del conocimiento, por sentencia en que condena a Saúl Camargo Rada a pagarle al demandante Alfonso Alvarado las siguientes cantidades de dinero:

a) $ 1.064.12 por cesantía;

b) $ 270.91 por compensación vacaciones;

c) $ 1.123.79 por prima de servicios, y

d) $ 18.06 diarios a partir del 9 de abril de 1963 hasta cuando se verifique el pago de la cesantía y la prima de servicios, como indemnización por mora. (Punto primero, literales a), b), c) y d) ). Condena al demandado a pagar el 90% de las costas y lo absuelve de las demás pretensiones de la demanda (puntos segundo y tercero).

El apoderado del demandado interpuso el recurso de apelación contra el fallo del Juzgado que correspondió decidir al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la sentencia a que se ha hecho referencia, la cual modifica el ordinal c) del fallo apelado para fijar en la suma de $ 962.68 la condena por concepto de prima de servicios. Modifica el numeral segundo para condenar al demandado a pagar el 70% de las costas del juicio. Confirma el fallo recurrido en todo lo demás. No produce condena de costas en la segunda instancia.

*El recurso.*

Alcance de la impugnación.

Persigue se case la sentencia recurrida para que "se absuelva al demandado de los cargos formulados en la demanda y principalmente que no se le condene al pago de los salarios de mora".

Con apoyo en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral formula dos cargos, así:

*Primer cargo.* Acusa "violación indirecta de la ley por error de hecho en la apreciación de las pruebas, error que aparece ostensible, principalmente en lo que se refiere a la presunción que el juzgador hace de la mala fe por parte del demandado Saúl Camargo Rada".

Como norma infringida señala el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y aunque en forma concreta no expresa el concepto de violación de esa norma, se comprende, por el desarrollo del cargo, que es por aplicación indebida del mismo precepto.

El recurrente al desarrollar el cargo dice que en el acta número 33 que obra al folio 14, suscrita ante la Inspección Regional del Trabajo de Cundinamarca el 14 de junio de 1963 el trabajador demandante reconoce que salió de Bogotá manejando el taxi de propiedad del demandado Camargo Rada, sin permiso del patrono, "lo cual constituye causal de mala conducta". Que de la misma acta se deduce que el demandante infringió el artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, ordinal 3º por haber desobedecido la orden de su patrono y por haber causado desperfectos y daños considerables al vehículo que manejaba, los cuales están demostrados con el documento que obra al folio 6 del cuaderno principal.

Agrega lo siguiente:

"Así las cosas, si el trabajador Alvarado confiesa que su salida en el taxi fuera de Bogotá fue hecha sin autorización de su patrono demandado; si el vehículo sufrió daños de consideración, superiores a las sumas que él reclamaba, según su propia confesión y como está demostrado por los recibos y comprobantes que obran al folio 6 y siguientes del expediente; si está demostrado que Alvarado no rindió ni ha rendido las cuentas sobre los valores producidos por el taxi, en los días 10, 11 y 12 de abril de 1963; si, en fin, por todas estas circunstancias de hecho se puede observar con claridad meridiana que el trabajador es quien obró de mala fe, con irresponsabilidad y sin consideración para su patrono, con desobediencia, cómo entonces se puede condenar a salarios de mora a un empleador en quien no solamente debe presumirse su buena fe sino que la ha demostrado dentro de la realidad procesal, o que en el peor de los casos, deja ver sencillamente su ausencia de malicia, en forma tan evidente que por ello es ostensible el error de hecho en que incurre el juzgador de segunda instancia, en la apreciación de las pruebas que dejó expuestas claramente en el presente escrito".

Dice finalmente que para que el patrono se haga acreedor a la sanción que establece el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo "siempre se ha exigido que exista mala fe por parte de éste y ya que la mala fe no se presume, es preciso que se demuestre claramente que no hay un motivo suficiente para hacer alguna retención del valor de tales salarios y prestaciones debidos al trabajador por parte del patrono".

*Segundo cargo.* Acusa violación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por interpretación errónea de esta norma.

Para sustentarlo manifiesta que la disposición que señala como infringida "no dice expresamente, o al menos se presta a confusión en este sentido, que si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, para que haya lugar a la indemnización de que allí se habla sobre el pago al asalariado de una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, que deba en este caso proceder de mala fe". Agrega que cuando la norma se presenta confusa, se presta a diversas interpretaciones como ocurre en el caso presente, en que el Tribunal "le ha dado una interpretación que no se ajusta a su verdadero sentido".

Dice que de acuerdo con doctrina constante del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo y de esta Sala de la Corte, para que haya lugar a la sanción prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo "es menester que exista la mala fe del patrono, porque la buena fe de éste debe presumirse". Que en el caso de autos el recurrente demandado "está amparado por esta presunción de hecho" y ha demostrado dentro del proceso "su ausencia de malicia, quien de entera buena fe y como hombre de trabajo y de bien, consideró acertadamente que no era del caso pagarle la prestación o indemnización alguna a un trabajador que obró, él sí de mala fe, con irresponsabilidad y desobedeciendo expresas órdenes".

*Se estudian los cargos.*

Como puede apreciarse de los cargos que en lo fundamental se dejan transcritos, el recurrente en casación no discute la existencia del contrato que vinculó a las partes contendientes en el juicio, ni tampoco ataca las condenas proferidas por concepto de auxilio de cesantía, compensación de vacaciones, ni prima de servicios. La controversia en esta etapa del proceso queda circunscrita a la condena sobre indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, única disposición que el recurrente señala como infringida en los cargos que presenta.

Sobre este extremo de la demanda, expresó el Tribunal:

"Indemnización moratoria. En la diligencia de absolución de posiciones (folio 27), al ser interrogado el demandado sobre el hecho de no haber pagado a su extrabajador Alfonso Alvarado el valor de sus prestaciones sociales o haber omitido la consignación respectiva ante el Juez del Trabajo, contestó: "Sí es cierto y aclaro que he estado a la expectativa sobre de cuánto me va él a reconocer por la reparación del carro y que me entregue el producido de cuatro días y del viaje que hizo fuera de Bogotá". A renglón seguido acepta que tampoco ha cubierto al actor el valor de las vacaciones y de las primas de servicio.

"La disculpa suministrada por el demandado no es legalmente válida para exonerarlo de la sanción moratoria. La sola circunstancia de que el patrono considerara que el trabajador debía reconocerle alguna suma o completarle la rendición de cuentas, no le daba base suficiente para retenerle el valor del auxilio de cesantía y demás prestaciones sociales a que tenía derecho.

"En el curso del proceso el señor apoderado del demandado, ha insinuado que el actor pudo infringir la ley penal, al ausentarse de la ciudad con el carro de servicio público de propiedad del señor Camargo Rada, sin permiso o autorización de éste. Sobre el particular debe observarse que el único elemento de convicción que hace referencia a una posible investigación penal es el documento del folio 13 del expediente. Prescindiendo del aspecto formal del documento, en cuanto a sus condiciones de autenticidad, es lo cierto que él no hace relación, ni siquiera indirecta, a una denuncia *contra* el demandante Alfonso Alvarado; tan solo se solicita a las autoridades de policía la localiazación del automóvil, 'presumiendo le haya podido pasar algo' al mencionado Alvarado".

Agrega el sentenciador que aun aceptando que el aludido documento pudiera tener el carácter propio de una denuncia penal contra Alvarado, ella no justificaría plenamente la retención de las prestaciones sociales.

Se considera:

En el primer cargo toda la argumentación del recurrente se encamina a demostrar que el demandante incurrió en causal de mala conducta en el desempeño de las funciones que le habían sido encomendadas, porque sin permiso del patrono realizó un viaje con el taxi que manejaba fuera del perímetro de la ciudad de Bogotá y porque no le rindió cuentas del producido del vehículo correspondiente a los días 10, 11 y 12 de abril de 1963. Al efecto, se apoya en la prueba que estima mal apreciada y que consiste en el acta número 33 suscrita y extendida en la Inspección Regional del Trabajo de Cundinamarca el 14 de junio de 1963 (folio 14), documento que al relatar lo manifestado por Saúl Camargo Rada, expresa lo siguiente:

"Dicho señor (se refiere al trabajador Alfonso Alvarado), empezó a trabajar el 30 de abril de 1961 hasta el 9 de abril del presente año. En cuanto a los salarios no era ese el promedio. El señor dejó de entregarme el producido del carro de los días 10, 11 y 12, inclusive, fecha en que apareció el carro con el motor dañado, el cárter roto, después de haber presentado el denuncio en el Juzgado Permanente, primer turno, el día 13 de abril, según oficio número 863 dirigido al Comandante de la Estación 100 de Policía cuya copia reposa en mi poder. Nuevamente en uso de la palabra el extrabajador manifiesta: Salí de Bogotá sin el permiso del patrón, pero en cuanto al daño del motor yo lo traje en buenas condiciones; en cuanto al producido de los días 10, 11 y 12 no se lo entregué porque estaba varado, de lo cual compré unos repuestos para el carro para poder llegar a Bogotá".

También cita el documento que obra al folio 6 como demostrativo de que el vehículo de su propiedad sufrió daños de consideración y de valor superior a las sumas que reclama el demandante y que consiste en una cuenta de cobro (cancelada) suscrita por Libardo Cabrera a Saúl Camargo R., "por concepto de suministro de repuestos, obra de mano en la reparación de su taxi de placas D-42891 afiliado a "Taxi Negro", según facturas que adjunta" por valor total de $ 2.243.25. En el mismo comprobante se agrega que el taxi a que se refiere la factura, entró a los talleres de Cabrera M., el sábado 13 de abril y lo entregó el 5 de mayo de 1963.

Como puede apreciarse de las pruebas que el recurrente menciona en el cargo, posiblemente unas servirían para demostrar incumplimiento del trabajador Alfonso Alvarado en el desempeño de las funciones que se le habían encomendado, al desobedecer órdenes del patrono que le imponían solicitar su consentimiento previo para movilizar fuera de Bogotá el vehículo que manejaba, e igualmente al no rendir cuentas del producido del mismo carro correspondiente a los días 10, 11 y 12 de abril de 1963. Respecto de la factura que obra al folio 6 sólo demuestra un pago hecho por el demandado por concepto de reparación del taxi de su propiedad distinguido con la placa 42891, sin que dentro del proceso se acreditase que el demandante ocasionó al vehículo los daños que afirma el demandado, ni que el valor de la reparación a que alude la factura anterior correspondiese exactamente al valor de los daños de que se pretende responsabilizar al chofer Alfonso Alvarado.

*Ahora bien, el incumplimiento o la violación grave de las obligaciones propias del trabajador, que como se deja visto es lo que podrían demostrar las pruebas a que se ha hecho referencia, sólo constituye justa causa para la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del patrono, pero no sirve para acreditar que el patrono a su vez, ha dado cumplimiento al precepto del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto prescribe que a la terminación del contrato, si el patrono no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.*

*En efecto, uno es el derecho que puede asistir al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo por una causa justa, en cuyo evento la ruptura del contrato no sería ilegal y por consiguiente, no podría generar indemnización de perjuicios, y otra es la obligación patronal impuesta por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo incumplimiento da nacimiento al derecho del trabajador para demandar la indemnización moratoria que el mismo precepto consagra.*

Por tanto, las pruebas que el recurrente señala como erróneamente apreciadas, no demuestran la buena fe del patrono para abstenerse de pagar las prestaciones debidas al trabajador al tiempo de la terminación del contrato, máxime cuando en el caso de autos ni siquiera se ha discutido la existencia del vínculo contractual. La afirmación del recurrente respecto de un denuncio criminal presentado por Saúl Camargo Rada contra su trabajador Alvarado es cuestión que no aparece demostrada en el proceso, pues, como bien lo dice el sentenciador, del documento que obra al folio 13 suscrito por el Juez Permanente del Norte y dirigido al Comandante de la Estación 100 de Policía, lo que resulta es un requerimiento a las autoridades de Policía para que localicen el automóvil de propiedad de Camargo Rada que manejaba Alfonso Alvarado, porque su propietario "presume que le haya podido pasar algo". Por lo demás, aún en el evento de que el trabajador hubiese causado daño material grave intencionalmente al vehículo que manejaba y se hubiese alegado esta causa para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del patrono, ello sólo le habría dado derecho para retener lo correspondiente al auxilio de cesantía hasta que la justicia decida conforme a lo dispuesto por el artículo 250 del Código Sustantivo del Trabajo, facultad que en manera alguna puede aplicarse igualmente respecto de las otras prestaciones sociales que el patrono debe pagar al trabajador al tiempo de la terminación del contrato.

Ocurre, además, que en el presente caso el demandado no ha controvertido la existencia del contrato de trabajo invocado por el demandante, ni ha discutido ni negado que estuviese obligado a reconocer las prestaciones sociales que la ley reconoce al trabajador, por lo cual su renuencia al pago resulta injustificada.

Debe agregarse, finalmente, para aclarar conceptos del recurrente, que la jurisprudencia ha aceptado no aplicar la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo cuando la conducta patronal de abstenerse de pagar los salarios y prestaciones debidos al trabajador al tiempo de la terminación del contrato, resultaba abonada por la buena fe de su proceder, bien sea por tener el convencimiento honesto de que no ha existido contrato de trabajo y lo haya discutido con razones valederas dentro del juicio, o porque también de buena fe y por motivos plausibles acreditados dentro del proceso, considere que no está obligado al pago de determinadas prestaciones, aun sin que niegue la existencia del contrato de trabajo. En todos los casos en que no se ha producido el pago de los salarios y prestaciones debidos a la terminación del contrato, no estando el patrono autorizado por la ley o por convención para retener esos valores, debe aplicarse la sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a menos que la conducta del patrono se justifique en la forma dicha, y esta justificación es lo

que configura la buena fe de su proceder, como causal eximente de la sanción.

El primer cargo no prospera.

Respecto al segundo cargo en el que el recurrente estima que el Tribunal infringió el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por haberlo interpretado erróneamente, advierte la Sala que el acusador no señala ni concreta la parte del fallo impugnado en que no se contenga la errónea interpretación de la citada norma.

Según se aprecia de la parte de la sentencia impugnada que se transcribió antes, en ella no se contiene expresamente un juicio interpretativo sobre el alcance y contenido del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, pues se limita al examen probatorio para concluir que la "disculpa suministrada por el demandado no es legalmente válida para exonerarlo de la sanción moratoria" y que la condena decretada por el Juzgado de primera instancia "se ajusta a derecho y a la realidad del proceso", por cuya razón la confirma. Por lo demás, de la aplicación que el sentenciador hace de la referida disposición, luego de realizar la valoración sujetiva de las pruebas aportadas al juicio, no se descubre el equivocado criterio interpretativo que el recurrente le atribuye con relación a su alcance y contenido. Por el contrario, la aplicación de esa norma al caso de autos se atempera a la jurisprudencia de esta Sala de la Corte respecto al recto entendimiento de la misma.

No prospera la acusación contenida en el segundo cargo.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.




# HOMOLOGACION

**La Corte por providencia de 17 de abril de 1967, homologa el laudo arbitral, proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento Obligatorio que decidió el diferendo laboral surgido entre el Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico y su Sindicato de Base.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., abril 17 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Va a decidirse el recurso de homologación interpuesto por el Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico contra la sentencia arbitral proferida el once (11) de marzo del presente año por el tribunal especial convocado por el Ministerio de Trabajo para decidir el conflicto colectivo existente entre dicho Instituto y su sindicato de base, previas las siguientes consideraciones:

1. El recurrente sostiene la inexequibilidad del laudo, por estimarlo violatorio del artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo que niega a los sindicatos de empleados públicos el derecho de presentar pliegos de peticiones y celebrar convenciones colectivas, sustrayendo, por tanto, del procedimiento arbitral obligatorio los conflictos en que sean parte tales sindicatos. En otras palabras, la acusación se funda en el supuesto de que el mencionado sindicato es "de empleados públicos", por cuanto la totalidad de los trabajadores del Instituto tienen ese carácter y sus relaciones con el mismo son de derecho público.

2. Para respaldar la impugnación arguye que el Instituto es un establecimiento público descentralizado, dadas su creación por la Ley 80 de 1946, su organización por los Decretos 1428 de 1947, 1358 de 1957 y 79 de 1958 y su financiación por la Ley 81 de 1960; que, aun cuando los Decretos 2127 de 1945 y 1732 de 1960 admiten la posibilidad de que algunos funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva se encuentren vinculados a la Administración por contratos fictos de trabajo y no en situación estatutaria, se trata de casos de excepción, en ninguno de los cuales cabe incluir a los servidores del mencionado establecimiento, a cuyo efecto analiza separadamente esas excepciones, y que, además, los aludidos servidores son nombrados por resolución administrativa, se posesionan como cualquier funcionario, están afiliados a la Caja Nacional de Previsión, que les reconoce y paga sus prestaciones, su régimen jubilatorio es el mismo de los demás empleados públicos y los de manejo deben caucionar su cumplimiento a satisfacción de la Contraloría General de la República.

3. El sindicato se opone a la prosperidad del recurso, destacando especialmente, después de replicar los razonamientos atinentes a la naturaleza jurídica del vínculo de los trabajadores con el Instituto, que éste ha mantenido una política de contratación colectiva, suscrito pactos colectivos, admitido y negociado pliegos de peticiones, nombrado conciliadores y designado árbitros en todos sus conflictos, inclusive el que acaba de ser resuelto por el laudo recurrido, de donde "lo sorprendente y extraño es que el Instituto haya asumido a última hora y con posterioridad a la expedición del laudo una actitud que contradice toda la política observada en los últimos años".

4. No se discute que el Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico es un establecimiento público descentralizado, del orden nacional, y parte integrante de la Administración. Tampoco, que en esa condición le corresponde realizar los programas del Gobierno en lo referente al aprovechamiento de aguas y el fomento eléctrico, a la promición, financiación y construcción de plantas eléctricas, y a la ejecu-

ción de las obras de irrigación y desecación. Y estos objetivos concretos, lejos de repugnar al concepto de obras públicas, permiten más bien incluirlos en su acepción genérica. Ni resulta evidente, *prima facie,* que la financiación y el fomento de los acueductos y las plantas eléctricas no pueda realizarlos el Instituto a través de organismos o asociaciones similares a las empresas privadas, que presten servicios a los usuarios mediante el pago de tarifas adecuadas a su costo de operación.

5. De donde los solos textos legales y reglamentarios que rigen el Instituto (y en ausencia de pruebas específicas allegadas en su oportunidad al expediente, que demostraran cosa distinta) lo colocan en la situación predominante entre los establecimientos públicos descentralizados, cuyos servidores están por lo general vinculados a la Administración por contratos fictos de trabajo, conforme al artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, lo cual no es óbice para que sus directores y demás funcionarios creados por la ley tengan, ellos sí, la calidad de empleados públicos.

6. ¿A cuál de esos dos grupos de trabajadores oficiales representa el sindicato de base del Instituto recurrente? ¿Sólo a los empleados públicos? ¿Unicamente a los de nexo contractual laboral? ¿O acaso unos y otros se hallan afiliados a un mismo sindicato que así ostentaría la nociva hibridación que el Código Laboral quiso evitar y que el Ministerio de Trabajo debió impedir desde antes del reconocimiento de su personería jurídica? Estas cuestiones no aparecen planteadas en el proceso de negociación colectiva ahora enjuiciado por la Corte, ni hay en los autos elementos probatorios suficientes para elucidarlas.

7. Pero la circunstancia de que, con anterioridad al más reciente conflicto, el Instituto celebró un pacto colectivo de trabajo y luego admitió y adelantó negociaciones con el mismo sindicato de base, hasta llegar al arbitraje, indica que no tuvo entonces dudas respecto de la naturaleza contractual de su vinculación con los trabajadores representados por dicho sindicato. Como tampoco las tuvo últimamente, al recibir el pliego de peticiones, designar sus negociadores, aceptar las fórmulas acordadas en arreglo directo, nombrar conciliador y posteriormente el árbitro que le correspondía. Es en la motivación del salvamento de voto de este árbitro donde por primera vez figuran los argumentos reiterados en el escrito sustentatorio del recurso de homologación, cuya fuerza estriba en un supuesto (el de que todos los trabajadores del Instituto afiliados a su sindicato de base son empleados públicos) que no emerge —se repite— de las normas orgánicas del establecimiento, ni es lícito presumir sin el debido respaldo en los autos. La consecuencia pretendida por el acusador resulta, pues, improcedente.

8. Ello no exime a la Sala, sin embargo, del examen oficioso de la regularidad del laudo por los demás aspectos a que se refieren los artículos 452 a 461 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral. Realizado el cual, no se encuentra vicio alguno en la convocación del tribunal por el Ministerio (Resolución número 131 de 2 de febrero de 1967), ni en su integración (Resolución número 207 del 13 del mismo mes), ni en las diligencias de posesión de los árbitros (folios 6 a 8) ni en el término dentro del cual fue proferido el fallo (Resolución número 286 de 1º de marzo de 1967, sobre ampliación del plazo, y notas de folios 66 y 78).

9. Confrontada la sentencia arbitral con el pliego de peticiones, la convocación ministerial y las actas de arreglo directo y de conciliación tampoco aparece que los árbitros hayan extralimitado sus funciones o que su fallo afecte derechos o facultades de los previstos por el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo o adolezca de cualquiera otra ilegalidad, siempre que las decisiones que lo integran y las que reproducen los acuerdos logrados en arreglo directo se entiendan referidas a los trabajadores vinculados al Instituto por contratos fictos de trabajo, y no a los que tengan el carácter de empleados públicos. Pues respecto de estos últimos tiene dicho la Corte: "Sólo pueden presentar pliegos de peticiones y celebrar convenciones colectivas aquellos trabajadores particulares u oficiales que tengan vocación para ello conforme a la ley. Significa lo anterior que si los sindicatos de trabajadores oficiales que ostenten la calidad de empleados públicos carecen de facultad para celebrar convenciones colectivas, tampoco pueden quedar incluidos o extenderse a sus afiliados los efectos de las convenciones que celebren quienes sí tienen esa capacidad y esa vocación, por la sencilla razón de que los empleados públicos se hallan ligados a la Administración por una relación reglamentaria o legal y no por un contrato de trabajo" (homologación de 9 de julio de 1966, laudo sobre Instituto Colombiano Agropecuario).

10. Finalmente, conviene agregar que la calificación de la naturaleza del vínculo en los casos particulares (como sería la de los obreros de la canalización del río Medellín, a que aluden el salvamento de voto y el escrito de impugnación pa-

ra contraponerla a la de los demás), desborda los límites del presente recurso, circunscrito al enjuiciamiento objetivo e impersonal del laudo acusado. Tal calificación está sometida a requisitos, formas procesales, pruebas y grados de jurisdicción bien distintos, que la ley señala.

---

A mérito de los razonamientos que preceden, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECLARA EXEQUIBLE el fallo arbitral recurrido y por tanto lo homologa.

Copia de esta providencia y del fallo mencionado se remitirán al Ministerio de Trabajo para su depósito y custodia.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**Arbitraje obligatorio. La Corte, por providencia de 26 de abril de 1967, declara exequible el Laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio que resolvió el conflicto colectivo suscitado entre la Cooperativa Industrial Lechera de Colombia Limitada, CILEDCO, y su Sindicato de Trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 26 de abril de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El Sindicato de Trabajadores de la Cooperativa Industrial Lechera de Colombia, Limitada, CILEDCO, presentó a la sociedad nombrada un pliego de peticiones con un proyecto de nueva convención colectiva de trabajo integrado por dieciocho (18) cláusulas.

Las conversaciones en la etapa de arreglo directo terminaron el día veintiocho (28) de junio de mil novecientos sesenta y seis (1966), conforme acta suscrita en dicha fecha entre los representantes del sindicato y de la empresa, y según tal documento pasaron a examen dentro de la etapa de conciliación todas las cláusulas del pliego petitorio, con excepción de la octava, la decimaquinta y la decimaséptima.

Después de deliberaciones adelantadas entre los días doce (12) y veintisiete (27) de julio siguiente, los conciliadores dieron por concluida su misión sin que hubiesen podido acordar fórmula alguna para proponer a las partes, con lo cual la etapa finalizó sin resultado positivo.

En tal virtud, y sobre la consideración de que se trataba de conflicto colectivo laboral en un servicio público, el Ministerio de Trabajo convocó un tribunal de arbitramento obligatorio para decidir sobre las diferencias subsistentes del arreglo directo y la conciliación, acto que ejecutó mediante Resolución 01267 de 31 de agosto de 1966. La integración del tribunal se realizó por medio de la Resolución 01374 de 23 de septiembre del mismo año, expedida por el mismo Ministerio. Instalado en forma regular, el tribunal sesionó durante el término legal y el de prórroga dispuesto por el Ministerio aludido, y con fecha tres (3) de noviembre de mil novecientos sesenta y seis (1966), profirió el laudo respectivo. Contra éste recurrieron en homologación, dentro del término legal, las dos partes interesadas en el conflicto, y en sendos escritos sustentaron el recurso y concretaron las respectivas acusaciones como aparece en el examen que se realiza por esta Sala.

Para el mejor orden en la decisión, se estudian separadamente los dos escritos de impugnación, según la fecha en que fueron presentados.

*Acusación de la empresa.*

La empresa formula un ataque general al laudo por falta de motivación y luego concreta acusaciones contra los artículos segundo, cuarto, octavo y undécimo.

"*Primera cuestión* (falta de motivación del laudo)".

Considera la acusación que el laudo arbitral carece de motivación, pues se reduce a narrar en su parte motiva los antecedentes del conflicto, con transcripción del pliego de peticiones presentado por el sindicato y las ocurrencias dentro de las etapas de arreglo directo y conciliación; y que en el capítulo dedicado al arbitramento se reduce a expresar que el tribunal "adelantó concienzudamente el estudio del pliego de peticiones sometido a su consideración, procurando en todo momento que las determinaciones del fallo tendiesen a una justa equidad, consultara los intereses tanto del sindicato como de la empresa"; que "las iniciativas y sugerencias de los representantes de las partes fueron analizadas con el mayor detenimiento y el examen pormenorizado

de los factores, ya económicos, ya sociales, que tuviesen la más mínima relación con ellas", y que "en su afán de procurarse los mejores elementos de juicio obtuvo de la empresa y del sindicato todos los informes y datos posibles". Agrega el impugnador que el Tribunal se remite a la constancia dejada en las actas respectivas sobre lo expresado en la motivación del laudo.

Como se estima por el recurrente que, aunque el Tribunal de Arbitramento resuelve en equidad sobre los pedimentos sometidos a su decisión, debe expresar las razones en que ésta se apoya, lo que en su concepto no ocurrió en el presente caso, concluye que se violaron los artículos 163 de la Constitución Nacional (artículo 67 del Acto legislativo número 1 de 1945), 470 y 471 del Código Judicial, 61 y 136 del Código Procesal del Trabajo y 458 del Código Sustantivo del Trabajo.

*Se considera:*

En el texto de la impugnación se expresa que en la parte motiva del fallo se incluyen no sólo todos los antecedentes del conflicto, con transcripción del pliego de peticiones y referencia al resultado de las negociaciones en las etapas de arreglo directo y conciliación, sino que, además, se expresó que el estudio de las decisiones se efectuó de manera concienzuda para buscar una solución equitativa que consultara tanto los intereses del sindicato como los de la empresa, para lo cual se analizaron las sugerencias de las partes y los factores de orden económico y social que tuviesen relación con las cuestiones que debían decidirse, y se obtuvieron todos los informes y datos posibles.

Lo anterior encierra la demostración de que la resolución del Tribunal de Arbitramento sí fue motivada, y que la motivación se conformó a la naturaleza de estas decisiones arbitrales que, como lo expresa también el acusador, se pronuncian en equidad, de tal suerte que no pueden motivarse en forma idéntica a las decisiones de derecho de los jueces que definen los conflictos jurídicos, sino, como lo ha hecho el Tribunal en el presente caso, con la expresión de los puntos sometidos a la decisión y los factores y fenómenos que se tuvieron en cuenta para ésta, es decir, los elementos de juicio con que el tribunal contó. Lo demás queda reservado al concepto intrínseco de equidad que guíe a los árbitros en su resolución, y que se expresa en forma concreta en ésta. Por tal razón el artículo 136 del Decreto 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral) dice que los fallos de los árbitros deberán acomodarse "*en lo posible* (subraya la Sala), a los que dictan los jueces en los juicios de trabajo". Y ello es así, porque en éstos deben quedar expuestas precisamente las razones de hecho y de derecho de la sentencia, es decir, los fundamentos de la aplicación de la hipótesis general que contiene la ley a la situación concreta demostrada en el juicio; mientras que en los primeros, como ya se dijo, la naturaleza de la resolución sólo demanda una aplicación de la equidad a las exigencias sindicales.

Por lo demás, conviene decir, finalmente, que al decidir sobre la acusación similar elevada contra el laudo arbitral de 26 de junio de 1963 pronunciado para resolver el conflicto colectivo entre las mismas partes, laudo que tiene casi textualmente la motivación del que se examina, esta Sala estimó, sin fundamento, el cargo y consideró suficiente tal motivación.

Esta acusación, pues, no tiene fundamento.

"*Segunda cuestión.* Régimen contractual (indemnizaciones)".

La empresa recurrente acusa el artículo segundo del laudo como violatorio de los artículos 8º del Decreto 2351 de 1965 y 458 del Código Sustantivo del Trabajo, por aumentar el monto de las indemnizaciones contenidas en dicho decreto, cuando la empresa rompa unilateral e injustamente los contratos de trabajo. Manifiesta que el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 "establece la escala de sanciones que se pagará en los casos de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa" y que "como el laudo establece un régimen de indemnizaciones para los casos previstos en la norma antes invocada, haciéndolo más oneroso, se están sustituyendo disposiciones legales y por ello se infringe el derecho actual".

*Se considera:*

La solicitud segunda del pliego de peticiones presentado por el sindicato a la cooperativa contiene, aparte de algunas proposiciones sobre término de los contratos individuales de trabajo, la relativa a las indemnizaciones por terminación unilateral del contrato por la empresa al vencerse el plazo del mismo y por rompimiento injusto antes del vencimiento del término. En cuanto a lo primero, el sindicato solicitó la adopción del contrato a plazo fijo de un año y la prórroga automática por lapsos iguales. En cuanto a lo segundo, pidió el establecimiento de una escala de indemnizaciones para los casos de no prorrogarse al vencimiento del término, y el pago de la indemnización anterior a más de la compensatoria equivalente a los salarios faltantes para el ven-

cimiento del plazo, en la otra hipótesis contemplada.

El Tribunal no estimó del caso cambiar el sistema vigente en la empresa de contratos a término indefinido, y accedió, dentro de este sistema, a aumentar las indemnizaciones por terminación unilateral y sin justa causa de los contratos por parte de la empresa sobre las consagradas en el decreto varias veces citado.

Esta resolución del Tribunal no implica en forma alguna el quebrantamiento de facultades otorgadas a las partes por la Constitución, la ley o la convención colectiva, sino una ventaja mayor de carácter económico para los trabajadores despedidos, que bien puede sobrepasar la de la ley sin violar ésta, ya que los beneficios legales de carácter laboral son el mínimo de garantías para el trabajador, que pueden ser sobrepasados por el contrato individual, o por la convención colectiva o el laudo arbitral.

Por ello la acusación carece de fundamento.

"*La tercera cuestión.* Procedimiento para sanciones", se refiere al artículo octavo del laudo, y la "*cuarta cuestión.* Servicios de abogados para choferes", hace relación al artículo cuarto, por lo cual se estudian invirtiendo el orden de la acusación para seguir el del articulado del laudo.

La acusación contenida en la "cuarta cuestión" se dirige a demostrar que con el artículo cuarto de la decisión del Tribunal se quebranta el ordinal 7º de la letra a) del artículo 7º del Decreto legislativo número 2351 de 1965, "en relación con el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo", norma la primera según la cual la detención preventiva del trabajador por más de treinta (30) días, es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por el patrono. El laudo dispuso que "en la empresa pagará el salario básico u ordinario hasta por cuarenta (40) días al trabajador que fuere detenido, si hasta ese lapso se prolonga la detención", con lo cual se desconoce la facultad legal anotada antes.

*Se considera:*

El laudo arbitral solamente consagra el pago del salario básico u ordinario por un lapso determinado al trabajador detenido, a más del servicio de abogado. No se refiere en parte alguna a la supresión o recorte de la facultad legal de la empresa para dar por terminado el contrato de trabajo por detención del trabajador. Siendo esto así, la asistencia económica establecida por la decisión arbitral, como la de atención profesional de asistencia jurídica, no conlleva en forma alguna violación de las normas legales citadas.

En la *tercera cuestión* el recurrente plantea la violación por el artículo octavo del laudo de los artículos 10 del Decreto 2351 de 1965 y 6º del Decreto 1373 de 1966, en relación con el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, al modificar el procedimiento para las sanciones que establecen los dos artículos primeramente citados.

El artículo décimo del Decreto legislativo número 2351 de 1965 dice: "Procedimiento para sanciones. Antes de aplicarse una sanción disciplinaria el patrono debe dar oportunidad de ser oído tanto al trabajador inculpado como a dos (2) representantes del sindicato a que éste pertenezca. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga pretermitiendo este trámite". Y el artículo 6º del Decreto 1373 de 1966, reglamentario del primero, reza: "Antes de aplicarse una sanción disciplinaria, el patrono debe oír al trabajador inculpado, directamente, y si éste es sindicalizado deberá estar asistido de dos (2) representantes de la organización sindical a que pertenezca. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria impuesta con violación de este trámite".

Por su parte la decisión arbitral estableció lo siguiente en su artículo octavo: "En los casos en que CIDELCO tenga que aplicar una sanción disciplinaria, dará estricto cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 10 del Decreto 2351 de 1965. La empresa citará al trabajador y enviará al sindicato copia de la carta dirigida a aquél. La audiencia no deberá ser fijada para antes de cuarenta y ocho horas subsiguientes a la citación, a menos que la urgencia del caso o la gravedad de la falta así lo requiera, evento en el cual, la empresa avisará directamente al sindicato".

La confrontación del texto de los mandatos de los decretos con el del laudo, muestran sin ningún esfuerzo interpretativo que el último en nada contraría los primeros, sino que les da un desarrollo procedimental conveniente, que se refiere sólo a circunstancias no previstas y que conviene tener en cuenta precisamente para el mejor cumplimiento de las disposiciones con fuerza legal, como las referentes al término en que la audiencia que se debe celebrar con el trabajador y los asesores sindicales ha de tener lugar y la forma como debe procederse para su señalamiento.

No se trata, pues, de una reforma al procedimiento legal, sino de una previsión de detalles para su aplicación, lo que constituye todo lo con-

trario del quebrantamiento del mandato de la ley.

Pero debe anotarse, por otra parte, que la disposición del Tribunal manda dar cumplimiento estricto al artículo 10 del Decreto legislativo número 2351 de 1965, referente a la materia de que se ha venido tratando. Este decreto, dictado por el Gobierno Nacional en uso de las atribuciones de estado de sitio, emanadas del artículo 121 de la Constitución Nacional, tiene un carácter transitorio, pues su vigencia está limitada al tiempo de turbación del orden público, de tal manera que al restablecerse éste deja de regir, y las disposiciones legales por él suspendidas recobran su vigor. En consecuencia, si durante el plazo del laudo se levanta el estado de sitio, para el cual se expidió el Decreto 2351 de 1965, ya no puede dársele la aplicación dispuesta por dicho laudo, como tampoco al Decreto reglamentario número 1373 de 1966 y las disposiciones suspendidas deberán ser las aplicadas a partir de entonces, a menos que hayan sido sustituidas por otras emanadas del legislador. Lo contrario equivaldría a derogar por disposición arbitral la norma constitucional del artículo 121 de la Carta sobre la vigencia transitoria de los decretos de estado de sitio. En tal sentido debe entonces interpretarse el alcance del inciso primero del artículo octavo del laudo.

"*Quinta cuestión.* (Aumento de salarios)".

Estima el recurrente que el laudo viola con su artículo "decimoprimero" los artículos 16, 458, 461 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 14, inciso 2º, del Decreto 616 de 1954 y el artículo 30 de la Constitución Nacional, al dar vigencia al aumento de salarios dispuesto, no desde la fecha de la resolución arbitral (3 de noviembre de 1966) sino a partir del 1º de agosto de ese año.

El recurrente se extiende en diversas apreciaciones de orden jurídico para demostrar que las decisiones arbitrales sólo pueden tener vigencia hacia el futuro. Al respecto expresa: "Mas el artículo 461 del Código Sustantivo del Trabajo instituye que el fallo arbitral tiene el carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo, y el precepto 467 de dicho estatuto define que la convención colectiva se celebra, por sus sujetos personales, para fijar las condiciones que *regirán* (subrayado del recurrente), los contratos de trabajo durante su vigencia. Textual y lógicamente la convención colectiva y el laudo que estatuye por ella, tiene como finalidad regular las relaciones futuras, y no cumplidas con anterioridad, las cuales estuvieron sometidas a las reglas de derecho que produjeron sus efectos respecto de dichas situaciones anteriores".

"Por lo demás —continúa— es esta la concepción que corresponde a nuestro orden jurídico, basado en esta materia en el artículo 30 de la Constitución Nacional, que protege los derechos impidiendo que se desconozcan o vulneren por leyes o normas posteriores; orden jurídico que, además, la legislación común estructura sobre los artículos 27, 19 y 20 de la Ley 153 de 1887, y que encontró registro expreso en el artículo 16 del Código del Trabajo, sobre efecto inmediato e irretroactividad de las regulaciones laborales. De otra parte, la legislación especial consagra un régimen de vigencia para las convenciones colectivas y el laudo tiene este carácter según el precepto 461 citado, régimen conforme al cual si dentro de sesenta días anteriores a su expiración no se manifiesta voluntad de darla por terminada, se prorroga por períodos sucesivos de seis meses (artículo 478 Código Sustantivo del Trabajo) y si la denuncia válidamente conforme al artículo 479 de la misma obra, la convención continúa vigente hasta tanto se firme una nueva".

El impugnador cita un aparte de la sentencia de 18 de diciembre de 1962 en que se sostiene una tesis igual a la expuesta por él y luego al hacer referencia al fallo de 21 de abril de 1964, por medio del cual se decidió el recurso de homologación propuesto contra el laudo arbitral que definió el conflicto colectivo entre las mismas partes que son sujetos de la decisión arbitral que ahora se revisa, se apoya en el salvamento de voto que se formuló a dicho laudo para prohijar sus puntos de vista.

*Se considera:*

En la sentencia de 21 de abril de 1964, a que hace alusión el mismo recurrente, la Corte rectificó el criterio que venía aplicándose sobre la llamada irretroactividad de los laudos arbitrales. No es necesario transcribir los apartes principales de esa sentencia, porque se profirió al decidir el recurso de homologación contra la resolución arbitral que puso fin a un conflicto colectivo entre los mismos sindicatos de trabajadores de la Cooperativa Industrial Lechera de Colombia, Limitada, y la Cooperativa. Este criterio de la Corte ha continuado reinterándose en fallos posteriores y se ha complementado con nuevos razonamientos para su mayor claridad y firmeza. Conviene destacar entre estos fallos el de fecha 16 de diciembre de 1964, proferido por esta Sala para resolver sobre el recurso de homologación interpuesto contra el laudo arbitral que decidió

el conflicto colectivo entre el sindicato de trabajadores del Municipio de Sonsón y este Municipio, y el de fecha 15 de abril de 1966 sobre el laudo que afectó a la empresa y al sindicato de la Colombian Petroleum Company. Se dijo en estas sentencias respecto de la regularidad del aumento de salarios decretado por el Tribunal de Arbitramento desde fecha anterior a la del laudo.

"Al efecto, la exequibilidad de una decisión sobre esta materia, es tema que fue examinado y decidido afirmativamente por esta Sala, con ocasión de revisar un caso semejante que se contempló dentro del recurso de homologación interpuesto contra el laudo del Tribunal Especial de Arbitramento convocado para decidir el conflicto presentado entre el sindicato de trabajadores de la Cooperativa Industrial Lechera de Colombia, Limitada, CILEDCO, y la misma entidad. La decisión de la Corte sobre dicho punto fue adoptada por mayoría, en sentencia de fecha 21 de abril de 1964. En ella se exponen ampliamente razones que sirvieron para sustentar la decisión, las que en esta oportunidad reitera la Sala, para concluir que en el caso presente que se examina, es exequible la decisión que fija el 1º de julio de 1964 como fecha desde la cual rigen los aumentos salariales que se decretan.

"A lo expuesto en ese fallo, se agrega lo siguiente:

"1. La jurisprudencia del Tribunal Supremo del Trabajo y de esta Sala, predominante hasta el mes de abril del presente año, venía apoyándose primordialmente en el artículo 30 de la Constitución y en los artículos 467, 478 y 479-2 del Código Laboral.

"2. Se sostenía, en efecto, que siendo el objeto de la convención colectiva de trabajo (y del laudo de un Tribunal Obligatorio, que tiene el mismo carácter) el de fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia, constituyendo así una reglamentación nueva, una reforma de las relaciones anteriores, un nuevo estado para las partes, sus ordenamientos deben mirar al futuro, que es su ámbito propio de validez temporal. Se admitía la posibilidad de que las partes, en una convención, pactaran estipulaciones retroactivas en uso de la libertad contractual; pero se les negaba a los árbitros la facultad de volver hacia lo pasado con su fallo, que es una sentencia constitutiva, para producir efectos sobre situaciones jurídicas que quedaron lícita y definitivamente concluidas. Todo ello con base en que la Carta garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, los cuales no pueden ser desconocidos por normas posteriores.

"3. Se argüía, además, que la prolongación de la vigencia de la convención denunciada 'hasta tanto se firme una nueva convención', según voces del artículo 479-2 del Código, consolida entre tanto las anteriores condiciones de trabajo, hasta el punto de que la petición encaminada a que el nuevo acto (convención o laudo) que deba reemplazar al precedente rija a partir de la expiración del primitivo plazo, entraña en el fondo una acción de declaración, es decir, una cuestión de derecho, extraña a las facultades del arbitrador.

"4. Un nuevo estudio del problema condujo a la Sala, en la sentencia arriba mencionada (de fecha 21 de abril de 1964), a conclusiones distintas. A los argumentos que entonces se expusieron, sobra agregar, sin embargo:

"5. Inicialmente, desde el Decreto 2350 de 1944 y la Ley 6ª de 1945 hasta la expedición del Código Laboral de 1950, la fijación del término de duración y las causas y modalidades de su prórroga y su denuncia, eran de la esencia de las convenciones colectivas de trabajo y, por lo mismo, de los laudos arbitrales que hicieran sus veces. Se entendía, entonces, que correspondía a las partes (o a los arbitradores en su caso) proveer, libre pero ineludiblemente, sobre la vigencia de los ordenamientos normativos de los contratos de trabajo, sin otro límite que la Constitución. El Código, al instituir el plazo presuntivo de seis meses (artículo 477), las prórrogas semestrales automáticas (artículo 478), y el plazo máximo de dos años para los fallos de Tribunales Obligatorios (artículo 461), cambió el sistema de temporaneidad esencial de las convenciones colectivas por el de su duración presuncional, indefinidamente prorrogable por ministerio de la ley. Pero mantuvo todavía la posibilidad de su extinción por denuncia unilateral hecha por escrito, ante funcionario competente, dentro de los últimos sesenta días de plazo cursante: 'Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta terminará a la expiración del respectivo plazo' (artículo 479 original).

"6. El Decreto 616 de 1954 introdujo en el sistema otro cambio todavía más radical, cuando sustituyó la disposición que acaba de copiarse, por la que reza: 'Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención' (artículo 14, hoy 479-2 del Código). Quedó así implantada lo que han dado en llamar nuestros comentaristas la *convención eterna*, pues, basta que

la parte favorecida con una norma convencional o arbitral se niegue a modificarla para que subsista indefinidamente, o, al menos, hasta la desaparición del otro contratante o la clausura de la empresa. Si (en tratándose de estipulaciones económicas, cuya persistencia debe condicionarse a situaciones previsibles) la innovación fue plausible o no; si la perspectiva de una duración indefinida del convenio de intereses facilita o dificulta la negociación colectiva, son aspectos que no corresponde a la Sala examinar. Lo importante es destacar que éste es actualmente el régimen legal.

"7. Pero sea de ello lo que fuere, los antecedentes anotados sirven para poner de manifiesto la diferencia entre el *término,* propiamente dicho, de la convención o el laudo (ya sea el inicial, o el que resulte de las prórrogas automáticas semestrales, a falta de la denuncia, pues la omisión de esta última es también una expresión de voluntad), y la prolongación provisional ordenada por el Decreto 616 de 1954. Respecto de las convenciones y laudos oportunamente denunciados por cualquiera de las partes, la institución de la denuncia, que el Código conserva, debe tener alguna eficacia. Antes de 1954, ella bastaba para ponerle fin a la situación preexistente; después de 1954, ya no es bastante, pues se requiere que, además, sobrevenga una nueva convención (o un nuevo laudo, en su caso). Sin embargo, no ha dejado de ser lo que siempre ha sido: La manifestación inequívoca de una protesta contra lo existente, la expresión de un claro propósito de modificar las condiciones en vigor.

"8. No puede ser entonces una misma la solidez, la intangibilidad de la convención colectiva no denunciada (y por tanto prorrogada con la anuencia de los contratantes) y la de la convención oportunamente denunciada por una de las partes o por ambas. El status provisorio, establecido por el decreto de 1954, es esencialmente efímero, ya que carece del respaldo de uno de los pactantes, cuando menos: el denunciante.

"9. Todas las razones que sirvieron de soporte a la anterior jurisprudencia sobre la materia, conservan su validez en relación con el plazo, fijo o presuntivo, de la convención o el laudo. La fuerza obligatoria del pacto o de la decisión arbitral durante ese plazo no puede ser desconocida por ninguna de las partes, y su reforma sólo sería viable por la concurrencia de ambas voluntades. La ineptitud de la ley o de la sentencia arbitral para invadir el pretérito contractual y producir efectos sobre situaciones lícitamente definidas en aquel plazo, sigue siendo incuestionable. La inviolabilidad de los derechos adquiridos con justo título ( y es justo título la convención o el laudo, por el término previsto), continúa tutelando el comercio jurídico.

"10. Pero, respecto del interregno, de ese vago período que se extiende entre el vencimiento del plazo de la convención o laudo oportunamente denunciados y la expedición del acto que deba reemplazarlos, sería excesivo hablar de 'derechos adquiridos' o de 'situación consolidada'. En virtud de la denuncia, quien la formula advierte a la contraparte que sólo se conforma con las normas preexistentes hasta el último día del plazo señalado; ni un día más allá; por eso pide su cambio. No puede haber sorpresa vitanda por ninguna modificación que afecte ese lapso. La denuncia no hacía sino anunciarla o exigirla. Y si, por tratarse de conflictos colectivos de intereses, y no jurídicos, el laudo arbitral llega a invadir, total o parcialmente, el status económico provisorio, tampoco resultaría apropiado hablar de que se afecte el 'derecho adquirido' a no pagar ni un centavo más de lo que estuvo previsto que se pagara durante el plazo señalado por la convención o laudo denunciados. El arbitrador, en este evento, no podrá obedecer sino a los dictados de la equidad; apreciar las necesidades de los trabajadores y la capacidad financiera de los empresarios; tomar en cuenta el grado de responsabilidad de cada una de las partes en la prolongación injustificada de la negociación colectiva o de los trámites del arbitramento; estudiar el petitum sindical, y decidir razonablemente sobre la fecha inicial de las nuevas condiciones de trabajo, sin afectar, desde luego, el verdadero plazo, fijo o presunto, de la convención o laudo que fuera objeto de la oportuna denuncia".

No es necesario, por lo transcrito y por lo conocido de las partes en decisión anterior que a ellas mismas afectó, agregar nuevos argumentos para concluir que la acusación examinada carece de fundamento y no puede prosperar.

*Impugnación del sindicato.*

Seis "cuestiones" presenta el escrito de acusación del sindicato al laudo. Se estudian en su orden:

*Primera cuestión.* Se ataca el artículo 1º del laudo como violatorio de la cláusula 14 de la convención colectiva de 10 de julio de 1964, suscrita entre las mismas partes, al no aceptarse el término de treinta días solicitado en el pliego de peticiones para "contratar los servicios de un técnico en evaluación y clasificación de oficios"

para la elaboración del escalafón del personal de trabajadores de la Cooperativa.

Dice el acusador: "A pesar de que se trata del cumplimiento de dos convenciones colectivas de trabajo, el laudo arbitral en su artículo 1º, al desatar favorablemente la petición de los trabajadores, NO FIJA UN PLAZO (mayúsculas del impugnador) para que se inicie la formación del escalafón, dejando así al arbitrio del patrono la iniciación de dicha evaluación o formación del escalafón".

*Se considera:*

El laudo acusado inicia su artículo primero en los siguientes términos:

"Artículo primero. *Escalafón.* Para que se dé plena vigencia y cumplimiento a la cláusula catorce de la convención colectiva de trabajo firmada el día 10 de julio de 1964 y ratificada en la convención colectiva de trabajo suscrita el día 25 de noviembre de 1964. a la firma de este laudo, la empresa iniciará directamente, o por contrato, los estudios de evaluación y clasificación de los diferentes oficios y salarios, teniendo en cuenta los factores que la técnica establece al respecto, tales como antigüedad, capacidad, eficiencia, etc.".

Como a los autos no se aportó el texto auténtico de la convención colectiva suscrita entre las partes el 10 de julio de 1964, y la de 24 de noviembre del mismo año no señala ningún término para iniciar la elaboración del escalafón pactado en la primera, según alusión del pliego de peticiones, del laudo y de la acusación, no se sabe si tal término existió. Pero esto no tiene mayor importancia, ya que el cargo está fundado en un hecho inexistente, pues el laudo sí fijó plazo para empezar los estudios encaminados a elaborar el escalafón de los trabajadores de la Cooperativa, y señaló precisamente el más corto posible, o sea a partir de la fecha de pronunciamiento de la sentencia arbitral. En efecto, como se ve claramente en el transcrito aparte del artículo primero, se manda: "*a la firma de este laudo* (subraya la Sala), la empresa iniciará directamente, o por contrato, los estudios de evaluación y clasificación de los diferentes oficios y salarios...". El Tribunal señaló, así, para la iniciación aludida, un plazo más corto que el pedido por el sindicato. No hay, pues, necesidad de entrar en más consideraciones para concluir que el cargo es infundado.

*Segunda cuestión.* Se estima que el literal c) del parágrafo II del artículo primero del laudo viola el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo que dispone el pago de salario igual para igual trabajo, al someter al trabajador que reemplaza de manera permanente al inmediato superior que sale, a una espera de veinte días para entrar a devengar el salario de su nuevo empleo, decisión con la cual se acepta casi en su integridad lo pedido por el sindicato dentro del punto relativo al escalafón y, en éste, lo referente a la provisión de vacante, pues sólo se aumenta el término de 15 a 20 días para los fines antes anotados. Dice, por otra parte el acusador, que no puede aceptarse que el reemplazante se considere en período de prueba, pues tal período no rige para los trabajadores antiguos.

*Se considera:*

El Tribunal expresó lo siguiente en el punto materia de la acusación: "Parágrafo II... c) Cuando se presente una vacante definitiva o absoluta, ésta será llenada por el trabajador más antiguo de la categoría inmediatamente inferior y el trabajador ascendido devengará el mismo salario que devengaba el trabajador cuya terminación de contrato provocó la vacante; pero el nuevo salario sólo comenzará a pagarse al trabajador ascendido, una vez hayan transcurrido veinte (20) días en su nuevo puesto. Durante ese lapso, si el trabajador reemplazante no diere el rendimiento que se esperaba de él, será removido a su puesto primitivo con el salario que en dicho puesto devengaba, pero si su desempeño fuere satisfactorio, continuará en el nuevo puesto indefinidamente, sin que la empresa pueda removerlo ni desmejorarlo por falta de capacidad para su desempeño".

Como lo anota el mismo acusador, la resolución arbitral no se diferencia de la petición del sindicato sino en el aumento de quince a veinte días del término dentro del cual se comprobará la aptitud del trabajador ascendido para desempeñar su nuevo cargo, lapso en que devengará el salario de su cargo de origen.

Dos aspectos deben examinarse, conforme a las objeciones ya dichas, en esta decisión: el primero se refiere a esa especie de período de prueba que se establece para el trabajador de inferior categoría que asciende para sustituir a uno de superior, cuyo cargo queda vacante; y el segundo, a la no retribución con el salario mayor sino a partir del vencimiento de este término.

En cuanto al primero, el impugnador observa que un trabajador antiguo no puede someterse a período de prueba. Pero ocurre que esta especie de plazo de observación que el laudo consagra, a petición del sindicato, tiene una naturaleza dife-

rente al llamado período de prueba que la ley trae para el contrato de trabajo. Este, ciertamente no podría aplicarse a un trabajador antiguo, cuando ya se halla en cumplimiento normal de su contrato de trabajo después de dos meses. La idoneidad entonces se presume y sólo probando lo contrario el patrono podrá poner término al contrato en forma justificada. El período de prueba legal está destinado a un recíproco examen inicial entre patrono y trabajador sobre la conveniencia de vincularse por un contrato de trabajo. Y por tal finalidad, la ley determina que puede darse por terminado en cualquier momento por una cualquiera de las partes. La especie de término de prueba que se consagra en el laudo a petición del sindicato, no deja carta blanca al patrono y al trabajador para romper unilateralmente y sin responsabilidad el contrato de trabajo que los ha vinculado. Solamente permite que si el segundo no es apto para el desempeño del cargo de superior categoría a que se asciende, pueda retornársele al que venía ocupando dentro del desarrollo normal y ordinario de su contrato. Es, pues, un lapso de prueba para un cambio de condiciones de trabajo y no para determinar si el contrato se formaliza o no. Por estas características, es normal dentro de los sistemas de ascensos en el personal de trabajadores en una organización seria, y de ahí que los sindicatos mismos lo reclamen como una aspiración de mejoramiento. En forma alguna quebranta el mandato legal sobre el período de prueba.

En relación con el segundo aspecto de la cuestión, debe definirse teniendo en cuenta que la norma del artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo dispone igual retribución salarial para "trabajo igual desempeñado en puesto, jornadas y condiciones de eficiencia también iguales", y prohíbe el establecimiento de diferencias en la remuneración "por razones de edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales". De aquí puede inferirse nítidamente qué factores de orden cuantitativo y cualitativo en el trabajo pueden determinar, y es lo normal que determinen, diferencias en la remuneración. Uno de estos factores, de operancia ordinaria en la igualdad y en la diferencia de salarios es la eficiencia del trabajador. Esta en muchas actividades se halla en relación directa con el tiempo de experiencia en la operación laboral respectiva, y es común que en las empresas opere una mayor retribución para el trabajador más antiguo, dentro de trabajos similares. Además, en un adecuado sistema de escalafonamiento. con técnica evaluación de funciones y procedimiento también técnico de ascenso, tiene una operancia importante la capacitación del trabajador para suplir el efecto didáctico de la sola experiencia y garantizar la eficiencia de quien asciende. Por esta razón, un procedimiento rudimentario como éste, cuyas bases aparecen en el laudo para el régimen de promociones a cargos de superior categoría, tiene que contar no sólo con un período de observación sobre la eficiencia del ascendido, sino comprobar con tal período la igualdad de eficiencia entre el reemplazado y el reemplazo para aplicar el mandato legal sobre igual salario, que no es de simple forma o apariencia, sino de fondo sobre la base de los factores vistos. Esto sólo podría remediarse con un sistema que por anticipado garantizase la equivalente capacidad entre el ascendido y quien deja el empleo, como el de la mencionada capacitación mediante cursos de adiestramiento, que no se prevén en el caso presente.

No se encuentra, por lo dicho, violación de ninguna norma legal en el procedimiento para ascensos adoptado por el tribunal a petición del sindicato.

*Tercera cuestión.* Acusa esta "cuestión" el artículo cuarto del laudo como violatorio del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo por cuanto estableció el pago del tiempo de detención del trabajador con el "salario básico u ordinario". Con ello se contraría, en sentir del impugnador, el alcance que el mandato legal citado da al concepto de salario, que comprende no sólo la retribución ordinaria sino todo lo que reciba el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución del servicio. Se extiende en consideraciones sobre lo que puede ser el salario básico para concluir que es posible la existencia de diferentes salarios de base para efectuar algunas liquidaciones, como ocurre con la compensación de vacaciones no disfrutadas y el subsidio por incapacidad temporal debida a accidente de trabajo.

*Se considera:*

La sentencia de los árbitros manda así en el inciso segundo del artículo cuarto: "La empresa pagará el *salario básico u ordinario* (subraya la Sala) hasta por cuarenta (40) días, al trabajador que fuere detenido, si hasta ese lapso se prolonga su detención".

Se establece por esta disposición arbitral, como se ve, una retribución extralegal para los trabajadores detenidos, quienes, dentro del régimen legal común, no tienen derecho a ninguna. El sindicato había solicitado en su pliego que este pago se efectuase sobre el promedio de lo devengado por el respectivo trabajador en los últi-

mos seis meses. Pero el Tribunal, dentro de su atribución de decidir en equidad sobre las aspiraciones económicas de los trabajadores, adoptó la fórmula vista, como bien pudo acoger una que significara un reconocimiento mayor o menor. En esta fórmula el "salario básico" equivale al "ordinario", como bien se desprende de la expresión disyuntiva que da la equivalencia, y es sabido que salario ordinario es la retribución normal por el servicio en la jornada y en los días ordinarios.

Se trata, pues, de la adopción del salario ordinario del trabajador como base para el pago durante el tiempo de detención, hasta por cuarenta días, del beneficio extralegal, con lo cual no se quebranta el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, ni norma alguna. No hay razón, por ello, en la acusación.

*Cuarta cuestión.* Se estima a través del ataque que contiene esta "cuestión" que el laudo violó el artículo 168 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre recargo por trabajo nocturno, como consecuencia de no haber atendido la petición sindical de "revisión de las horas nocturnas que trabajan los choferes y ayudantes de distribución al por mayor y a domicilio, a fin de establecer el valor del treinta y cinco por ciento (35%) del recargo nocturno, que deben recibir por cada jornada de trabajador ordinario", y haber adoptado una medida supletoria que no corresponde a la finalidad de lo pedido. La violación se encontraría en el artículo sexto del laudo.

*Se considera:*

A la solicitud sindical que ha quedado transcrita en el ataque al fallo de los árbitros, éstos correspondieron con el siguiente mandato:

"Artículo sexto. *Recargo nocturno.* La empresa procederá, a la firma de esta convención, a verificar una revisión del trabajo nocturno de los choferes y ayudante de distribución al por mayor y a domicilio, a fin de establecer si se justifica una modificación del sistema horario que viene rigiendo actualmente para el pago del trabajo nocturno".

Debe anotarse, en primer lugar, que esta resolución arbitral no contraría en forma alguna lo dispuesto por el artículo 168 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que no desconoce el derecho al recargo legal por el trabajo nocturno ni dispone reducir o limitar este recargo ni dejar de pagarlo a quienes la Cooperativa pudiera deberlo en todo o en parte. No existe entonces la violación pretendida.

En segundo término conviene aclarar que si bien el Tribunal no respondió exactamente al propósito del pliego de efectuar una revisión sobre el pago del trabajo nocturno cumplido por ciertos trabajadores de la empresa para comprobar su pago conforme a la disposición del Código, recomendó una medida más general y permanente, que se refiere a la misma materia, y que de cumplirse bien podría significar un beneficio más estable para los trabajadores. Por otra parte, nada impide que la revisión concreta pedida en el pliego se cumpla dentro del Comité Obrero Patronal consagrado en el artículo noveno del laudo, que tiene entre sus funciones "ventilar cualesquiera conflictos individuales o colectivos que puedan surgir con ocasión del presente laudo, convenciones anteriores y de las *leyes laborales en general*" (subraya la Sala). Y la petición sindical encierra el examen de situaciones concretas de las que podría derivarse una posible violación del mandato legal sobre recargo por trabajo nocturno. Estas situaciones, además, pueden ser materia de intervención de las autoridades administrativas del trabajo para buscar el remedio general a ellas, y de las acciones jurisdiccionales respectivas para el caso de los derechos concretos individuales que se estimen conculcados.

No encierra la decisión arbitral en este punto, por lo ya visto, ninguna violación constitucional, legal o convencional.

*Cuestión quinta.* Se refiere esta impugnación a la disposición del artículo séptimo del laudo respecto del pedimento contenido en el punto décimo del pliego de peticiones sobre constitución de un fondo rotatorio con destino a la financiación de viviendas de los trabajadores de la empresa.

No se expresa qué disposiciones constitucionales, legales o convencionales quebranta la resolución del Tribunal y tan sólo se considera que como el laudo no fijó plazo a la empresa para iniciar su política de ayuda a la vivienda y para constituir el fondo rotatorio ordenado por el Tribunal, "el fallo debe ser homologado sobre el particular, para que se determine la fecha de la constitución del fondo rotatorio, que no puede ser otra distinta que la de entrar en vigencia el laudo arbitral".

*Se considera:*

La circunstancia de que el Tribunal no haya señalado fecha para constituirse por la empresa el fondo rotatorio con destino a la financiación de vivienda, no encierra desconocimiento de nin-

guna disposición constitucional, legal o convencional. Pero debe entenderse que como las disposiciones del laudo tienen un plazo para su ejecución, que es el de éste, el mandato del Tribunal sobre constitución del fondo rotatorio mencionado tiene que cumplirse dentro de la vigencia del fallo arbitral. Por otro lado, conviene hacer presente que la Corte no tiene atribución legal para reemplazar al Tribunal Arbitral mediante el lleno de los vacíos que su fallo pueda contener, y que por eso no tiene cabida la solicitud para que al declararse inexequible la decisión, la Corte fije un término que se estima no señaló el laudo.

No hay, por lo anotado, fundamento para una declaratoria de inexequibilidad de la resolución acusada.

*Sexta cuestión.* Dos ataques se formulan al artículo undécimo del laudo. El primero, por el empleo de la expresión "salario básico", que podría resultar contrario a los artículos 127 y 141 del Código Sustantivo del Trabajo. El segundo, por la fecha determinada para la vigencia de los aumentos ordenados, que aunque anterior a la del laudo, no cobija todo el período siguiente al vencimiento de la convención colectiva denunciada por el sindicato a raíz de la presentación del pliego de peticiones. Se estima que por esta razón el laudo viola el artículo 477 del Código Sustantivo del Trabajo sobre "plazo presuntivo" de la convención colectiva de trabajo.

*Se considera:*

El artículo impugnado dispone: "*Aumento de salario.* La empresa aumentará a todos y cada uno de los trabajadores la suma de cinco pesos ($ 5.00) diarios per cápita sobre sus salarios básicos actuales. Este aumento entrará a regir desde el primero de agosto del presente año".

Sobre el primer ataque a esta resolución arbitral basta decir que siendo fijo en la suma de cinco pesos diarios el aumento de salario, y no pudiendo, por tanto, aumentar o disminuir por el concepto sobre salario que se adopte, sobran las lucubraciones sobre el alcance de la expresión "salario básico" empleada por el laudo. Por lo demás, esa sola expresión, sin influencia en la ventaja que se otorga a los trabajadores, no quebranta por sí sola ningún mandato al que deba sujetarse el laudo.

Respecto del segundo, hay que reafirmar que los árbitros, para efectos de los aumentos de salarios, sólo están limitados hacia el pasado por la fecha de vencimiento de la convención denunciada con motivo de la presentación del pliego de peticiones y que de tal fecha en adelante pueden determinar la que consideren más de acuerdo con los intereses de las partes y con la equidad para la fijación del aumento. El artículo 14, inciso 2, del Decreto 616 de 1954 —sustitución del artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo—, enmarca un término de prórroga que la jurisprudencia ha denominado provisional, dentro del cual puede el Tribunal de Arbitramento, como lo pueden las partes en la convención, fijar a su criterio la vigencia de las nuevas condiciones de trabajo que consagre el laudo. No se encuentra que la no coincidencia de estas nuevas condiciones con la fecha de vencimiento de la convención denunciada, y que el fallo arbitral sustituye, pueda implicar un desconocimiento del mandato del artículo 477 del Código sobre el llamado plazo presuntivo de la convención colectiva. La acusación, entonces, carece de fundamento jurídico.

Finalmente, la Corte ha examinado las disposiciones arbitrales que no fueron objeto de acusación expresa por los recurrentes y ha encontrado que no quebrantan mandatos constitucionales, legales o convencionales ni exceden las facultades de los árbitros, por lo cual deben ser homologadas.

Por todo 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, DECLARA EXEQUIBLE el laudo recurrido.

Publíquese, notifíquese, cópiese, comuníquese, insértese en la *Gaceta Judicial,* remítase copia de esta providencia y de la del fallo arbitral al Ministerio de Trabajo y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

### Facultad conferida por el artículo 95 del Código Penal sobre perjuicios morales.

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., abril 27 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Abraham Alfonso Murillo acusa la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio ordinario laboral que aquél adelantó contra el Distrito Especial de Bogotá y la Empresa Distrital de Aseo en busca del reconocimiento de las prestaciones e indemnizaciones precisadas en su libelo inicial. La primera instancia de ese juicio culminó con un fallo por el cual dispuso el juez del conocimiento:

"*Primero.* Absuélvese a la Empresa Distrital de Aseo de Bogotá de los cargos formulados en la demanda.

"*Segundo.* Declárase que el Distrito Especial de Bogotá, despidió ilegalmente a Abraham Alfonso Murillo, causándole perjuicios tanto morales como materiales, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

"*Tercero.* Condénase al Distrito Especial de Bogotá, legalmente representado por su personero, a pagar al señor Abraham Alfonso Murillo, dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, las siguientes cantidades:

"a) La suma de ciento setenta pesos con ochenta y cinco centavos ($ 170.85) moneda corriente, por concepto de lucro cesante;

"b) La suma de dos mil pesos ($ 2.000.00) moneda corriente, por concepto de perjuicios morales;

"c) La suma de ciento quince pesos con cincuenta centavos ($ 115.50) moneda corriente, por concepto de compensación monetaria de vacaciones. y

"d) La suma de diez pesos con cinco centavos ($ 10.05) moneda corriente, diarios, a partir del 27 de diciembre de 1958 y hasta cuando el pago de lo debido se verifique, a título de indemnización moratoria.

"*Cuarto.* Absuélvase al Distrito Especial de Bogotá de los restantes cargos formulados en la demanda.

"*Quinto.* Costas a cargo del actor en cuanto a la acción por él intentada contra la Empresa Distrital de Aseo de Bogotá".

Apelada tal decisión por el actor, y consultada en cuanto al Distrito, el Tribunal resolvió en la sentencia ahora acusada:

"*Primero:* Confírmanse los numerales 1º y 2º y el ordinal a) del numeral 3º de la sentencia apelada.

"*Segundo:* Modifícase el ordinal b) del numeral 3º de la sentencia apelada en el sentido de condenar al Distrito Especial de Bogotá a pagar al señor Abraham Alfonso Murillo la suma de un mil pesos ($ 1.000.00) moneda corriente, por concepto de indemnización de perjuicios morales subjetivos.

"*Tercero:* Modifícase el ordinal c) del numeral 3º de la sentencia apelada en el sentido de condenar al Distrito Especial de Bogotá a pagar al señor Abraham Alfonso Murillo la suma de ciento cincuenta pesos con setenta y cinco centavos ($ 150.75) moneda corriente, por concepto de compensación monetaria de vacaciones.

"*Cuarto:* Revócase el ordinal d) del numeral 3º de la sentencia apelada y en su lugar se absuelve al Distrito Especial de Bogotá de la indemnización moratoria de que trata la sentencia apelada.

"*Quinto:* Confírmase el numeral 4º de la sentencia apelada en cuanto absolvió al Distrito Especial de Bogotá de la indemnización de perjuicios solicitada en el numeral 2º de la demanda y de las solicitudes por concepto de bonificaciones y suministro de calzado y ropas de trabajo.

"*Sexto:* Condénase al Distrito Especial de Bogotá a suministrar al señor Abraham Alfonso Murillo la atención médica, quirúrgica y hospitalaria requerida para el tratamiento y curación de la hernia inguinal izquierda diagnosticada por la División de Medicina del Trabajo, del Ministerio correspondiente.

"*Séptimo:* Confírmase el numeral 5º de la sentencia apelada.

"*Octavo:* Sin costas en esta instancia".

Aspira el recurrente a que esta última providencia sea anulada y a que, en función de instancia, la Corte eleve a $ 2.000.00 la indemnización de perjuicios morales subjetivos, condena a "la indemnización por daño emergente, consistente en los salarios que no ha podido obtener en otro empleo debido a las imputaciones calumniosas de que se le hizo víctima en la resolución de su despido", ordene el pago de la asistencia farmacéutica de la hernia diagnosticada y confirme la sanción moratoria impuesta por el *a quo*.

Al efecto formula tres cargos principales y tres subsidiarios, con apoyo en la causal primera de casación laboral, que la Sala procede a examinar separadamente.

*Primer cargo.* "La sentencia de segunda instancia incurrió en infracción directa, por defectuosa aplicación de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, 51 del Decreto 2127 de 1945, 8º de la Ley 153 de 1887, en concordancia con los artículos 1614, 2341 del Código Civil, 333, 335, 343 y 95 del Código Penal, y artículo 48 de la Ley 29 de 1944".

"La violación directa —agrega el impugnante— consiste en que el honorable Tribunal injustamente, sin razón jurídica valedera, y argumento de ninguna clase resolvió rebajar los perjuicios morales de $ 2.000.00, a la suma de $ 1.000.00, que habían sido reconocidos por el juez de primera instancia, dando como única razón de que los consideraba excesivos.

"Para llegar a la conclusión de exceso del pronunciamiento del juez de primera instancia en la condena de los perjuicios morales, tuvo iguales apreciaciones, que las del señor juez del conocimiento, lo que hace inexplicable su conclusión al rebajarlos.

"Pero quizá lo que llevó al honorable Tribunal a esa violación directa de tales preceptos fue necesariamente el desconocer el sentido de la norma legal que le da facultades prudenciales al juez para fijar los perjuicios morales subjetivos, que en ningún caso puede ser omnímoda hasta llegar a hacerlos ilusorios.

"Cuando el juez del conocimiento al aplicar tales preceptos, condenaba a la suma máxima de $ 2.000.00 por los perjuicios morales, estaba haciendo honor a las facultades de prudencia que le investía el artículo 95 del Código Penal, por cuanto que tuvo en la cuenta que dicha suma era la suficiente o capaz de reparar el perjuicio moral de mi poderdante, ya que con dicha suma éste podría procurarse algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido que no fue otro que el de su honra y buena fama.

"De manera pues que el honorable Tribunal al rebajar en la suma de $ 1.000.00 los perjuicios morales, o en determinar que esta cantidad era equivalente a la reparación del daño sufrido en la persona de mi poderdante, lo pone en incapacidad de satisfacer ese sufrimiento, ya que dicha cantidad no le dará oportunidad de distraerse máximamente, tal como lo quiere el artículo 95 del Código Penal, que a una ofensa máxima corresponde una satisfacción máxima. Y éste es el caso por cuanto que la ofensa máxima dirigida a destruir la honra y buena fama de mi poderdante, tenía necesariamente que obtener una máxima reparación, consecuente al valor moral destruido".

*Se considera:*

*La indemnización de perjuicios, prevista en los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año, para los eventos del incumplimiento o ruptura ilegal del contrato de trabajo, comprende tanto el lucro cesante como el daño emergente y, dentro de esta última especie, tanto los materiales como los morales. Así lo entendió el sentenciador y de ese recto entendimiento derivó la condena "por concepto de indemnización de perjuicios morales subjetivos" contra el Distrito.*

*El reparo del recurrente se concreta a la cuantía de tal condena, que estima inferior a lo debido; pero el artículo 95 del Código Penal, aplicable analógicamente a falta de otras reglas en la legislación laboral, faculta al juez para fijar "prudencialmente" el* quantum *de la repara-*

*ción del daño moral, vale decir, según su propio criterio, "hasta la suma de dos mil pesos". Y tiene recibido la jurisprudencia: "De la facultad de que se habla en el artículo 95 del Código Penal puede hacerse uso, en su caso, tanto por un juez de primera instancia como por un Tribunal de primera o de segunda instancia, porque éste también es juez de la causa"* (Casación de 30 de marzo de 1951, *Gaceta Judicial,* Tomo LXIX, página 382).

El cargo no prospera.

*Primer subsidiario.* "Subsidiariamente, formuló el cargo por errónea interpretación o indebida aplicación de tales preceptos", dice el acusador.

Para desestimar este gravamen, basta observar que la errónea interpretación y la aplicación indebida son conceptos antitécnicos de la infracción legal, que no pueden predicarse válidamente en relación con unas mismas normas sustanciales, ni conjunta ni alternativamente, en un solo cargo.

*Segundo cargo.* "La sentencia incurre en infracción indirecta por aplicación indebida de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, 51 del Decreto 2127 de 1945, 8º de la Ley 153 de 1887, en concordancia con los artículos 1614, 2341 del Código Civil, 333, 335, 343 del Código Penal y artículos 48 de la Ley 29 de 1944".

Más adelante expresa el recurrente:

"La formulación del cargo está dirigida a obtener que se case la sentencia del honorable Tribunal, Sala Laboral, y que se revoque la de primer grado, a fin de que se condene al Distrito Especial de Bogotá haga declaración púpago de los perjuicios materiales o daño emergente, equivalente a la suma de $ 10.05 diarios desde la fecha de su despido —27 de septiembre de 1958—, hasta el día en que se declare públicamente la inocencia de mi poderdante en los hechos delictuosos que falsamente se le imputaron en la resolución de despido y se le satisfaga el pago de las reclamaciones probadas.

"Para ello es procedente la aplicación analógica de lo establecido por los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, 51 del Decreto 2127 de 1945, con las disposiciones enunciadas, y los principios que ellas contienen, con sus concordantes, para el caso de estudio, del Código Penal y del Código Civil, al tenor de lo dispuesto por el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, por no existir en la legislación laboral referente a trabajadores oficiales normas exactamente aplicables a los perjuicios materiales, a su valoración, y a sus consecuencias, máxime cuando ellos surgen de la imputación de hechos calumniosos, o delictuosos, en donde se hieren derechos extrapatrimoniales o éticos de la personalidad y dignidad del trabajador.

"La infracción indirecta se puntualiza en el caso *sub judice,* a través de la mala apreciación, no apreciación, o defectuosa apreciación de estas pruebas".

Y después de singularizar una serie de documentos que obran en el expediente, sostiene:

"La violación aparece cuando el honorable Tribunal afirma: 'Afirmó la demanda que el trabajador fue despedido por una falsa imputación que le ocasionó el perjuicio consistente en no haber podido conseguir trabajo con posterioridad a su despido. Pero no allegó el actor ninguna prueba de esa afirmación ni de la realidad y cuantía de tales perjuicios. Es de observar que la demanda no contiene la simple afirmación de un hecho negativo, de carácter indefinido, sino de una imposibilidad ocasionada por la falsa imputación, circunstancia susceptible de ser probada en juicio mediante la demostración de que el actor ejecutó todas las diligencias necesarias para obtener trabajo remunerado, y que fueron inútiles sus gestiones debido al descrédito producido por la falsa imputación. Como no se llevó al juicio prueba ninguna de esas circunstancias no puede prosperar la solicitud de indemnización'.

"Fue así como el honorable Tribunal no dio como probado estándolo los siguientes hechos:

"1º Que mi poderdante fue despedido mediante la imputación de un hecho falso y concreto lesivo a su dignidad.

"2º Que el hecho imputado falsamente fue divulgado por un medio eficaz para divulgar el pensamiento.

"3º Que la imputación falsa, divulgada por un medio eficaz para divulgar el pensamiento, tiene el carácter de deshonrosa e inmoral que le expuse a la animadversión y al desprecio público.

"4º Que mi poderdante no consiguió trabajo por habérsele expuesto a la animadversión y al desprecio público.

"5º Que mi poderdante al ser expuesto a la animadversión o desprecio público vio disminuida su probabilidad de empleo, a partir de su destitución, hasta el punto de no obtener una remuneración siquiera igual a la suma de $ 10.05

diarios que devengaba en el Distrito Especial de Bogotá".

Se extiende luego el impugnante en largas y eruditas disquisiciones sobre el delito de calumnia, la gravedad intrínseca de los hechos atribuidos por el Distrito a Murillo, la eficacia de los medios publicitarios utilizados para divulgar esa imputación, y la imposibilidad en que tuvo que quedar el calumniado no sólo para conseguir nuevo empleo sino para buscarlo, pues le bastaría identificarse ante cualquier empresario para renovar los efectos de la calumnia y "someterlo al aumento de su desprestigio".

Afirma que "era al Distrito Especial de Bogotá a quien le correspondía probar ... que Abraham Alfonso Murillo no había recibido el perjuicio consistente en la disminución de su capacidad de trabajo a partir del día de su despido, o bien por estar trabajando en mejores condiciones de salario y funciones a las obtenidas cuando era trabajador distrital, o bien estableciendo la veracidad de las imputaciones". Sienta la tesis de que "para determinar el perjuicio material consistente en la disminución y pérdida de la probabilidad de empleo" en casos como el *sub lite*, basta la demostración del último salario "del mismo modo que (para) el lucro cesante". Y concluye: "Es también consecuencia de todo lo visto que esos perjuicios materiales, avaluados en el salario que ha dejado de percibir, de $ 10.05 moneda corriente, a partir del 27 de septiembre de 1958, Abraham Alfonso Murillo, tengan existencia hasta tanto el Distrito Especial de Bogotá haga declaración pública de que dicho señor no tuvo participación en los hechos que falsamente se le imputaron, por cuanto que sólo hasta que ello suceda desaparecerá su desprestigio y animadversión pública, con lo cual necesariamente adquirirá su plena capacidad de trabajo. Y por cuanto que las cosas tienen que deshacerse al igual como se hicieron".

Se estudia el cargo:

En la motivación de la sentencia recurrida se lee:

"La copia autenticada de la Resolución número 1698 de 1958 prueba plenamente que el trabajador fue despedido con la imputación de haber participado en forma activa en la comisión de hechos delictuosos ... La causal de despido se fundó en hechos delictuosos imputados al actor cuya realidad no fue demostrada en el juicio, y según las certificaciones expedidas por distintas oficinas de investigación penal, y en especial por el Juzgado 5º de Instrucción Criminal, el señor Abraham Alfonso Murillo no figura sindicado como presunto responsable ... No probados los hechos que se afirmaron como fundamento del despido, la terminación unilateral del contrato debe calificarse como ilegal ... Es también indudable que la ruptura unilateral del contrato de trabajo que se funda en la imputación de hechos delictuosos o vergonzosos puede ocasionar perjuicios morales al trabajador, que sean susceptibles de indemnización ... Y es de presumir que la imputación del hecho delictuoso o vergonzoso causa un intenso dolor anímico en una persona de buena conducta y con receptibilidad al daño".

Son suficientes los pasos transcritos para poner de relieve que, en cuanto a los hechos esenciales, coinciden el recurrente y el sentenciador, con base en los mismos elementos probatorios debidamente apreciados, si bien el último se cuida de invadir el ámbito privativo de la jurisdicción penal, como el primero parece sostener que ha debido hacerlo, limitándose a declarar que el Distrito no demostró en el juicio de trabajo la participación que le imputó a Murillo en determinados actos delictuosos y a deducir las consecuencias condenatorias laborales de esa omisión.

No incurrió, pues, el Tribunal en los errores de hecho que le atribuye el casacionista, ni menos por causa de "la mala apreciación, no apreciación o defectuosa apreciación" (sic) de los documentos que singulariza. De otro lado, al condenar a la indemnización del lucro cesante y de los perjuicios morales subjetivos, en la cuantía señalada por la ley o deferida al prudente arbitrio del juzgador, aplicó rectamente las normas sustanciales que disciplinan esos fenómenos. Y si no ordenó la reparación de otros perjuicios materiales reclamados, por no hallar acreditados en el proceso ni la realidad de esos perjuicios ni su monto, obró igualmente conforme a derecho.

Porque, respecto de esos otros perjuicios, es inadmisible la tesis ya copiada del acusador sobre inversión del *onus probandi*, que no encuentra respaldo en ninguna disposición positiva. Por grave que haya sido una imputación patronal y dilatada su divulgación, no aparece necesariamente incompatible con todo nuevo empleo del inculpado; las pruebas para desvirtuarla no han de tener mayor fuerza de convicción en estrados que exhibidas directamente a los posibles empleadores; pero si éstos se resistieren, nada impide al actor acreditar dentro del juicio laboral tanto las diligencias hechas para conseguir trabajo como el fracaso de las mismas y la prolon-

gación del paro forzoso. Finalmente, demostrada la situación de prolongado desempleo, que conlleva perjuicios indudables, aún faltaría por establecer en legal forma la cuantía económica del daño, pues los preceptos que el impugnante invoca no la refieren al último salario devengado (como para el lucro cesante o la sanción moratoria) ni admiten su aplicación analógica, ni tampoco en el rito laboral cabe la condena en abstracto. Y si de perjuicios derivados de un delito de calumnia se tratara, sobra advertir que no compete a la justicia del trabajo examinarlos.

Se rechaza el cargo.

*Segundo subsidiario.* Está concebido así: "Subsidiariamente, formulo el cargo por error de hecho", sin más explicación.

Es una simple remisión al anterior, y corre la misma suerte.

*Tercer cargo.* "La sentencia incurrió en infracción directa, por no aplicación del artículo 1º parágrafo 2º del Decreto 797 de 1949, en concordancia con los artículos 2º de la Ley 72 de 1931, 1º del Decreto número 1054 de 11 de junio de 1938; 4º del Decreto 484 de marzo 2 de 1944; artículo 3º del Decreto 2939 de 1944, diciembre 22; artículo 17, letra f) de la Ley 6ª de 1945; y artículo 1º del Decreto 2767 de 9 de noviembre de 1945; artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, 51 y 52 del Decreto 2127 de 1945".

El recurrente aclara: "La formulación del cargo y su fundamentación están dirigidas a obtener que la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, como Tribunal de instancia, confirme la condena del juez *a quo* a que se refiere su letra d) del numeral tercero de su sentencia, y que además se adicione la sentencia del honorable Tribunal en su numeral sexto para hacer extensiva la condena al suministro de drogas o farmacia requeridas para el tratamiento y curación de la hernia inguinal izquierda, a que se refiere dicha condena". Alega, que el Decreto 797 de 1949, en relación con el artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 y con el Decreto 2127 del mismo año, instituye la sanción reclamada por la mora en el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones que exceda de noventa días, y combate la motivación del Tribunal, fundada en que solamente los créditos por salarios y prestaciones generan aquella sanción y los de vacaciones tienen un carácter distinto.

Se considera:

En realidad, el sentenciador aduce para justificar su decisión sobre indemnización moratoria este argumento:

"Como el descanso remunerado durante quince días por cada año de servicios no es una prestación social, sino una protección legal de la salud del trabajador, con carácter preventivo, conforme lo estableció el Tribunal Supremo del Trabajo, y la compensación monetaria tiene el mismo carácter, pues tiende a asegurar al trabajador un descanso remunerado, debe revocarse la condena por concepto de indemnización moratoria que no procede sino en los casos de falta de pago de salarios y prestaciones sociales".

El Tribunal no ignora, pues, la existencia de los preceptos sustanciales que gobiernan la indemnización moratoria, ni se rebela contra ellos a pesar de entenderlos en su recto sentido, que es lo que caracteriza la infracción directa, en la modalidad de falta de aplicación, según reiterada jurisprudencia de la Corte.

Y en cuanto al suministro de drogas o asistencia farmacéutica, cuya omisión censura el casacionista, es una prestación complementaria o accesoria que va implícita en la "atención médica, quirúrgica y hospitalaria requerida para el tratamiento y curación de la hernia inguinal izquierda diagnosticada", de que trata el ordinal sexto del fallo.

No se acoge el cargo.

*Tercer subsidiario.* Al pie del cargo que acaba de estudiar la Sala, se lee: "*Subsidiariamente,* por errónea interpretación o indebida aplicación de tales preceptos", y en la sustentación conjunta de ambos gravámenes, el acusador insiste: "Por tanto, como la violación de los preceptos enunciados se hizo a través de su no aplicación o, subsidiariamente, de su errónea interpretación o indebida aplicación", etc.

Resultan así involucrados, de manera ostensible, en un mismo cargo y en relación con unas mismas disposiciones sustanciales, dos conceptos antagónicos de la infracción legal: la aplicación indebida, que en casación sólo cabe invocar con eficacia cuando las respectivas normas han sido rectamente entendidas por el sentenciador, aunque mal aplicadas a pesar de ello, y la interpretación errónea de esas normas, que corresponde precisamente a un presupuesto lógico contrario.

Lo cual, dadas las exigencias particulares del recurso extraordinario, impide considerar el cargo.

No obstante, es indispensable rectificar el razonamiento del Tribunal, transcrito a propósito del anterior reparo, pues aunque las vacaciones sean esencialmente un descanso restaurador de las fuerzas del empleado (como todos los demás

a que la ley obliga: el intermedio de la jornada —artículo 167 del Código Sustantivo del Trabajo—, el sabatino convencional —artículo 164—, el dominical —artículo 172— y el de otros festivos —artículo 177—), su remuneración y su eventual compensación en dinero tienen un claro carácter salarial. De donde la mora injustificada en satisfacer esa obligación patronal merece idéntico tratamiento indemnizatorio o punitivo que la del pago del salario de actividad.

A mérito de los razonamientos que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA el fallo recurrido.

Sin costas, pues aunque no prosperó el recurso, permitió rectificar un error de juicio del Tribunal.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## LUCRO CESANTE

**Errada imputación por violación de los artículos 64 y 49 del Código Sustantivo del Trabajo. Supuesto error de hecho evidente del sentenciador.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., abril 27 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

José Cupertino Morales, por medio de apoderado, demandó mediante los trámites de un juicio ordinario de trabajo a la sociedad Pan Fresco Avenida de Chile Limitada, para que ésta fuera condenada a reconocer y pagar al demandante "por concepto de lucro cesante consecuencial a la terminación unilateral e ilegal del contrato, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltaba para cumplirse la segunda prórroga de duración del mismo y las costas del juicio".

Presentó como hechos los siguientes:

"1. El señor José Cupertino Morales trabajó en Bogotá al servicio de la sociedad 'Pan Fresco Avenida de Chile Limitada', desde el 23 de octubre de 1960 hasta el 25 de abril, inclusive, de 1961 devengando un salario promedio mensual de novecientos veintiocho pesos con tres centavos $ 928.03).

2. La sociedad demandada liquidó y pagó al demandante sus salarios y prestaciones sociales, indicando en la liquidación que José Cupertino Morales le prestó servicios desde el 25 de octubre de 1960 hasta el 25 de abril de 1961, inclusive, pero el demandante realmente principió a prestar sus servicios desde el 23 de octubre de 1960.

3. La sociedad demandada no ha pagado suma alguna al demandante por concepto de lucro cesante por terminación unilateral e ilegal del contrato".

La parte demandada se opuso a las pretensiones del actor y negó parcialmente los hechos de la demanda.

El Juzgado 5º Laboral del Circuito de Bogotá, que fue el del conocimiento, desató las litis absolviendo a la sociedad demandada y condenó en costas al actor.

Apelada la sentencia de primera instancia por el apoderado del demandante y concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el cual decidió la alzada confirmando el fallo de primer grado, sin costas en la instancia.

Interpuesto el recurso de casación por la parte demandante, éste le fue concedido por el Tribunal, y tramitado legalmente en la Corte se pasa a decidirlo.

El recurrente aspira a que sea casada totalmente la sentencia del *ad quem,* y "constituida la Corte en Tribunal de instancia, revoque la sentencia de primer grado y en su lugar condene a la sociedad 'Pan Fresco Avenida de Chile Limitada' a pagar al demandante el lucro cesante por terminación ilegal del contrato que se impetra en la demanda que dio origen al juicio".

Para tales efectos, invoca la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral y formula un solo cargo así: "La sentencia acusada viola indirectamente el artículo 64 numeral 2º del Código Sustantivo del Trabajo que dejó de aplicarse, debiendo hacerlo, en concordancia con el artículo 49 del mismo estatuto que tampoco se aplicó. La violación se produjo a consecuencia de error evidente de hecho producido por falta de apreciación de una prueba y equivocada apreciación de otras que determinaré.

"El error de hecho consiste en no dar por demostrado, estándolo plenamente que la sociedad demandada rompió o puso fin unilateral-

mente al contrato de trabajo que tenía celebrado con el demandante después de vencido el primer plazo presuncional de su duración. A consecuencia del error anotado, dejó de condenar a la demandada por el valor del lucro cesante que consagra el numeral 2º del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, vale decir, por el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltaba para cumplirse el segundo plazo presuntivo de duración del contrato".

Como prueba dejada de apreciar señala el recurrente "la confesión contenida en la contestación de la demanda (folio 7). Según dicha confesión, el demandante estuvo al servicio de la empresa demandada desde el 25 de octubre de 1960 hasta el 25 de abril inclusive de 1961, vale decir, que aquél prestó servicios durante seis meses y un día. Si se hubiera apreciado esta prueba, se habría concluido que el contrato se prorrogó, como quiera que el trabajador laboró y se le pagó el salario del día 25 de abril de 1961, o sea el primer día de la segunda prórroga del contrato, ya que el primer plazo presuntivo terminó exactamente el día 24 de abril de dicho año".

Como pruebas equivocadamente apreciadas indica el impugnante, "el recibo o documental de folio 56 (que es la liquidación hecha al trabajador y el recibo expedido por éste), la declaratoria de confeso del representante legal de la demandada, la declaración o testimonio de Eric Mildemberg y la carta de terminación del contrato".

Hace consistir el error en cuanto a la demanda, "en que lo que importa para efectos de la prosperidad del lucro cesante reclamado es determinar si el plazo presuntivo se venció o no y se principió otro nuevo —y esto es evidente en el caso de autos—, poco interesa que la fecha de iniciación del contrato afirmada en la demanda no coincida con la que se demuestre en el proceso". Y en relación con las otras pruebas que indica como mal apreciadas por el Tribunal, dice que tal fenómeno se produjo porque de ellas infirió el sentenciador "que el contrato terminó por vencimiento del período presuntivo de su duración, cuando es evidente, según las mismas probanzas, que el contrato terminó por lo menos un día después de vencidos los primeros seis meses de su vigencia". Y agrega en seguida: "En efecto, si el contrato principió a ejecutarse el 25 de octubre de 1960, los primeros seis meses de su duración, el primer período presuntivo vencía exactamente el día 24 de abril de 1961. Como el trabajador laboró y se le pagó el salario el día 25 de este último mes y año, significa ello que se inició un nuevo período presuntivo al que se puso fin unilateralmente". Sobre los puntos anteriores dijo el Tribunal:

"Como elementos de convicción obran en el informativo los siguientes: declaratoria de confeso de las posiciones que debía absolver el representante legal de la entidad demandada (folios 49 y siguientes), carta de despido (folio 55), recibo sobre pago de prestaciones sociales del actor (folio 56) y declaración del señor Eric Mildemberg (folios 57 y siguientes).

"La relación laboral existente entre las partes, y la fecha en que ésta finalizó —25 de abril de 1961—, se hallan acreditadas en autos, así como también la remuneración que se pagó al trabajador por sus servicios, $ 928.03 mensuales. Por tanto, el problema se limita únicamente a determinar si la fecha de iniciación del vínculo laboral se halla plenamente acreditada en el informativo.

"De la confesión ficta del representante de la entidad demandada podría inferirse que el actor comenzó a prestar sus servicios en Pan Fresco Avenida de Chile Limitada, el 22 de octubre de 1960, ya que allí se afirma que desde tal fecha aquélla pagó salarios a Morales.

"Sin embargo, la presunta confesión queda desvirtuada con las demás probanzas que obran en autos, y con lo afirmado en el mismo libelo demandatorio. Ya en este escrito se expresa que el trabajador comenzó labores no el 22 sino el 23 de octubre de 1960. En el recibo de pago de prestaciones sociales del demandante, y que lleva su firma, se indica que ingresó a la empresa demandada el 25 de octubre. Y esta fecha la confirma el declarante Mildemberg. Dice el testigo que fue socio de Pan Fresco Avenida de Chile Limitada, desde el 25 de octubre de 1960 hasta el 1º de marzo de 1961: José Cupertino Morales fue trabajador mío desde el mes de junio de 1959 hasta el 23 de octubre inclusive que fue día domingo de 1960, en una panadería de mi propiedad denominada Pan Fresco Avenida de Chile Limitada a partir del día 25 de octubre de 1960. En el juicio que el señor Morales adelantó en el Juzgado Tercero Laboral de este Circuito contra Pan Fresco La Soledad, de la que soy dueño, consta que el señor Morales ha recibido sus prestaciones conforme al fallo del juzgado hasta el día 23 de octubre de 1960, ya que Morales me demandó por mora en el pago de la cesantía.

"Se establece, así, que el actor realmente comenzó a prestar servicios a la entidad demanda-

da el día 25 de octubre de 1960, y que el contrato terminó el 25 de abril de 1961, esto es, al vencerse el plazo presuntivo de seis meses. También se acredita que la empresa en ningún momento tuvo la intención de prorrogar la relación laboral que la vinculaba con el demandante, según se desprende de la comunicación que envió a Morales el 21 de abril de 1961 y en la que le expresa que 'haciendo uso del vencimiento del plazo presuntivo del contrato de trabajo existente entre usted y nosotros nos permitimos darlo por terminado a partir del próximo día 25 de abril, fecha en la cual estará a sus órdenes la liquidación de prestaciones sociales'.

"Todo lo anterior es suficiente para que la única petición a que se refiere el libelo de demanda no pueda prosperar, debiéndose absolver a la parte demandada de la misma. Como el fallo que se revisa así lo dispone, habrá de confirmarse en todas sus partes".

Consideraciones de la Sala:

Censura el recurrente al sentenciador por haber dejado de aplicar los artículos 64 y 49 del Código Sustantivo del Trabajo y por consiguiente haber violado tales disposiciones a causa del error de hecho evidente en que incurrió, según intenta demostrarlo a través de las pruebas que señala. Al estudiar los documentos indicados por el recurrente, se encuentra que la prueba que en definitiva sirvió al Tribunal para proferir su decisión absolutoria, como se desprende del contenido de la sentencia, fue la carta dirigida por la empresa al extrabajador el día 21 de abril de 1961, cuyo texto transcribe en el fallo. De esta pieza se puede apreciar con toda nitidez que el patrono dio por terminado el contrato "a partir del próximo 25 de abril, fecha en la cual estará a sus órdenes la liquidación de prestaciones sociales". Es decir, que la vinculación laboral existente que regía entre las partes hasta el 24 de abril, dejaba de tener vigencia del 25 en adelante. Al aclarar el Tribunal que "el contrato terminó el 25 de abril de 1961, esto es, al vencerse el plazo presuntivo de seis meses", permite entender que se estaba refiriendo al 24 del mismo mes, y que tomó la expresión "a partir del 25", consignada en la carta de despido, como equivalente a "desde" tal día, que según el artículo 61 del Código Político y Municipal significa "desde el momento siguiente a la medianoche del día anterior". Lo cual basta para hacer cuando menos dudoso el error de hecho atribuido al sentenciador. Porque si el contrato tuvo existencia del 25 de octubre hasta el 25 de abril fecha hasta la cual se contaban los seis meses, el 25 de este último mes ya no regía y ese fue no sólo el sentido del aviso dado por el patrono al extrabajador, cuando usó el giro "a partir", sino la voluntad de aquél, para dar por terminado el contrato invocando una causal de las establecidas en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo. Pudo haber impropiedad del Tribunal al emplear la locución usada al referirse a la fecha de la terminación del contrato; pero del contenido completo del párrafo en que hace alusión a la carta mencionada y de la conclusión a que llegó, se deduce, sin mayor esfuerzo, que al hacer mención al 25 de abril se ve que no quiso hacerlo para incluir este día dentro del lapso de los seis meses a que se refiere en el fallo. Porque además de que resultaría contraria la motivación con el proveído decisorio, tendría que concluirse que el nuevo plazo presuncional debía iniciarse el 26, lo cual repugna al entendimiento que se le debe dar a la sentencia.

De lo anterior se concluye que el sentenciador no incurrió en error, por lo menos ostensible, al apreciar la prueba en que principalmente fundamentó su decisión.

De otro lado, el Tribunal en ninguna parte afirma que Morales hubiera laborado el 25 de abril, ni se refiere a tal hecho como comprobado en el juicio, pues al haber aparecido esa demostración seguramente su conclusión habría sido diferente.

Por las consideraciones que preceden, no encuentra la Sala que el fallador haya incurrido en error de hecho manifiesto, generador de la violación legal que se le atribuye por el impugnador de la sentencia.

El cargo no prospera.

En mérito de lo dicho, 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.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 29 de abril de 1967, declara exequible y por tanto homologa el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento que dirimió el conflicto laboral de Hilaturas Colombia Limitada y su Sindicato de Trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, abril 29 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

Conoce la Corte de la controversia laboral suscitada por el sindicato de trabajadores de Hilaturas de Colombia Limitada (Hilacol Limitada) a esta empresa, en virtud de recurso de homologación interpuesto por la aludida sociedad contra el laudo proferido el catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis por el Tribunal de Arbitramento que conoció en el conflicto.

## I

### *Antecedentes*

A ese conflicto dio origen el pliego de peticiones que a la empresa presentó el ya mencionado sindicato, en representación de los trabajadores afiliados, el veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y seis, que fue materia de estudio en las etapas de arreglo directo y conciliación, habiéndose llegado en esta última a acuerdo entre los conciliadores sobre algunos de los puntos propuestos, más sin ratificación de las partes. Ante el fracaso de la negociación directa y de la conciliación, el Ministerio del Trabajo, por medio de la Resolución número 1634 de 15 de noviembre de 1966, convocó el Tribunal de Arbitramento y lo integró con un representante suyo, otro de la empresa y un tercero del sindicato. A solicitud de los árbitros el Ministerio, en Resolución número 1754 de 6 de diciembre del año expresado, amplió en quince días el plazo para dictar el laudo. Este fue pronunciado el catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, en la forma que se expresará adelante. Fue notificado personalmente tanto al gerente de Hilaturas de Colombia Limitada, como al presidente del sindicato en diligencias de diecinueve y diecisiete del mes y año mencionados, respectivamente. En la fecha primeramente citada, diecinueve de diciembre, el apoderado de la empresa interpuso recurso de homologación "para ante el Tribunal Superior de Bogotá", actuación que fue ratificada, así como la designación de apoderado, por el gerente de la expresada firma, en memorial dirigido al Tribunal de Arbitramento, quien concedió el recurso "en los términos en que está interpuesto y solicitado", en providencia de veintitrés del mencionado mes de diciembre. En auto de veinticuatro de enero de mil novecientos sesenta y siete el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá dispuso, por haber hallado que era incompetente para conocer del recurso, que "las diligencias vuelvan a la oficina de origen para lo que estime conducente el Tribunal de Arbitramento". En tal virtud la corporación últimamente mencionada decidió, en resolución de dieciséis de febrero siguiente, "enviar el expediente a la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, con los documentos anexos presentados a los árbitros".

Es así como el negocio ha llegado al estudio de esta Sala de la Corte.

## II

### *El pliego de peticiones*

Comprende veintidós solicitudes referentes a las siguientes materias:

1. Representación de los trabajadores de la empresa por la respectiva organización de primer grado y de base.

2. Aumento en diez pesos diarios del salario a partir del veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

3. Fijación de un salario mínimo de veinte pesos diarios desde la fecha mencionada.

4. Inmutabilidad de los sistemas actuales de producción.

5. Estabilidad, por término indefinido, de los contratos de trabajo, salvo caso de mala conducta.

6. Establecimiento del servicio de casino para los trabajadores y pago por la empresa del cincuenta por ciento del precio de almuerzos y comidas.

7. Otorgamiento de permisos remunerados:

a) Por grave calamidad doméstica;

b) En casos de maternidad de la esposa o compañera;

c) Para cumplir comisiones inherentes al cargo, a los miembros de la junta directiva del sindicato;

d) Para asistir a los congresos sindicales y a cursos de capacitación sindical, a los trabajadores que el sindicato designe; y

e) Para cumplir citas médicas y odontológicas en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales.

8. Pago de salario completo en los casos de incapacidad señalada por el mencionado instituto.

9. Pago de dominicales y de prestaciones sociales completas a los trabajadores que hagan uso de permisos sin remuneración hasta por dos días.

10. Reconocimiento de las siguientes primas y auxilios especiales:

a) Prima extralegal de navidad equivalente a veinte días de salario, pagadera en los primeros ocho días de diciembre de cada año;

b) Prima especial de vacaciones equivalente a diez días de salario, pagadera el día anterior al en que el trabajador comience a disfrutarlas;

c) Auxilio de quinientos pesos en caso de muerte de uno de los padres, o del cónyuge, o de los hijos o hermanos del trabajador;

d) Auxilio de quinientos pesos en caso de nacimiento de un hijo;

e) Auxilio de diez mil pesos anuales al sindicato para el establecimiento de un fondo destinado a auxiliar al trabajador cuando se enferme un miembro de familia;

f) Auxilio de quinientos pesos para el fomento de deportes; y

g) Auxilio de cien pesos mensuales a los hijos de los trabajadores para sus estudios.

11. Formación del escalafón de trabajadores con base en la capacidad, la eficiencia, la conducta y la antigüedad.

12. Pago de auxilio de transporte ciñéndose a lo previsto en el Decreto 237 de 1963.

13. Prestación a los trabajadores del servicio de transporte en camioneta en los diferentes turnos, como hasta la fecha del pliego venía haciéndolo la empresa.

14. Suministro de ayudantes a los operarios de máquinas.

15. Suministro, sin tomar en cuenta el salario, de los siguientes elementos:

a) Tres dotaciones anuales consistentes en pantalón, chaqueta y un par de zapatos, al personal masculino;

b) Tres delantales y un par de zapatos, al femenino;

c) Los elementos de protección que de acuerdo con su tarea requiera el trabajador.

16. Instalación en las dependencias de la empresa de un botiquín completo.

17. Uso del teléfono por los trabajadores en casos de urgencia.

18. Pagos semanales.

19. Concesión de un lapso de diez minutos de tolerancia para la entrada de los trabajadores a sus labores.

20. Aplicación de la convención colectiva resultante del laudo como lo indican los artículos 38 y 39 del Decreto 2351 de 1965.

21. Descuento a los trabajadores que se beneficien de dicha convención del aumento co-

rrespondiente a los primeros quince días de salario, con destino, las dos terceras partes del monto del descuento a la Unión de Trabajadores de Cundinamarca, y la otra tercera parte al sindicato.

22. Vigencia durante un año a partir de veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y seis, de la convención colectiva de trabajo.

## III

### *El laudo*

Decide sobre todas las anteriores peticiones, accediendo de modo absoluto a las señaladas en los puntos 1, 3, 12, 13, 16, 17, 18 y 20, y parcialmente, con restricciones o modificaciones encaminadas a hacer menos onerosa la carga de la empresa, a las indicadas en los puntos 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 19, 21 y 22.

La parte resolutiva del laudo dice así:

"*Artículo primero.* La sociedad de responsabilidad limitada Hilaturas Colombia 'Hilacol Limitada', reconocerá al sindicato de trabajadores de la empresa con Personería jurídica número 00978 de 8 de julio de 1966 otorgada por el Ministerio del Trabajo, como el vehículo competente para representar a sus trabajadores afiliados, en las relaciones obrero-patronales.

"*Artículo segundo.* La empresa a partir de la fecha aumentará los salarios de todos los trabajadores de acuerdo con las siguientes prescripciones:

"a) Para trabajadores que se encuentren devengando actualmente un salario entre catorce pesos ($ 14.00) y diecisiete pesos ($ 17.00), un aumento diario de siete pesos ($ 7.00); y

"b) Para el resto de trabajadores o sea los que devenguen más de diecisiete pesos ($ 17.00) un aumento de cinco pesos ($ 5.00).

"*Artículo tercero.* A partir de la fecha, el salario mínimo que devengarán los trabajadores de la fábrica Hilaturas Colombia Limitada, 'Hilacol Limitada', será de veinte pesos ($ 20.00) diarios.

"*Artículo cuarto.* La empresa no modificará los sistemas de producción actuales en cuanto esa modificación conlleve variación de las condiciones de trabajo o se puedan reflejar en una disminución del salario que se fija por este laudo.

"*Artículo quinto.* La empresa no variará los actuales contratos individuales de trabajo que se regirán por las cláusulas pactadas. En cuanto a término de duración y en cuanto a causales de terminación de los mismos, se atenderá exclusivamente a lo previsto por el Decreto 2351 de 1965.

"*Artículo sexto.* La empresa dará a todos los trabajadores de cada turno, una gaseosa y un sandwich, y ésta será su única obligación frente a la petición de los trabajadores de instalación de casino y suministro de almuerzos y comidas.

"*Artículo séptimo.* La empresa concederá permisos remunerados a sus trabajadores en los casos siguientes:

"a) Por grave calamidad doméstica. Se entiende por grave calamidad doméstica, la muerte del cónyuge o compañera, un hijo, el padre o la madre del trabajador o grave enfermedad de alguna de tales personas. La circunstancia de la grave calamidad doméstica, deberá acreditarla ante la empresa el trabajador con las pruebas conducentes;

"b) En los casos estipulados anteriormente el permiso se concederá hasta por un término de ocho (8) horas, que a opción del trabajador puede ser dividido en dos lapsos de cuatro (4) horas cada uno. Cuando la grave calamidad doméstica ocurra fuera del perímetro urbano de Bogotá, el permiso se ampliará al doble;

"b) (sic). En casos de maternidad de la esposa o compañera, el permiso se concederá por el mismo término y en la forma indicada en el literal anterior;

"c) La empresa concederá a la Junta Directiva del sindicato hasta quince (15) horas mensuales de permiso para atender asuntos inherentes a la organización sindical. Estos permisos deberán solicitarse por escrito con una anticipación no menor de cuarenta y ocho (48) horas explicando la necesidad del mismo. El beneficiado o beneficiados con el permiso deberán presentar a la empresa certificado de la entidad donde haya concurrido, en el cual se especificará el tiempo empleado en las diligencias sindicales;

"d) La empresa concederá permiso a un trabajador para asistir a un curso de capacitación sindical por el término que dure dicho curso. Lógicamente, la empresa se regirá en cuanto a permisos para asistir a congresos sindicales a la forma como tiene determinada la ley dichos permisos, que serán por el tiempo de duración de los congresos sindicales más dos (2) días cuando el evento se realice fuera de Bogotá. Se entiende que todos estos permisos sindicales serán remunerados;

"e) La empresa concederá permisos remunerados a los trabajadores para que concurran a citas médicas u odontológicas en el ICSS hasta por cuatro (4) horas, y el trabajador deberá presentar a la empresa certificado que acredite el tiempo empleado en la consulta.

"*Artículo octavo.* La empresa pagará los tres (3) primeros días de salario completo a los trabajadores que sean incapacitados por el ICSS, o por menor término en caso de que la reglamentación del instituto varíe en este aspecto y esa entidad asuma el pago de los tres (3) días ya mencionados o de uno (1) o dos (2) días.

"*Artículo noveno.* En caso de permiso especial no remunerado concedido a juicio de la empresa ésta pagará al trabajador el valor del dominical, en proporción al número de días laborados durante la semana.

"*Artículo décimo.* La empresa reconocerá y pagará a los trabajadores las siguientes primas y auxilios especiales:

"a) Una prima extralegal de navidad equivalente a diez (10) días de salario a cada trabajador que haya laborado más de seis (6) meses al servicio de la empresa. Este pago deberá hacerse en los primeros veinte (20) días del mes de diciembre de cada año a partir de 1966, inclusive;

"b) La empresa pagará un auxilio por la suma de doscientos pesos ($ 200.00) en caso de muerte de uno de los padres, cónyuge, o hijos del trabajador siempre y cuando se acredite la dependencia económica de los mismos;

"c) Un auxilio por la suma de cien pesos ($ 100.00) en caso de nacimiento de cada hijo del trabajador o trabajadora;

"d) Funcionará en la empresa un Comité de Deportes que estará integrado por cinco (5) personas designadas así: dos representantes de la empresa; dos representantes del sindicato; un representante del personal no sindicalizado. Este comité tendrá entre otras las siguientes funciones:

'a) Trimestralmente someter a la Gerencia de la empresa el programa de actividades a desarrollar en el período inmediatamente siguiente; el presupuesto de gastos y la relación de los eventos en los cuales han participado en el trimestre anterior los deportistas de la empresa; y

'b) Iniciar y llevar adelante campañas de propaganda tendientes a fomentar el deporte del personal de la empresa.

"La empresa continuará dando apoyo a todo lo relacionado con los objetivos anteriores, suministrando los implementos necesarios, uniformes y atendiendo el pago de las cuotas de afiliación de los equipos a las ligas respectivas. Los equipos y los uniformes que éstos utilicen llevarán el nombre de «Hilaturas Colombia Limitada». La ayuda que suministra la empresa subsistirá mientras la práctica del deporte en la empresa así lo justifique.

"e) Se decreta un auxilio para útiles de estudio de los hijos de los trabajadores. Para hacerse acreedor a este auxilio el trabajador deberá presentar la lista de tales útiles o libros expedida por el plantel respectivo, y dicho auxilio no excederá por año para cada hijo de cincuenta pesos ($ 50.00).

"*Artículo once.* No se establece escalafón en la forma pedida por los trabajadores, pero cuando se presente una vacante la empresa tendrá en cuenta para llenarla a los trabajadores que reúnan las condiciones de idoneidad necesarias.

"*Artículo doce.* Por ser un punto de ley, el Tribunal lógicamente se remite al texto legal y en consecuencia la empresa deberá pagar el subsidio de transporte, conforme lo dispone el artículo 237 de 1963.

"*Artículo trece.* La empresa acordará con el sindicato la ruta a seguir por el vehículo puesto a disposición de los trabajadores, que deberá beneficiar a los que salen del segundo turno, a los que salen o ingresen al tercer turno y a los que ingresen al primer turno. Mientras el convenio se establece, la ruta a seguir deberá ser desde las instalaciones de la empresa hasta la carrera 13 con calle 63.

"*Artículo catorce.* La empresa dispondrá de lo necesario para que haya dos trabajadores en la sección de batán, cuando sea necesario efectuar mezclas. Cuando se encuentren funcionando las cinco (5) máquinas retorcedoras habrá por lo menos tres (3) operarios a su cuidado.

"*Artículo quince.* La empresa sin tener en cuenta el salario que devengan sus trabajadores proveerá a éstos de las prendas necesarias para desempeñar su labor entendiéndose por éstas para los hombres, chaqueta y pantalón, y para las mujeres delantal. El número de prendas no podrá ser inferior a dos (2) en el año.

"La empresa además dotará a los trabajadores de los elementos de protección adecuados para el desempeño de sus labores.

"*Artículo dieciséis.* La empresa instalará dentro de sus instalaciones un botiquín dotado de

las drogas y elementos necesarios para atender a su personal en los casos de emergencia.

"*Artículo diecisiete.* La empresa permitirá a los trabajadores que lo requieran el uso de los teléfonos en casos de urgencia.

"*Artículo dieciocho.* La empresa pagará semanalmente su salario a los trabajadores cuya remuneración se haya convenido a jornal.

"*Artículo diecinueve.* La empresa concederá un margen de diez (10) minutos a los trabajadores en la hora de entrada a sus labores respectivas, pero los operarios de las máquinas no podrán abandonar éstas hasta tanto no lleguen sus respectivos reemplazos.

"*Artículo veinte.* La convención colectiva de trabajo que se establece por medio de este laudo para las partes se aplicará lógicamente de acuerdo con lo establecido en los artículos 38 y 39 del Decreto 2351 de 1965.

"*Artículo veintiuno.* La empresa descontará a todos los trabajadores sindicalizados que se beneficien con este laudo el valor correspondiente a los primeros quince (15) días de aumento, y girará esta suma al sindicato para que éste haga el reparto en la forma como lo haya establecido la asamblea de afiliados.

"*Artículo veintidós.* La vigencia del laudo que profiere hoy catorce (14) de diciembre de mil novecientos sesenta y seis (1966) el Tribunal de arbitramento obligatorio, será de dieciocho (18) meses contados a partir de la fecha.

"*Artículo veintitrés.* Se entiende que las peticiones o puntos insertos en el pliego que no fueron incluidos en la parte resolutiva del laudo, fueron negados por el Tribunal".

## IV

### *Los fundamentos del recurso*

En escrito presentado ante esta Sala el seis de marzo del año en curso, el apoderado de la empresa expone los motivos que a su juicio son suficientes para que la Corte "homologue el fallo" (sic). Son los siguientes:

A) La Resolución número 1634 de 1966, mediante la cual el Ministerio del Trabajo convocó e integró el Tribunal de Arbitramento, no fue notificada en forma legal al representante de la empresa, si bien ésta, "para obviar el impasse, resolvió darse por notificada de la Resolución número 1634 de 15 de noviembre de 1966 y renunció el término de su ejecutoria". Tampoco fue notificada la providencia que amplió el término para dictar el laudo. Todo ello constituye un vicio de fondo del procedimiento.

B) La ampliación del plazo se hizo a solicitud del Tribunal, sin que mediara petición o anuencia de la empresa, ya que quien actuaba en representación de ella carecía de poder para obrar ante el Tribunal, pues el que ejercía sólo le había sido conferido para hacerlo ante el Ministerio, ni autorizó la prórroga sino que solamente se refirió a una "improbable eventualidad".

C) En el Acta número 3 correspondiente al quince de noviembre de mil novecientos sesenta y seis no aparecen las firmas de quienes intervinieron en la audiencia en representación del sindicato.

D) Ni la empresa resiste las alzas contenidas en el laudo, dada la actual situación económica, ni las instalaciones de la empresa le pertenecen, sino que son tomadas a terceros en arrendamiento, ni la política social del gobierno permite la elevación desmesurada de los salarios.

## V

### *Réplica del opositor*

El representante del sindicato, por su parte, se opone a que el recurso sea resuelto en el fondo, por cuanto que fue interpuesto por el apoderado de la empresa "para ante el Tribunal Superior de Bogotá", y esta corporación lo concedió "en los términos en que está interpuesto y solicitado", sin que más tarde pudiera el Tribunal arbitral enmendar el error cometido, mediante nueva providencia, por tener agotada su competencia para actuar en el negocio. Y como todo recurso mal interpuesto o mal dirigido se tiene por no impetrado, el que conoce la Sala no puede ser materia de un examen de fondo según lo entiende el opositor.

## VI

### *Consideraciones de la Corte:*

1. No siendo las partes sino la ley la que señala la competencia del fallador, que además es de orden público, los recursos se entienden concedidos para ante el organismo que tiene competencia para conocer de ellos, aunque la parte interesada, o el juez o tribunal *a quo,* o ambos incurran en errores al designar al superior para ante quien se otorga la alzada. Un recurso está bien interpuesto con sólo que en tiempo oportuno se manifieste que se interpone el que corresponde, y está bien concedido con sólo ex-

presar que se otorga, aunque no se indique la autoridad que debe resolverlo, pues siendo la respectiva competencia independiente de la voluntad de las partes y del juez se entiende que la alzada debe de todos modos surtirse ante la autoridad que señala la ley. En el caso presente la empresa interpuso el recurso de homologación y el Tribunal se lo otorgó, por haber sido propuesto en tiempo oportuno y ser la providencia susceptible de él, poco importa el error en que la parte recurrente y el sentenciador hubieran cometido al designar la entidad competente para conocer, pues de todos modos la Corte es la llamada a hacerlo por prescripción legal.

Carecen consiguientemente de valor los motivos que el apoderado del sindicato presenta para impugnar la procedibilidad del recurso.

2. El de homologación no es recurso idóneo para suscitar cuestiones concernientes a las irregularidades de forma de que puedan adolecer los actos que estructuran los procedimientos, consideración suficiente para desestimar el cargo que la empresa formula relativo a la falta de notificación de dos resoluciones del Ministerio del Trabajo; no obstante lo cual la Sala cree oportuno hacer las siguientes consideraciones sobre la cuestión planteada por el recurrente.

La notificación de las resoluciones que dictan los funcionarios, que se funda en el principio de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído, es, según la Corte, "el conocimiento real o presunto que se da a las partes en el juicio (...) de los actos y decisiones judiciales que tienen lugar en él" (*Gaceta Judicial*, LXIV, 429).

La notificación puede ser, como también lo indica la Corte, *real* o *presunta*. Hay lugar a la primera cuando las partes son informadas directamente, en la forma que establece el artículo 308 del Código Judicial, del contenido de la providencia que se notifica; hay lugar a la segunda cuando las partes ejecutan actos procesales que necesariamente implican el conocimiento de la providencia. El artículo 321 del Código mencionado consagra esta última clase de notificación cuando expresa que si la persona a quien debe notificarse la resolución manifiesta que la conoce; se entienden surtidos, en lo que a ella se refiere, los efectos de la notificación, regla que en materia administrativa consagra también el artículo 12 del Decreto 2733 de 1959, cuando expresa que la providencia no notificada personalmente, o no publicada en subsidio en el *Diario Oficial*, no producirá efectos legales "a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales".

En los autos aparecen dos escritos dirigidos por el apoderado que la empresa afirma que tenía acreditado ante el Ministerio del Trabajo para los efectos del conflicto laboral que culminó en la convocatoria del Tribunal de Arbitramento, uno a aquel despacho administrativo y otro a esta última corporación, en los que se da expresamente por notificado de la resolución mediante la cual fue convocado e integrado el Tribunal y ratifica la actuación de éste. El gerente de la firma Hilaturas Colombia Limitada, por otra parte, quedó informado de la convocatoria y funcionamiento de la expresada entidad en comunicación de ésta de 29 de noviembre de 1966, y estuvo presente en la sesión del día siguiente durante la cual se practicó un reconocimiento judicial en las oficinas de la empresa. No es dable entonces, con tales antecedentes, alegar ignorancia, por falta de notificación, de una providencia de la cual se dio por notificado expresamente el representante especial de la empresa ante el Ministerio que la dictó, y cuyo pronunciamiento hacía suponer, por lo demás, la sesión del Tribunal en que intervino personalmente el gerente.

Cuanto a la falta de notificación de la resolución que amplió el plazo para dictar el laudo arbitral, es de observar que de haber sido dictada se dio cuenta en la sesión del Tribunal correspondiente al nueve de diciembre del año mencionado, cuando ya la empresa venía interviniendo en dichas sesiones.

3. Invoca la parte recurrente la ampliación del plazo con sólo una manifestación de carácter hipotético hecha por quien a su juicio no era apoderado constituido ante el Tribunal, sino ante el Ministerio, como motivo de inexequibilidad del laudo, pues entiende que con tal procedimiento se ha desconocido el derecho que a las partes otorga el artículo 459 *in fine* del Código Sustantivo Laboral para autorizar o no la prórroga de dicho plazo. Se olvida así de que la competencia para señalar aquel plazo no es sino una secuela del origen de la competencia para dictar el laudo, la que si en el arbitraje voluntario proviene de la voluntad de las partes, en el obligatorio deriva de la ley misma, materia que la Corte ha estudiado en repetidas ocasiones en los siguientes términos: "El Tribunal de Arbitraje Obligatorio encargado de dirimir un conflicto colectivo surgido en empresa de servicio público, posee la misma misión que el organismo arbitral que resuelve las contiendas de esa clase

de zonas de relaciones laborales en las que la ley permite el ejercicio del derecho de huelga. Pero el fenómeno de derogatoria de jurisdicción que el arbitraje implica tiene su fuente para el segundo, en la voluntad de las partes comprometidas en el conflicto, mientras que para el primero ella se halla en el ordenamiento insustituible de la ley, que no permite ninguna solución distinta para el correspondiente conflicto colectivo de trabajo no resuelto en las etapas de arreglo directo y de conciliación. Es, pues, la distinta naturaleza de estas fuentes lo que imprime a la función arbitral diversas modalidades; y con el objeto de regularlas la ley establece maneras así mismo diferentes para la constitución de los tribunales respectivos. Estas regulaciones no han sido elaboradas de modo caprichoso o sin sentido alguno, sino que responden, como debe responder toda norma procedimental, a la naturaleza del derecho que procura realizar y a la de institución concebida para lograrlo. Entonces, y por lo que interesa al tema del plazo y de su prórroga, como el Tribunal de Arbitramento Voluntario se constituye, como lo denota su nombre, por la voluntad de las partes, esta es la fuente generadora de la competencia de los árbitros y es ella misma la que puede disponer acerca de la prórroga del término para la expedición del laudo, en el caso de que se venza el primeramente señalado por la ley; y como el Tribunal de Arbitraje Obligatorio, como lo expresa así mismo su nombre, se constituye por mandato insustituible de la ley mediante una resolución ministerial, no puede desconocerse al Ministerio del ramo la facultad de conceder tales prórrogas para el evento en examen. Sólo así se guarda correspondencia entre el acto constitutivo y el acto de prórroga, que siendo voluntarios en el arbitraje de aquella clase, revisten carácter imperativo y oficial en el de la segunda" (*Gaceta Judicial,* LXXXIV, 167; LXXXII, 795; XCI, 988).

Es claro entonces, de acuerdo con esta doctrina, que en el caso a que se refiere el recurso, por tratarse de arbitraje obligatorio, el Ministerio estaba facultado para ampliar el plazo para proferir el laudo sin necesidad de esperar petición o asentimiento de las partes comprometidas en el conflicto.

4. Tampoco constituye violación de la ley la omisión en el acta de la sesión del Tribunal correspondiente al quince de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, de las firmas de los representantes de los trabajadores que en tal sesión intervinieron, pues que no hay norma legislada que exija que las actas se autoricen por las partes presentes en la audiencia o que en ella participan. En punto de asistencia las reglas procedimentales no prevén otro requisito necesario que la concurrencia de los árbitros (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 456), y es principio general que para que las actas de una corporación acrediten lo que en las sesiones o audiencias respectivas acontece o se actúa es suficiente que aparezcan autorizadas por los miembros que la integran y el secretario, si no por éste y el presidente solamente, especialmente tratándose de un Tribunal con funciones públicas, pues los funcionarios dan fe de los actos que ante ellos se cumplen. La firma de las actas por todos los presentes en el acto recogido en ellas, es plausible como mayor garantía de veracidad de lo que en ellas se relata, mas no absolutamente necesaria si así no lo dispone la ley.

5. El recurso de homologación tiene por objeto, como se desprende del texto mismo del artículo 142 del Código Sustantivo del Trabajo, verificar si, confrontando el laudo con la Constitución y las leyes, con las convenciones y contratos de trabajo y con el compromiso o la cláusula compromisoria, afecta los derechos legales o convenciones de las partes o en alguna forma excede la órbita de competencia que éstas o las leyes confieren al Tribunal que lo dictó; mas en forma alguna examinar su conformidad o desacuerdo con la política que alguno de los órganos del Poder Público recomiende o propugne en materia social, mientras no se haya traducido en fórmulas legales, ni para revisar los motivos de *equidad* que los árbitros tuvieron en mientes para proferirlo. Demasiado ha expresado la Corte, y con anterioridad a ella el Tribunal Supremo del Trabajo, que cuando el laudo se limita a establecer nuevas condiciones de trabajo circunscritas a la materia que ha sido sometida a los árbitros por las partes, se trata de un conflicto de intereses que se sustrae al recurso, pues que en tal evento las funciones del Tribunal son las de un arbitrador o amigable componedor que decide las cuestiones que le someten las partes con la más amplia discrecionalidad; su fallo lo dicta por motivos de equidad, previa ponderación de factores de tipo económico como los que alude el recurrente que escapan a la consideración de la Corte, en cuya competencia sólo entra la revisión del laudo desde el punto de vista legal, aspecto sobre el cual el recurrente no ha formulado observación distinta de las que se acaban de examinar concretamente, ni la Sala encuentra reparo qué hacer, ya que la casi totalidad de las peticiones resueltas se refieren a las condiciones generales de trabajo de los empleados y trabajadores de la empresa, las que

fueron decididas en su integridad y oportunamente, ciñéndose al pliego correspondiente, y dentro de la discrecionalidad de que gozan los árbitros, sin afectar derechos consagrados en ley, convención o contrato vigentes; y las que no corresponden a ese tipo, aparecen resueltas con sujeción a normas legales que regulan la materia.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara que las decisiones pronunciadas por el Tribunal de Arbitramento en este negocio son EXEQUIBLES, y por tanto homologa el laudo proferido el catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis por el Tribunal de Arbitramento que dirimió el conflicto laboral de "Hilaturas Colombia Limitada" con el sindicato de trabajadores de la empresa.

Publíquese, cópiese, notifíquese, envíese copia de esta providencia y de la del Tribunal arbitral al Ministerio del Trabajo, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CONTRATO A PLAZO FIJO

**En los contratos de trabajo no producen ningún efecto las estipulaciones que sean ilícitas por cualquier aspecto. — El contrato a plazo fijo no puede estipularse a más de dos años: toda cláusula que estipule un término mayor es ineficaz y no produce efecto alguno.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 29 de abril de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

Contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, —Sala Laboral—, en el juicio ordinario de Carl Tversted contra "Agencias Cocodán Ltda.", con domicilio en esta ciudad, interpusieron recurso de casación las dos partes. Pero el demandante recurrente no lo sustentó y desistió de hacerlo, según su manifestación expresa, por lo cual fue declarado desierto. Por su lado el demandado recurrente presentó en oportunidad su escrito de sustentación, al cual replicó la contraparte.

Carl Tversted demandó a la firma nombrada ante el Juez Sexto Laboral del Circuito de Bogotá por los conceptos de auxilio de cesantía, gastos de regreso a su país de origen, lucro cesante e indemnización moratoria.

Como antecedentes de hecho de la acción se indicaron, en síntesis: a) Que el actor sirvió a la firma demandada desde el primero (1º) de noviembre de 1956 hasta el treinta y uno (31) de enero de 1957, mediante un contrato de trabajo celebrado por escrito en la ciudad de Copenhague; b) Que dicho contrato se celebró por término fijo de tres años, con un salario inicial de setecientos cincuenta pesos ($ 750.00), mensuales, que posteriormente fue aumentado a ochocientos veinticinco pesos ($ 825.00); c) Que la empresa dio por terminado en forma unilateral e injusta el contrato de trabajo a partir de la fecha últimamente citada.

El juez *a quo* condenó a la firma demandada al pago de lucro cesante correspondiente a los salarios por el tiempo faltante para cumplir el último período semestral del contrato y al de indemnización moratoria hasta el día de consignación del valor del auxilio de cesantía. La absolvió por los otros conceptos de la demanda.

El Tribunal modificó el fallo de primer grado para reducir en un día de salario la indemnización moratoria y aumentar la cuantía de la indemnización compensatoria sobre la base de un plazo fijo para el contrato de dos (2) años. Además condenó a la demandada al pago del cuarenta por ciento (40%) de las costas de la primera instancia.

### *La demanda de casación*

En la sustentación de su recurso, la empresa demandada recurrente aspira a la casación total de la sentencia recurrida y a que, como consecuencia, la Corte como Tribunal de instancia la absuelva de todos los cargos de la demanda.

### *La acusación*

Con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, el recurrente impugna el fallo del *ad quem* mediante dos cargos, a saber:

*Primer cargo:* Se acusa por este cargo la sentencia del Tribunal de violar por vía directa los artículos 43, 46 y 47 del Código Sustantivo del Trabajo; los dos primeros por interpretación errónea y el último por consecuencial falta de aplicación, y se plantea la impugnación en la forma siguiente: las partes estipularon por escrito el contrato de trabajo a un plazo fijo de tres (3) años, cuando el artículo 46 del Código consagraba un máximo de dos (2); el Tribunal

consideró que debe darse valor al término fijo hasta el máximo autorizado por la ley, o sean dos años, y que como el vínculo fue roto unilateral e injustamente por la empresa, ésta debe pagar al trabajador los salarios correspondientes al tiempo faltante para el vencimiento de ese término bienal; como el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo dice que no producen ningún efecto las estipulaciones que vayan en contra de la norma legal, la cláusula contractual que quebrantó el artículo 46 del Código no tiene ningún valor y en consecuencia debe aplicarse el término presuntivo legal que señala el artículo 47. Por consiguiente, el Tribunal quebrantó con su sentencia los artículos citados en la forma dicha, con la consecuencia de la condena pronunciada contra la empresa.

*Se considera:*

El *ad quem* se expresó así dentro de la parte motiva del fallo acusado y respecto del punto relativo a la indemnización compensatoria:

"Por tanto, se debe concluir que la terminación del contrato de trabajo fue ilegal y unilateral y en consecuencia la sociedad demandada está obligada a pagar al actor el lucro cesante que de conformidad con el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo corresponde al valor de los salarios faltantes para el vencimiento del término fijo del contrato o del plazo presuntivo".

"Ahora bien: el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo determina cuál es el máximun del plazo que pueden fijar las partes en un contrato de trabajo a término fijo cuando expresa: 'El contrato celebrado a término fijo debe constar siempre por escrito, y su plazo no puede ser inferior a cuatro meses, ni exceder de dos años, pero es renovable indefinidamente' ".

"¿Qué ocurre si la cláusula excedió ese límite? Que debe estarse a la intención de los contratantes más que al texto de la cláusula siendo, ineficaz en todo aquello que exceda del límite fijado por la ley (artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo), o sea que la intención fue la de celebrar un contrato a término fijo y éste no podía extenderse en el tiempo por más de dos años y en tal virtud el contrato debe considerarse celebrado por dicho lapso".

"Así, resulta que el lucro cesante comprende el valor de los salarios faltantes para el vencimiento del plazo de dos años..." (folios 154 y 165 del Código Penal).

*Las anteriores consideraciones y conclusiones del* ad quem *deben examinarse frente al texto del artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo sobre "Cláusulas ineficaces", que en la parte pertinente reza: "En los contratos de trabajo* no producen ningún efecto *(subraya la Corte) las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas y reglamentos de trabajo y las que sean* ilícitas o ilegales por cualquier aspecto..." *(Subraya la Corte).*

*Se tiene entonces que una cláusula contractual que quebranta un mandato de la ley es ineficaz, no produce efecto alguno. Es como si no se hubiese estipulado. Si la disposición vigente cuando se suscribió el contrato entre Carl Tversted y "Agencias Cocodán Ltda." establecía que el contrato a plazo fijo no podía estipularse por más de dos años (artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo), la cláusula del contrato que estipuló un término mayor no produjo efecto alguno, no tuvo vida jurídica.* Llegar a la conclusión del Tribunal es hacer que esa cláusula produzca un efecto, en virtud del cual la estipulación a término fijo se reduciría al máximo permitido por la norma del Código, con evidente quebrantamiento del mandato explícito y claro del citado artículo 43.

Si conforme a este artículo lo convenido por las partes nombradas en el contrato escrito sobre término fijo no tiene efecto alguno, debe aplicarse en materia de plazo la disposición vigente entonces, relativa al llamado presuntivo de seis meses para los contratos sin acuerdo de término. Comprobado el rompimiento unilateral e injusto del contrato por la empresa, la indemnización compensatoria debía tomar como base este plazo semestral para la determinación de la cuantía correspondiente. El Tribunal no lo hizo así, sino en la forma antes vista, por lo cual resulta con su sentencia violando por interpretación errónea los artículos 43 y 46 del Código Sustantivo del Trabajo y, en relación con éstos, el artículo 47 del Código, por omitirse su aplicación.

Por ello, el cargo prospera y habrá de casarse la sentencia recurrida en lo pertinente, para proceder al respectivo pronunciamiento de instancia.

*Segundo cargo.* Este hace relación a la condena "por el faltante para cumplirse el contrato presuntivo del trabajo, por errónea interpretación de las pruebas, y porque además fueron desechadas, sin tener en cuenta que dichas pruebas, demostraron los hechos que el impugnador señala in extenso".

*Consideraciones de instancia.*

Se observa que este cargo se refiere a la misma materia tratada en el primero, que prosperó como quedó visto, lo que hace innecesario su estudio.

En el contrato escrito que obra a folio 40 del Código Penal, suscrito en la ciudad de Copenhague y autenticado debidamente ante el Notario Tercero de Bogotá y el Consulado de Colombia en aquella ciudad, en los días nueve (9) y veintinueve (29) de octubre de mil novecientos cincuenta y seis, figura un plazo de tres años, "hasta el 9 de octubre de 1959". Al suscribirse el documento, tenía vigencia el mandato del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 2º del Decreto legislativo número 617 de 1954, según el cual el término máximo del contrato a plazo fijo era de dos (2) años. Por consiguiente, conforme a la disposición del artículo 43 del mismo Código, la cláusula sobre término en el referido contrato no podía producir efecto alguno, lo que equivalía a la no estipulación de término y a la operancia del denominado plazo presuntivo de seis meses del artículo 47 ibídem.

Según lo aceptado por las partes en la demanda y en la respuesta (hechos 5º y 6º), Carl Tversted sirvió a la firma "Agencias Cocodán Ltda." desde el 1º de noviembre de 1956 hasta el 31 de enero de 1958, fecha en que la empresa dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

El Juzgado estimó que el rompimiento del contrato fue ilegal y esta conclusión se acogió por el Tribunal, sin que se hubiese atacado este punto en casación. Por lo cual hay que aceptar en esta decisión de instancia la terminación unilateral e injusta del contrato por la empresa. Si para éste regía entonces el término legal de seis meses, el rompimiento sin causa justa por la empresa da lugar a la indemnización compensatoria equivalente a los salarios por el tiempo faltante para el vencimiento del último período semestral (artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo), o sean tres meses, que sobre un salario último de ochocientos veinticinco pesos ($ 825.00) mensuales arroja un total de dos mil quinientos setenta y cinco pesos ($ 2.575.00), suma igual a la condena hecha por el juez de primer grado, por lo cual lo decidido en este punto en el fallo de primera instancia habrá de confirmarse.

*Decisión:*

Por todo 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 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, objeto del recurso, en el punto referente a la indemnización de perjuicios compensatorios, y, actuando como Tribunal de instancia, RESUELVE: CONFIRMARSE el literal a) del ordinal segundo del fallo de primer grado.

No se casa en lo demás la sentencia recurrida.

Sin costas en el recurso.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PRESCRIPCION

**Las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., mayo 2 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Miguel Antonio Albarracín acusa en casación la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá que confirma el fallo de primer grado, proferido por el Juzgado Séptimo del Trabajo de Bogotá en el juicio ordinario laboral del mismo Albarracín contra la nación, por considerarla violatoria de la ley sustancial, y pide que, una vez anulada por la Corte, ésta revoque el mencionado fallo del *a quo* y en su lugar acceda a las súplicas del libelo inicial.

Para concretar su impugnación formula tres cargos:

El primero, por violación directa del artículo 50 del Decreto 2127 de 1945, pues no se le dio al actor ningún preaviso de despido; subsidiariamente, por error de hecho al no tenerse como demostrada, estándolo, la omisión de ese despido.

El segundo, por violación directa del Decreto 797 de 1949 y aplicación indebida del artículo 12 de la Ley 153 de 1887, porque no se condenó a la nación "al pago de los salarios caídos" ni al reintegro del demandante; "además —agrega— cometió el honorable Tribunal error de hecho al negarse a condenar al pago de salarios caídos".

El tercero, por violación directa del Decreto 2127 de 1945, en sus artículos 43, 50 y 51, al no ser condenada la nación al pago "de los salarios faltantes para cumplirse el plazo presuntivo de seis meses de duración del contrato", y también por error de hecho que precisa en esta forma: "Hay pruebas en los autos de las fechas exactas de la ruptura unilateral.

Como esas pruebas no fueron apreciadas por el fallador, acuso la sentencia de haber cometido error de hecho".

*Se considera:*

El fallo de primera instancia se limitó a declarar probada la excepción perentoria de prescripción en favor de la nación, con apoyo en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y condenó en costas al actor. Este apeló de tal decisión, y el Tribunal de Bogotá motivó así su confirmación:

"Ahora bien, en autos consta que la reclamación hecha por el demandante al Ministerio de Obras Públicas fue presentada el día 26 de octubre de 1959 (folios 2 a 3 y 18 a 19), de donde se deduce que la acción incoada está prescrita, conforme lo dispuesto en el artículo 151 del Decreto 2158 de 1948, que dice: 'Las acciones que emanen de las leyes sociales prescriben en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible'. Por tanto, se confirmará en todas sus partes la sentencia apelada".

Basta confrontar el razonamiento del sentenciador con los términos de la acusación, ya transcritos, para apreciar cómo ninguno de los cargos ataca los fundamentos de hecho y de derecho de la providencia cuya anulación se impetra.

Por lo tanto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## ACCIDENTE DE TRABAJO

**Elementos que conforman el concepto legal del accidente de trabajo. — Qué se entiende por suceso imprevisto según el artículo 199 del Código Sustantivo del Trabajo. — Fundamento de la responsabilidad patronal y su exoneración. — La responsabilidad por accidente de trabajo se aparta del concepto subjetivo de culpa para fundarse en el objetivo de riesgo profesional.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 10 de mayo de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En virtud de recurso de casación interpuesto por la parte actora, se revisa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio ordinario laboral seguido por el recurrente contra la Cervecería Andina, S. A.

### I. *El litigio*

Se adelantó por el señor Rodrigo Gil Prada contra la nombrada empresa ante el Juez Séptimo del Trabajo de Bogotá para el reconocimiento y pago de indemnización por accidente de trabajo, asistencia médica, lucro cesante o preaviso en subsidio, indemnización moratoria y costas judiciales.

Los hechos, que el demandante relata en cuarenta y ocho numerales, pueden compendiarse así: Como agente vendedor desde el 12 de abril de 1950, con asignación de $ 500.00 mensuales y un medio por ciento del valor de los pedidos, Gil Prada recorría, el 5 de octubre de 1955, al servicio de la empresa, el sector a él encomendado, cuando sufrió el desprendimiento de la retina del ojo derecho, siendo operado, por cuenta del Instituto Colombiano de Seguros Sociales, por el doctor Francisco Arango Jaramillo, quien le señaló inicialmente incapacidad hasta el último día de diciembre, que más tarde prolongó por todo el mes de enero. Entre el 26 y 21 y 27 de diciembre comunicó personalmente la prórroga de la incapacidad al jefe de ventas, Francisco Aranguren, y al secretario general, José Bohigas, habiéndole respondido el primero que debía acatar la orden médica; no obstante lo cual el jefe de agentes y propaganda, Augusto Mejía, después de anotar que "a pesar de la nueva incapacidad Gil Prada se vería muy bien", y de expresar que "no tenía quién le repartiera una propaganda" y que "consideraba que Gil Prada podía hacerlo", agregando que "dicho trabajo le convenía a Gil para que no se aburriera en la casa", dispuso que el demandante hiciera el reparto en los primeros días de enero. El 3 del mencionado mes, a eso de las 11 de la mañana, en tanto que ejecutaba el trabajo, sintió que nuevamente se le había desprendido la retina, por lo que suspendiendo su labor pidió al conductor del vehículo que usaba que lo condujera al consultorio del médico Rafael Bahamón, quien diagnosticó un nuevo desprendimiento retiniano y prescribió intervención quirúrgica, lo que fue confirmado por el Instituto de Seguros Sociales. La segunda operación fue practicada por el doctor Arango Jaramillo, por cuenta del Instituto, habiéndosele señalado una incapacidad de seis meses. La empresa cubrió el salario durante seis meses, a partir del 30 de abril de 1956. Desde esta fecha, en que además fue despedido, el actor ha tenido que acudir a asistencia médica particular porque la empresa no se la ha dado. Según dictamen médico ha tenido una disminución de la vista del cincuenta por ciento, y con anteojos de nueve décimas partes entrambos ojos. Gil Prada, a quien se le pidió la renuncia pero se negó a presentarla, fue despedido sin preaviso cuando cumplía seis años y diecinueve días al servicio de la empresa y devengaba un salario de $ 1.000.00 en promedio. En la fecha del accidente tenía cuarenta y

seis años. La empresa posee un capital superior a los $ 800.000.00. Conforme al dictamen médico el segundo desprendimiento de la retina tiene el carácter de accidente laboral debido a negligencia de la empresa. El demandante presenta, como hechos, otros conceptos y consideraciones, impertinentes en la relación fáctica, ya que se refiere a cuestiones reservadas al pronunciamiento judicial.

En derecho cita las normas de los artículos 19, 63, 65, 127, 207, 215, 216 y 217 del Código Sustantivo Laboral.

La empresa contestó oponiéndose a la acción incoada, aceptando unos hechos, negando otros, y manifestando no constarle los demás.

El fallo de primer grado la absolvió y condenó en costas al demandante. Apelado por éste, el Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó.

Contra esta última providencia interpuso el actor el recurso que se procede a resolver.

## II. *La sentencia acusada*

La Sala sentenciadora da como probados el contrato laboral, la calidad de empleado del demandante, los dos accidentes sufridos por él, y que el segundo ocurrió mientras desempeñaba funciones encomendadas por la sociedad demandada; y para sustentar la conclusión a que llega razona así en lo relativo a la naturaleza del segundo accidente: "Probado está que los jefes Aranguren y Bohigas le manifestaron a Gil Prada que en ninguna forma debían contrariar el consejo del médico en el sentido de guardar quietud (contestación dada por el actor en posiciones). Y si bien es verdad que este último afirma que otro de los jefes de la empresa, el señor Augusto Mejía, le pidió el favor de ayudarle a repartir una propaganda, no lo es menos que el mismo demandante le contestó que no tenía inconveniente en llevar a cabo ese trabajo porque suponía que no le podía hacer daño y en efecto convinieron en que lo haría el primer día de enero de 1956. Además al absolver posiciones, folio 46, el demandante confiesa que no estaba obligado a cumplir las órdenes o instrucciones que recibiera del señor Augusto Mejía durante el tiempo a que se extendiera la incapacidad y que ejecutó el trabajo que este último le asignó porque se sentía agradecido con la empresa, por haberle pagado los salarios durante el tiempo de la referida incapacidad, en otras palabras, que el reparto de la propaganda lo hizo 'nada más que por gratitud'. De otro lado, se encuentra demostrado con las declaraciones de Carlos Julio Cruz, folios 60 a 62, y Oscar Cárdenas Niño, folios 82 a 85, que el jefe de propaganda señor Mejía le insinuó al demandante o le rogó, como éste lo afirmó al absolver posiciones, que le ayudara a efectuar el reparto de la propaganda. Cuando estaba llevando a cabo estas funciones, a eso de las once a. m., del día tres de enero de 1956, volvió a sufrir un desprendimiento de la retina (...). Para el juez del conocimiento no hay duda de que el referido suceso no puede ser considerado como un accidente de trabajo dada la conducta del demandante, 'gravemente culposa', que dio lugar a que el hecho previsible (nuevo desprendimiento de la retina) ocurriera. Esta superioridad comparte el criterio del señor juez *a quo* porque para que el suceso a que se refiere el expediente pudiera ser considerado como accidente de trabajo era necesario que se produjera en forma imprevista y repentina, entendiéndose por imprevisto lo que no puede preverse, lo que no se espera. Y si algo debía saber el demandante que podía ocurrirle si no seguía estrictamente las instrucciones del médico, era un nuevo desprendimiento de la retina ya que es bien sabido que en esta clase de lesiones, con posterioridad a la operación o intervención quirúrgica, el paciente debe guardar por lo menos dos meses de absoluto reposo".

## III. *La impugnación*

1. Pretende el recurrente que la Corte "case la sentencia pronunciada por la Sala Laboral del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y que, convertida en sentenciador de instancia, revoque el fallo recurrido y en su lugar condene a la entidad demandada de acuerdo con las peticiones del libelo", como consecuencia de la violación indirecta de los artículos 64, 65, 199, 207, 209, 216 y 217 del Código Sustantivo del Trabajo, invocando la causal 1ª del artículo 87 de la misma obra.

2. Se enuncia como error de hecho "considerar que el demandante había efectivamente trabajado cuando se accidentó por su propia cuenta y riesgo (sic), sin orden de nadie, por el solo supuesto de haber dicho que estaba resuelto a volver al trabajo, que estaba aburrido y que le hacía falta tener oficio".

3. De la desordenada y confusa relación y análisis de pruebas que se hace en el libelo, se colige que el impugnante encuentra mal apreciadas las siguientes en que se apoya el fallo de segunda instancia: 1) El testimonio de Francisco Aranguren, en cuanto informa que una vez

salido el actor de la clínica, se presentó en la oficina del testigo, que era jefe de ventas, manifestándole que estaba en completa quietud y muy aburrido por falta de oficio, por lo que deseaba saber "si la cervecería lo podía ocupar en un departamento donde él no tuviera mayor ejercicio"; a lo cual contestó el declarante que debía dirigirse al secretario que era quien debía impartir la respectiva orden. 2) La declaración de José Bohigas, secretario de la empresa, quien expone: "No recuerdo exactamente las fechas, pero en varias ocasiones el señor Gil me manifestó que la inactividad lo tenía muy aburrido y preguntó si yo veía la posibilidad de poderse ocupar en algún trabajo. Yo le manifesté, en primer lugar que tenía que cuidarse mucho, e inclusive estuvimos hablando de cuál podría ser el trabajo a efectuar sin que le causara perjuicio alguno (...)". 3) La declaración de Carlos Julio Cruz, quien expresa que el jefe de propaganda, señor Augusto Mejía, dijo a Gil Prada que "por no tener quien le haga el reparto de propaganda lo hiciera él (...)", explicando el deponente: "(...) Entró el señor Gil, y don Augusto le dijo: hombre Gil ya que llegó puedes (sic) ir a repartirme esa propaganda, y a mi me dijo el señor Mejía que me pusiera a la orden del señor Gil porque yo era el chofer de un carro contratado por Cervecería Andina para repartir la propaganda (...) El señor Mejía fue el que exigió al señor Gil Prada para que fuera a hacer el reparto de la propaganda". 4) El testimonio del agente vendedor Oscar Cárdenas Niño, quien informa que el jefe de vendedores y de propaganda, señor Mejía, estaba facultado para disponer su distribución, la época en que ésta debía efectuarse y la manera de hacerlo, y afirma que el mencionado Mejía dio a Gil Prada la orden de repartir la a que se refiere la demanda. 5) El testimonio de Guillermo Colmenares Jiménez, que describe cómo Augusto Mejía llamó a todos los agentes vendedores (y "Gil lo era", dice el testigo) para encomendarles la distribución de propaganda, expresando que cuando entre ellos vio a Gil Prada le preguntó si iba a empezar a trabajar, a lo que contestó que aún estaba incapacitado, pero que se presentaba a ver qué le ordenaban, habiendo todos recibido la orden de hacer la distribución. Cuanto a las pruebas restantes, echa menos el recurrente la apreciación de las que siguen: 1) El dictamen en que el Departamento Nacional de Medicina e Higiene Industrial, después de expresar que el primer desprendimiento de la retina sufrido por el demandante "no es consecuencia de accidente de trabajo ni puede ser considerado como enfermedad profesional, sino que más bien parece ser de origen miópico", conceptúa que el segundo "se debió a un acto de negligencia del jefe de la sección donde trabajaba Gil al no tener en cuenta la incapacidad que le había fijado el médico (...)", dictamen confirmado por la División de Medicina del Trabajo en concepto en que se expresa: "Este despacho está de acuerdo con la apreciación anterior, puesto que toda incapacidad fijada por un médico a un trabajador debe respetarse, y más, en este caso particular, porque se exponía al trabajador al perjuicio que fatalmente sufrió dos días después de haber reanudado el trabajo que le había sido prohibido por facultativos". 2) La manifestación del propio recurrente en posiciones, del siguiente tenor: "No es cierto, y aclaro: dije sí que estaba aburrido pero no fui en ningún caso a solicitar trabajo", que el impugnador relaciona con las siguientes manifestaciones de los testigos José Bohigas y Francisco Aranguren: "Aunque los agentes vendedores dependían directamente del jefe de ventas (...) —dice el primero—, Augusto Mejía sí podía decirles que repartieran propaganda (...) Yo no niego que Augusto Mejía le hubiese dado instrucciones para repartir propaganda"; y el segundo manifiesta: "A mí no me consta que el señor Gil Prada haya repartido propaganda, y si lo hizo supongo que tendría orden del jefe del departamento para poder tener actividad en ese reparto".

De estos elementos instructorios deduce el recurrente que el segundo desprendimiento retiniano sobrevino cuando el paciente trabajaba a órdenes de la empresa, y como secuela de su labor, por lo que se trata de un accidente de trabajo.

4. Al cargo replica el opositor en el recurso, que el impugnante sitúa el caso en plano distinto del debatido en el pleito, puesto que para él el error del Tribunal consiste en "haber considerado que Gil Prada sufrió el accidente cuando trabajaba por su propia cuenta y riesgo" y "no haber aceptado que la empresa le ordenó a Gil Prada que prestara el servicio en que se accidentó", cuando la cuestión en litigio consiste en saber si el empleado sufrió o no un accidente de trabajo. Este infortunio supone que el suceso sea imprevisto y repentino, y el Tribunal halló que el acaecido a Gil Prada era previsible. Así lo presentan las pruebas que obran en los autos. Nada importa que el hecho productor del accidente provenga de culpa del trabajador o del patrono, si es previsible. En la hipótesis que el recurrente plantea otra sería la fuente de la responsabilidad, y sobre ella no versa la litis.

5. Se estudia el cargo:

*A diferencia de otras legislaciones que no definen el accidente de trabajo u omiten la* imprevisión *como elemento suyo configurativo, la ley colombiana (Código Sustantivo Laboral, artículo 199) lo define así: "( . . . ) todo suceso imprevisto y repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca al trabajador una lesión orgánica o perturbación funcional permanente o pasajera, y que no haya sido provocado deliberadamente o por culpa grave de la víctima". Según la norma son condiciones constitutivas del concepto definido: a) Lesión orgánica o perturbación funcional; b) Nexo causal entre el trabajo y el hecho generador de la perturbación o lesión, o que ese hecho haya acontecido con ocasión del trabajo; c) Relación laboral entre la víctima y la empresa o patrono; d) Ausencia de culpa grave en la víctima; y e) Subitaneidad e imprevisión del suceso. Si falta uno cualquiera de estos elementos no hay lugar a hablar de accidente de trabajo, pues que todos ellos concurren a definir el respectivo concepto jurídico.*

6. De los pasos que de la sentencia acusada se dejan transcritos, se desprende que la Sala de instancia encontró suficientemente acreditadas la "previsibilidad" del suceso y la conducta "gravemente culposa" del empleado, por lo que el infortunio no podía ser tenido como de origen laboral. El examen de la cuestión fáctica para determinar si el Tribunal incurrió o no en error al acogerse a la verdad formal que da por establecida en los autos, supone entonces el conocimiento del contenido de los conceptos de *imprevisión* y *culpa,* a fin de saber si la hipótesis de hecho acreditada en el juicio corresponde o no a la configurada en la norma, esto es, a la hipótesis legal.

7. Para la Sala de instancia "suceso imprevisto" es, en el artículo 199, el "que no se espera", es decir, aquél del cual se predica la imprevisibilidad de orden subjetivo que entra en la noción de fuerza mayor (Ley 95 de 1890, artículo 1º); no así para la de casación, para quien la idea de "imprevisto" tiene en la norma citada un contenido claramente objetivo, de improvidencia, pues que implica la ejecución de actos o la omisión de precauciones concretas que hubieran evitado el evento perjudicial. No se trata de que el suceso sea de tal índole que las facultades humanas estén en incapacidad de *preverlo,* sino de que sobrevenga sin que el patrono haya dispuesto los medios adecuados para *prevenirlo.*

8. El artículo 199, al consagrar expresamente lo "imprevisto" del acaecimiento como condición tipificante del accidente de trabajo, se ha inspirado seguramente en la doctrina que señala la existencia de un deber de previsión emanado de la relación laboral, que corresponde al patrono. Se entiende que éste tiene la obligación de conducirse en el desenvolvimiento de esa relación conforme a los intereses legítimos del trabajador, o sea, que ha de tomar las medidas adecuadas para que éste no vaya a sufrir desmedro alguno en su persona o en sus bienes. El principio general de protección, según el cual el empresario o patrono tiene el deber de proteger y cuidar a los trabajadores que están bajo su *patrocinio* —como resulta del mismo significado etimológico del sustantivo patrono—, se traduce en el contrato en un deber de previsión ya no de carácter general sino específico, que obliga al empleador a tomar medidas concretas de seguridad, higiene y sanidad, y aun de orden moral, que defiendan al trabajador de los riesgos creados por la empresa. No aparece en el artículo que se comenta una enunciación discriminada de tales medidas, pero de ahí no se sigue que el legislador no las haya ordenado cuando al definir el accidente de trabajo lo califica de "suceso imprevisto", esto es, de sucedido por imprevisión, lo que permite establecer cierta equivalencia entre esa falta de previsión y la culpa levísima ya que ésta consiste en conducirse con la improvidencia en que los hombres no incurren cuando de ellos o de sus asuntos importantes se trata (Código Civil, artículo 63). Esta conducta, que la ley presenta en forma genérica como modelo de comportamiento humano, por ser la que de ordinario corresponde al "buen padre de familia", y que prescribe como principio normativo que rige ciertas relaciones jurídicas, es también la que debe observar el "buen patrono", y la que de modo específico se consagra en la ley laboral al hacer a aquél responsable del perjuicio causado al obrero o empleado por su falta de prevención, esto es, por lo "imprevisto" del suceso.

9. La responsabilidad por accidente de trabajo se aparta, sin embargo, del concepto subjetivo de culpa para fundarse en el objetivo del riesgo profesional, por lo que el empleador se hace responsable del daño por la sola circunstancia de haber sobrevenido "por causa o con ocasión del trabajo". Si en la teoría general del contrato la culpa da la medida de la responsabilidad, según que sea grave, leve o levísima en el accidente laboral, esa responsabilidad nace independientemente de la idea de culpa en el patrono, mas no de manera absoluta en el trabajador, pues si el evento ocurre por culpa grave de éste cesa la responsabilidad de aquél por cuanto el trabaja-

jador provocó deliberadamente el accidente o se expuso a él de modo inexcusable. En suma, con fundamento en el riesgo creado la empresa asume no solamente el daño debido a su propia incuria, aunque sea levísima, sino también el que no le es imputable siempre que no medie culpa grave del trabajador.

10. Se ha detenido la Corte en el tema del deber de previsión que incumbe al empresario, solo con el propósito de rectificar el error en que incurrió la Sala de instancia respecto al concepto de accidente de trabajo; mas no para entrar en el examen de fondo del cargo, pues éste ha sido planteado por el impugnante con fundamento en error de hecho que puede ser referido a la culpa del trabajador o del patrono, pero no a lo imprevisto del acaecimiento. Según el recurrente el Tribunal erró al "considerar que el demandante había efectivamente trabajado cuando se accidentó por su propia cuenta y riesgo, sin orden de nadie", lo que querría decir que la Sala sentenciadora atribuye al empleado la culpa que ha debido imputar a la empresa; pero no censura la providencia judicial por haber entendido que el suceso no aconteció de modo imprevisto. Y como la providencia no descansa solamente en el supuesto de hecho de la culpa del trabajador, sino también en el de la previsibilidad del evento, poco adelantaría la Sala con el estudio de uno de tales supuestos si, por no haber sido alegado error en relación con el otro que también sirve de soporte al fallo, la casación no podría conducir a la infirmación de la sentencia.

Por tanto no prospera el cargo.

11. B. Violación del artículo 217 del Código Sustantivo Laboral, en armonía con el 19 de la misma obra, por falta de aplicación debida a error de derecho.

Para demostrarlo, parte el impugnante de la afirmación de que habiéndose sometido la empresa al dictamen de la División de Medicina del Trabajo, que en cuatro oportunidades fue de concepto que la lesión tuvo carácter laboral, porque se debió a "un acto de negligencia del jefe de la sección donde trabajaba" Gil Prada, quedó subordinada al dictamen de la Oficina de Medicina e Higiene Industrial en cuanto a la incapacidad, pues la conciliación obliga en este caso a las partes. "El acta de conciliación y el dictamen —dice— son de forzosa aceptación y cumplimiento de acuerdo con la última parte del citado artículo 217 del Código Sustantivo Laboral", agregando que "aunque no se tratara de accidente sino de enfermedad común y corriente, también cabría aplicarse el artículo 217 del Código Sustantivo Laboral, porque el artículo 19 de la misma obra determina que cuando no haya norma aplicable al caso controvertido, se aplica la que regule casos o materias semejantes".

12. Se estudia el cargo:

Establece el artículo 217 en su numeral 2 que el patrono o los beneficiarios de la prestación "pueden solicitar, sobre los puntos que rechazan, el dictamen de los médicos de la Oficina de Medicina e Higiene Industrial, o en su defecto, de los médicos legistas", y que tal dictamen es de obligatoria aceptación; por donde concluye el impugnante que el Tribunal sentenciador no podía apartarse del concepto de los médicos de la mencionada oficina en cuanto calificaron de "accidente de trabajo" el ocurrido al demandante.

13. Si bien el concepto de accidente de trabajo es, en términos generales, del dominio de la medicina, pues que algunos de sus elementos configurativos caen en la esfera de conocimientos de esta ciencia, no por ello deja de tener también carácter jurídico, por lo cual la calificación definitiva está reservada al juzgador. Pues que a éste le compete la apreciación de la prueba, también le corresponde la determinación definitiva, en último análisis, de la naturaleza del infortunio, ya que no todas las condiciones tipificantes de éste escapan a su control. De ahí que la Corte haya expresado en providencia que fija el alcance del precepto contenido en el numeral 2 del artículo 217: "La medicina industrial actúa como árbitro, pero únicamente en lo atinente a la clasificación de la incapacidad resultante del accidente o de la enfermedad profesional. Su concepto sobre cuestiones distintas, a lo sumo podrá tomarse como dictamen pericial, sin valor obligatorio para los litigantes (...). La medicina industrial presta a la autoridad administrativa del trabajo y a la justicia laboral una doble colaboración de carácter técnico, así: una en conciliación ante el inspector del trabajo, ya como perito, ora como árbitro, en actuación administrativa; otra ante la justicia laboral, como perito únicamente" (*Gaceta Judicial* XCV, 1071).

14. A lo que cabe agregar que el recurrente no señala como violada norma alguna sustancial relativa al derecho que crea o reconoce el derecho que demanda, omisión que por sí sóla hace ineficaz la impugnación, ya que la de las normas que en el libelo se señalan como infringidas no viene a ser sino una violación de medio que conduciría a la de aquélla como violación fin.

Tampoco prospera el cargo.

15. C. "Violación del artículo 216 del Código Sustantivo Laboral, en concordancia con el artículo 19 de la misma obra y con el 2357 del Código Civil". No expresa el recurrente el concepto de violación de las dos disposiciones primeramente citadas, lo que hace imposible el estudio del cargo en lo que a ellas se refiere; respecto del 2357 del Código Civil habla de errónea interpretación.

16. Se estudia este último motivo:

Se produce la interpretación errónea cuando, no obstante haberse aplicado la norma adecuada al caso, no se le da su verdadero sentido, determinado según las reglas que para el efecto establece la ley, haciéndose derivar de dicha norma, consiguientemente, efectos que no corresponden a su contenido. En el presente caso la Sala sentenciadora no sólo no hace interpretación alguna del artículo 2357 del Código Civil, sino que no lo aplica al caso concreto, por lo cual la impugnación si acaso sería procedente por falta de aplicación de la regla legislada, mas no por una errada interpretación que no aparece en el fallo.

Por lo cual tampoco prospera este cargo.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Se condena a la parte recurrente en las costas del recurso.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION POR ACCIDENTE DE TRABAJO

**Atribuciones de la medicina industrial. — El dictamen pericial de la medicina industrial que se produce en juicio no vincula al Juez. Para su estimación se requiere la observancia del mecanismo procesal correspondiente.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., 23 de mayo de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

Luis Hernando Castro, por medio de apoderado, demandó a la empresa Metalúrgica Granco-lombiana Ltda. para que fuera condenada a pagarle "salarios causados pendientes, lucro cesante, indemnización por lesión pulmonar certificada por la empresa, cesantía e indemnización moratoria".

Fundamentó su petición en los siguientes hechos:

"1º Que prestó sus servicios en la empresa, mediante contrato verbal, desde el 28 de agosto de 1962 hasta el 23 de agosto (sic) de 1982, fecha en la cual se produjo la ruptura unilateral del contrato por parte de la empresa, sin causa justificativa; 2º Que el sueldo mensual que devengaba era de $ 3.000.00 moneda corriente; 3º Que no se le han pagado los sueldos causados, la cesantía, presuntivo y garantías laborales y, 4º Que durante la prestación de los servicios adquirió una lesión pulmonar que certificó el médico de la empresa, no habiéndosele pagado la indemnización por enfermedad, ni los salarios".

En la contestación del libelo, el apoderado de la empresa negó los hechos consignados en los puntos 2º, 4º, y 5º y aceptó los otros. Afirmó que ninguna de las peticiones era procedente y en la primera audiencia de trámite propuso las excepciones de pago por consignación y la de inexistencia de la obligación.

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito, que fue el del conocimiento, desató la litis así: "Primero. Declarar no probadas las excepciones propuestas por la demandada, por las razones anotadas en la parte motiva de esta sentencia. Segundo. Condenar a la demandada empresa Metalúrgica Grancolombiana Ltda., domiciliada en esta ciudad y representada por su gerente señor Joaquín Prieto Isaza, a pagar al demandante Luis Hernando Castro, persona mayor de edad y de esta vecindad, las siguientes cantidades de dinero y por los conceptos que a continuación se expresan: a) La suma de cuatrocientos cincuenta y ocho pesos con cuarenta y cinco centavos ($ 458.45) por concepto de cesantía; b) La suma de dieciocho mil pesos ($ 18.000.00) por concepto de indemnización por incapacidad permanente parcial y, c) La suma de nueve mil quinientos pesos ($ 9.500.00) por concepto de indemnización moratoria. Tercero. De las anteriores condenas, deberá deducirse la suma de mil cuatrocientos sesenta y seis pesos con sesenta y seis centavos ($ 1.466.66), que la demandada consignó a favor del demandante ante este juzgado. Cuarto. Absolver a la demandada Metalúrgica Grancolombiana Limitada, de las demás peticiones contenidas en el libelo de demanda instaurado por Luis Hernando Castro, mediante apoderado. Quinto. Condenar en costas del juicio a la parte demandada, en un cincuenta por ciento (50%). Tásense".

Contra la sentencia del juzgado apeló la parte demandada y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resolvió el recurso, de la siguiente manera: "1º Modifícase el punto primero de la sentencia apelada en el sentido de declarar parcialmente probada la excepción de pago hasta por la suma de $ 1.466.66; en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el punto tercero del mismo fallo tal cantidad será descontada de las condenas hechas; 2º Confírmanse los literales b) y c) del punto segundo de

la sentencia revisada; 3º Modifíase el literal a) del punto segundo de la misma sentencia en el sentido de fijar en cuatrocientos cincuenta y ocho pesos, con treinta y tres centavos, el monto de la condena por concepto de cesantía; 4º Confírmanse los puntos cuarto y quinto del fallo de primer grado; 5º Sin costas en esta instancia".

Recurrió en casación la parte demandada. Concedido éste y debidamente tramitado la Sala pasa a decidirlo.

El recurrente fija el alcance de la impugnación en estos términos:

"Solicito de la honorable Corte se sirva afirmar el fallo recurrido, pero solo en cuanto condena a la sociedad demandada por el concepto del auxilio monetario por incapacidad permanente parcial en la cantidad de dieciocho mil pesos ($ 18.000.00) moneda corriente".

Invocando el numeral 1º del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral formula un solo cargo, que la Sala estudia y que reza así:

"Violación indirecta, por aplicación indebida, del artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 277 y 227 del mismo cuerpo legal, 60 y 61 del Decreto-ley número 2158 de 1948, 715 y 719 del Código Judicial a consecuencia de error evidente de hecho por equivocada apreciación del dictamen pericial emitido por la División de Medicina del Trabajo del Ministerio de Trabajo, cuestión que demostraré en el desarrollo de este cargo".

Para tales efectos dice que "la sentencia enjuiciada se limita a darle pleno valor probatorio al experticio mencionado y a compartir en este aspecto la decisión proferida por el Juez *a quo*". Transcribe en seguida la parte del fallo en que el sentenciador inserta el dictamen del Departamento de Medicina Laboral para comentar que "el dictamen pericial, que sirvió de fundamento al fallador de segunda instancia para producir la condena con invocación del artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo, contiene los errores que analizo a continuación y que el Tribunal examinó de manera deficiente, incurriendo en quebranto de los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo".

Intenta luego demostrar los errores que enuncia y con tal objeto afirma:

"1. Los conceptos que emite la División de Medicina del Trabajo gozan del mismo tratamiento de los dictámenes periciales y están sometidos a la reglamentación de la prueba pericial. Sobre el particular, puede consultarse la jurisprudencia sustentada por esa Sala y con ponencia del ilustre Magistrado doctor José Joaquín Rodríguez.

"2. El dictamen número 121 —ML— de fecha 6 de marzo de 1963 (folio 38) con las aclaraciones fechadas el 6 de junio y 16 de julio del mismo año (folios 61 y 69) no hace un examen científico sobre el grado de invalidez que padecía el demandante Luis Hernando Castro, a fin de que tuviese aplicación al caso *sub judice* el artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo. La función de aplicación de las reglas de derecho corresponde al Juez y no al perito, que como es sabido es un auxiliar de la justicia, según lo mandado por el artículo 715 del Código Judicial.

"3. En efecto, la aclaración que contiene el concepto número 321 —MD— de fecha 6 de junio de 1963, dice que el demandante 'está clínicamente curado' y en ninguno de sus considerandos indica el experto cuál es el grado de invalidez del paciente para concluir que era aplicable el precepto 278 del Código Sustantivo del Trabajo. Este aspecto de la peritación no lo analizó el Tribunal sentenciador, con omisión del principio de la sana crítica.

"4. El anterior error de apreciación llevó al Tribunal a aplicar de manera indebida el artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo, que exige como requisito de que sobrevenga al 'trabajador una invalidez que lo incapacite para procurarse una remuneración mayor de un tercio de la que estuviere devengando', supuesto este último que no se ha demostrado en este proceso de cognición. El quebranto de esta norma positiva, por el error apuntado, condujo al mismo sentenciador a desconocer los artículos 277 y 227 del Código Sustantivo del Trabajo, normas que reglamentan el auxilio monetario por enfermedad no profesional.

"El presente caso judicial tiene su solución en los artículos 277 y 227 del Código Sustantivo del Trabajo y no en el derecho que consagra el artículo 278 del mismo estatuto.

"Y como consecuencia de lo expuesto, erró el Tribunal al haber dado por demostrado, sin estarlo, que el demandante Castro sufrió una invalidez que lo incapacitó para procurarse una remuneración mayor de un tercio de la que estuviere devengando el actor, con violación de las normas o preceptos enunciados en el cargo".

Sobre este aspecto, que es la materia de acusación, se expresa el Tribunal:

"Indemnización por lesión pulmonar.

" ... La afección padecida por el demandante al terminar el contrato, fue luego ratificada por

los médicos del Departamento de Medicina Laboral del Ministerio de Trabajo (folio 38) y concretada en los siguientes términos: 'Ha sido examinado el doctor Luis Hernando Castro por los especialistas del Hospital Sanatorio Nacional 'Santa Clara', asesores de esta división y presenta en la actualidad: fibrosis residual apical izquierda de origen T. B. C., la cual no necesita tratamiento, ni es susceptible de mejorar con él. Por lo tanto dadas las características clínicas de esta entidad, tal afección le produce un grado de invalidez permanente parcial, la cual este Despacho califica para efectos de indemnización, como equivalente a seis meses de salario'. Este dictamen fue ampliado a petición del apoderado de la demandada, en los términos del escrito visible al folio 61 del expediente, en el cual se consigna que la T. B. C. observada el 6 de marzo de 1963 se halla clínicamente curada, pero que al trabajador le ha quedado como secuela de la afección dicha, una incapacidad permanente parcial para trabajar de 82%, 'de acuerdo con lo estipulado en el artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo' ''. Y luego sigue: ''el *a quo* condenó conforme la estimación pericial al pago de seis meses de salario como indemnización''. Es de anotar, que el Juzgador de primer grado acogió en su integridad el dictamen y su ampliación, producidos dentro del juicio, porque los consideró ''debidamente fundamentados''.

Más adelante en otro aparte de la sentencia relativo al mismo punto, se lee: ''Por la naturaleza de la lesión que informa la pericia médica y dada la índole del trabajo del actor, que implicaba entre otras obligaciones la vigilancia de hornos de fundición, sería racional la presunción que consagra el artículo 202 del Código Sustantivo del Trabajo en concordancia del numeral 4º del artículo 201 de la misma obra, en cuyo caso la indemnización resultaría distinta, superior en cuantía, naturalmente. Sin embargo, la anotación que precede se hace simplemente en atención a un mejor entendimiento de las normas concretamente aplicables al caso, ya que la Sala no puede intentar ninguna modificación a la condena proferida por el *a quo* en relación con esta súplica porque de hacerlo, incurriría en la *reformatio in pejus,* haciendo de este modo más gravosa la situación de la única parte que apeló de la sentencia. En consecuencia, se mantendrá lo resuelto en primera instancia''.

Respecto del dictamen rendido por el Departamento de Medicina del Trabajo (folio 38), distinguido con el número 121 —ML—, de fecha 6 de marzo de 1963, su texto fue incorporado al fallo, y del contenido del dictamen y lo expresado en la sentencia, no aparece contradicción alguna de la cual pueda deducirse un error ostensible; y en cuanto a la ampliación de dicho dictamen hecha por la misma oficina, que lleva el número 321 —ML—, fechada el 6 de junio del mismo año (folio 61), también acogido por el sentenciador, al referirse a él, se lee: '' ... 2º La T. B. C. de que habla el dictamen 121 —ML— de marzo 6 de 1963 está clínicamente curada y dejó como secuela una fibrosis residual apical izquierda. 3º Las secuelas dejadas por la T. B. C. sí le producen al señor Castro una incapacidad permanente parcial para el trabajo del 82%, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 278 del Código Sustantivo del Trabajo, razón por la cual le fue fijada la referida indemnización. 4º Las secuelas dejadas por la T. B. C. sí producen incapacidad laboral y por tal razón es que se ha indemnizado con seis meses de salario''.

Tampoco se encuentra contradicción entre lo afirmado por el Tribunal y el contenido de la ampliación, lo que lleva a concluir que no se produjo error manifiesto atribuible al sentenciador.

Por otra parte, en autos consta que el dictamen 121 —ML— sufrió el trámite legal dentro del proceso y que precisamente a petición de la parte demandada, como se afirma en la sentencia, tal dictamen fue ampliado por el Departamento de Medicina del Trabajo en el señalado con el número 321 —ML— y al cual se refiere el fallo.

*Claro está, como lo ha dicho esta Sala, que el dictamen pericial de la Medicina Industrial que se produce en juicio, no vincula al Juez. ''Para su estimación se requiere la observancia del mecanismo procesal correspondiente, es decir, de la pericia debe darse traslado a las partes por el término legal para que puedan solicitar que se aclare, explique o amplíe o formular objeciones contra ella como lo previenen los artículos 719 y 720 del Código Judicial aplicables al proceso laboral''. Y que ''el Juez aprecia el dictamen con libertad y fija el mérito probatorio que ofrezca, según su convencimiento''. (Sentencia de 27 de mayo de 1961,* Gaceta Judicial *número 2.240 Tomo XCV).* En el presente caso fue lo que aconteció, según aparece de autos. El Tribunal, para proferir su decisión, le otorgó valor suficiente tanto al dictamen primitivo como a su ampliación, para mantener lo resuelto por el Juzgado en su providencia, con la salvedad que hace en el texto del fallo.

De los apartes transcritos de la sentencia, se ve que el Tribunal, para formar su convenci-

miento, apreció los dictámenes y estando conforme con su contenido acogió la pericia de la Medicina Laboral, sin que pueda observarse, como ya se ha dicho, contradicción alguna entre los documentos aludidos y lo afirmado en la motivación de ella, de cuyos términos pueda deducirse error ostensible y por consiguiente violación de las normas legales que cita el recurrente.

El cargo no prospera.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## BONIFICACIONES HABITUALES Y OCASIONALES

**Artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo. — Una bonificación podía ser concedida por liberalidad, pero si el acto se repite en forma que constituya hábito, impondrá su estimación como salario por haber dejado de otorgarse "ocasionalmente".**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., mayo 24 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

En libelo que queda radicado en el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, Nicolás Iannini Díaz demanda a la sociedad "Buraglia Limitada" para que sea condenada a pagarle diversas sumas de dinero por razón de ruptura unilateral e ilegal del contrato de trabajo que con ella tenía celebrado; de primas de servicio y de indemnización moratoria por el no pago oportuno del sueldo y prestaciones debidos.

La demandada se opuso a las pretensiones del actor, y alegó las excepciones de "inexistencia de las acciones y pago" y, en subsidio, la de prescripción.

En la sentencia que pone fin a la primera instancia el juzgado falla de la siguiente manera:

"Primero. Condénase a la sociedad demandada 'Buraglia Limitada', representada por su gerente Alberto Iannini Díaz, a pagar al demandante Nicolás Iannini Díaz las siguientes cantidades:

"Por concepto de cesantía la suma de $ 24.569.55, menos $ 15.000.00 que tiene recibidos y $ 4.416.66, que están consignados en el Banco de la República, la cantidad de $ 5.153.87.

"Segundo. Por concepto de primas, la cantidad de $ 6.666.16 menos $ 4.750.00 que tiene recibidos, la cantidad de $ 1.916.16.

"Suma total de las condenas: $ 7.070.03.

"Tercero. Costas en un cincuenta por ciento (50%) a cargo de la parte demandada".

Interpuesta apelación por ambas partes, va el negocio al Tribunal Superior de Bogotá, el que decide la alzada así:

"*Primero.* Modifícanse los numerales primero, segundo y tercero del fallo apelado, los cuales quedarán así:

"Primero. Condénase a la empresa 'Buraglia Limitada' a pagar a favor de Nicolás Iannini Díaz, la cantidad de quince mil ciento noventa y dos pesos con sesenta y seis centavos ($ 15.192.66) moneda corriente, por concepto de auxilio de cesantía;

"Segundo. Condénase a la empresa 'Buraglia Limitada' a pagar al actor la cantidad de cinco mil doscientos cincuenta pesos ($ 5.250.00) moneda corriente, por concepto de reajuste de las primas de servicio, conforme a la parte motiva de este fallo; y

"Tercero. Condénase a la empresa demandada a pagar un cuarenta por ciento (40%) de las costas de primera instancia.

"*Segundo.* Adiciónase el mismo fallo apelado, en el sentido de absolver a la empresa 'Buraglia Limitada', de los cargos formulados contra ella en los numerales primero, segundo y quinto del libelo de demanda.

"*Tercero.* Adiciónase el fallo apelado en el sentido de DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta oportunamente por la demandada, en relación con las primas de servicio causadas en el primer semestre de 1955 y las anteriores a este semestre.

"*Cuarto.* Sin costas en esta segunda instancia".

Uno y otro litigantes recurren en casación contra tal proveído.

*El recurso del demandante*

Este fija el alcance de la impugnación de la manera siguiente:

"Al prosperar los cargos que adelante formularé, pretendo que la sentencia acusada se case parcialmente y como consecuencia la honorable Corte modifique la sentencia en el sentido de aumentar la condena por auxilio de cesantía a la cuantía que corresponde conforme a la ley y condenar a la sociedad demandada al pago de la indemnización por rompimiento unilateral e injusto del contrato de trabajo con el actor y a la indemnización por mora en la cancelación de las prestaciones adeudadas como consecuencia de la terminación del contrato y por no pago oportuno de otras".

Aduciendo la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, formula los siguientes cargos:

"*Primer cargo.* La sentencia acusada es violatoria, por falta de aplicación, de los artículos 609 del Código Judicial y 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, violación que se produjo a través de errores de hecho en la apreciación de algunas pruebas, y en conexión con esta violación, igualmente violatoria del artículo 1757 del Código Civil por falta de aplicación y a través de los errores de hecho en la apreciación de pruebas, en la forma como pasa a demostrarse.

"El Tribunal absolvió a la sociedad demandada de la petición sobre indemnización por rompimiento injusto del contrato de trabajo por parte de 'Buraglia y Compañía Limitada', y en la parte motiva del fallo fundamenta así su determinación: 'Para que esta petición pudiese prosperar era menester que el actor hubiese probado en el juicio que el contrato de trabajo que lo vinculó a la demandada fue roto por ésta en forma unilateral e ilegal. Fuera de que el actor no demostró el rompimiento unilateral e ilegal del contrato por parte de la demandada, para que con base en él pudiese prosperar esta petición, aparecen en el juicio varias pruebas que llevan a la conclusión de que el señor Iannini Díaz se retiró voluntariamente del servicio de la demandada. En efecto, y aunque a la demandada para obtener su absolución a este respecto *no le era necesario demostrar la causa de terminación del contrato,* ya que a cargo del actor corría la carga de probar que la demandada rompió unilateral e ilegalmente el contrato, conviene tener en cuenta las siguientes pruebas':

"Después de este razonamiento —continúa el recurrente— el Tribunal examina la publicación en el periódico 'El Tiempo' (folio 17) y la absolución de posiciones, especialmente en las respuestas a las preguntas primera y cuarta, absueltas por el actor (folio 63), para concluir que de estos elementos probatorios surge la confesión sobre retiro voluntario del actor.

"Pero ocurre que Iannini al absolver las dos preguntas citadas de las posiciones, niega rotundamente que su retiro haya sido voluntario, y el Tribunal en forma injurídica, con violación del mandato del artículo 609 del Código Judicial, ha desmembrado las respuestas, haciendo una inadmisible división de la confesión, para encontrar en expresiones parciales de ellas que cuando al principio y en la parte central de las respuestas se niega el retiro voluntario, en la aclaración se admite el mismo, cuando conforme al mandato de la disposición citada la confesión es integral; la parte central y las aclaraciones, que cuando en ésta se dice rotundamente no, no pueden tomarse en retazos para hacer decir sí. De manera que esta errónea apreciación de los elementos probatorios citados, llevó al Tribunal a violar en la forma dicha la citada disposición del Código Judicial, y como consecuencia de ella las normas sustantivas laborales de los artículos 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, como se demostrará adelante.

"Por otra parte, el Tribunal no apreció la contestación dada por la parte demandada al hecho b) de la demanda, que en la parte final está concebida en los siguientes términos: 'Pero no es cierto que hubiese sido retirado por el patrono en la forma que expresa este hecho. *Simplemente, Nicolás Iannini Díaz se retiró voluntariamente'* (Subrayo). O mejor, se apreció esta respuesta pero dándole erróneamente un valor, desde el punto de vista probatorio, que no tiene. Porque el Tribunal, en la parte de su motivación transcrita, estima que la sociedad demandada se concretó a negar que el contrato hubiese sido roto unilateralmente por ella, y que, en consecuencia, el actor debía probar este incumplimiento, lo que no hizo. Y ocurre que la parte demandada no se concretó a negar el hecho afirmado por el actor, sino que excepcionó a su vez con otra afirmación: la de que el demandante se había retirado voluntariamente, es decir, que éste había roto unilateral e injustamente el contrato de trabajo. Esta afirmación colocó a la parte demandada en la posición de actora para probar el hecho positivo que contrarrestase la afirmación del demandante y, en consecuencia, este hecho debió demostrarse, lo que no se hizo

por el demandado. De manera que el Tribunal apreció erróneamente la respuesta a que se ha venido haciendo referencia en el sentido de una simple negativa que relevaba a la parte demandada de la carga probatoria, cuando la respuesta fue, lo que en sentido lato llaman los procesalistas, un medio exceptivo, que está integrado por un hecho positivo que debe demostrarse. Este error condujo a la violación, por falta de aplicación, del artículo 1757 del Código Civil que manda que la carga de la prueba de las obligaciones corresponde a quien las alega. Y como resultado de esta violación, se violaron los artículos 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, como se verá luego.

"Finalmente, el Tribunal no apreció la prueba constituida por el testimonio del señor Roberto Villar Rodríguez, empleado de la sociedad demandada, quien manifiesta (folio 149), que unos veinte días antes del 31 de julio, fecha de la terminación del contrato, recibió orden de que le liquidara las prestaciones al señor Nicolás Iannini Díaz. De aquí tiene que colegirse la determinación de la compañía de romper el contrato de trabajo con Iannini Díaz. Al no apreciarse esta prueba, se concluyó en el retiro voluntario del trabajador y se absolvió a la empresa de las indemnizaciones por el incumplimiento del contrato, con lo cual se violó, por falta de aplicación, el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el artículo 47 del mismo Código.

"Las violaciones de los artículos 609 del Código Judicial y 1757 del Código Civil, a través de los errores de hecho en la apreciación de las pruebas, llevó al fallador a no condenar a la indemnización por rompimiento unilateral e injusto del contrato por parte de la compañía, por el término faltante para el vencimiento del último período semestral del contrato, y a dejar de aplicar los artículos 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, con violación de los mismos en esta forma. De no haber sido así, la compañía habría sido condenada al pago de la indemnización como lo espero y lo pido".

Sobre el rechazo de las pretensiones del demandante respecto a lucro cesante por ruptura unilateral del contrato, dice el Tribunal: "Para que esta petición pudiese prosperar era menester que el actor hubiese probado en el juicio que el contrato de trabajo que lo vinculó a la demandada fue roto por ésta en forma unilateral e ilegal.

"Fuera de que el actor no demostró el rompimiento unilateral e ilegal del contrato por parte de la demandada, para que con base en él pudiese prosperar esta petición, aparecen en el juicio varias pruebas que llevan a conclusión de que el señor Iannini Díaz se retiró voluntariamente del servicio de la demandada.

"En efecto, y aunque a la demandada para obtener su absolución a este respecto no le era necesario demostrar la causa de terminación del contrato, ya que a cargo del actor corría la carga de probar que la demandada rompió unilateral e ilegalmente el contrato, conviene tener en cuenta las siguientes pruebas:

"En el ejemplar del periódico 'El Tiempo' número 16.185, correspondiente al 31 de julio de 1958 (folio 17), que es la fecha que el propio actor aduce como la de su despido, aparece publicado en primera página un aviso en que Iannini anuncia su retiro de la empresa 'Buraglia Limitada'.

"Es lógico deducir que si Iannini hubiese sido despedido el 31 de julio de 1958, le habría sido imposible anunciar en un diario matinal de ese mismo día tal retiro. Y téngase en cuenta que Iannini al dar respuesta a la primera pregunta de las posiciones que absolvió (folio 63) acepta ser cierto que él ordenó la publicación de tal aviso.

"Por otra parte, al contestar la cuarta pregunta de las mismas posiciones, dice Iannini: 'Lo que quise decir fue que la empresa había podido obviar mi retiro, habiéndome hecho socio de ella en el pasado', y a la novena pregunta que dice: '¿Cómo es cierto, sí o no, que usted solicitó de los directores de Buraglia Limitada, una remuneración futura de $ 100.000.00 anuales para evitar su retiro de la sociedad y no establecerle la competencia? Contestó: Es cierto y aclaro: en vía de arreglo para tratar de seguir en la empresa, les solicité esa remuneración'.

"Estas dos respuestas se oponen a la idea de que Iannini hubiese sido despedido, pues no es razonable que quien fuera despedido de una empresa le propusiese, para evitar el retiro, que se le pagase en el futuro una remuneración anual de $ 100.000.00, la cual resulta superior a lo que por todo concepto venía recibiendo Iannini anualmente de la sociedad demandada.

"De tal manera que, como el actor no demostró que la demandada hubiese dado unilateral e ilegalmente terminación al contrato de trabajo, deberá absolverse de la condena a que se refiere la petición primera de la demanda".

Como se ha visto, una de las pruebas sobre las que el Tribunal se basó para afirmar el re-

tiro voluntario de Iannini fue el aviso publicado por éste en la edición del periódico "El Tiempo", correspondiente al 31 de julio de 1958 en el que informa sobre su retiro de la sociedad demandada el mismo día en que, según afirma en el libelo, fue injustamente despedido. Tal aviso, respecto al cual el demandante admitió que lo había hecho publicar, lo estimó el Tribunal como un indicio del retiro voluntario, pero el recurrente, como anota el opositor, tan sólo lo menciona sin hacer demostración alguna sobre el error en que al apreciarlo hubiera incurrido el sentenciador de segundo grado.

El aviso reza: "Nicolás Iannini Díaz avisa que después de 20 años de servicio en la empresa Buraglia, se retira para atender su propio negocio de repuestos, que girará bajo la razón social de Iannini, Botero, Osorio, Limitada, el cual funcionará desde el próximo septiembre en la Avenida Caracas Nº 11-24 - Teléfono 424-031".

Teniendo en cuenta su texto y la circunstancia de haber aparecido publicado en la mañana del mismo día en que afirma Iannini que fue despedido, no puede afirmarse que el Tribunal hubiera errado de manera flagrante o evidente al inferir el retiro voluntario de aquél. El demandante aceptó, en posiciones, haber ordenado la publicación del aviso, si bien agregó que no se retiró voluntariamente, y al considerar por separado estas dos circunstancias el Tribunal no incurrió en la falta que le imputa aquél, de haber desmembrado una confesión indivisible, pues se trata de dos circunstancias o hechos distintos y separables: el haber ordenado la publicación del aviso en determinado día, y el haber sido o no despedido.

En cuanto a que el Tribunal no apreció la parte final de la respuesta que dio el apoderado de la empresa al hecho b) de la demanda, se observa: El citado hecho b) reza: "La sociedad 'Buraglia S. A.' se liquidó a fines del año de 1945 y continuó a partir del mes de enero de 1946 con los mismos negocios bajo la razón social de 'Buraglia Limitada', y mi representado Nicolás Iannini Díaz siguió trabajando con esta última empresa en su carácter de empleado sin solución de continuidad desde esta última fecha hasta el 31 de julio de 1958, fecha en que fue retirado sin justa causa ni previo aviso y en plena vigencia la prórroga automática del contrato de trabajo o plazo presuntivo existente entre el demandante y demandado".

Al contestar la demanda el apoderado de la empresa dijo: "... Al hecho b): No es cierto y explico: 'Buraglia S. A.' se liquidó como lo afirma la primera frase de este literal; precisamente por ello no pudo continuar los mismos negocios bajo una razón social distinta. Nicolás Iannini Díaz empezó a trabajar para la sociedad que represento, 'Buraglia Limitada', el 1º de enero de 1946 y le sirvió hasta el 31 de julio de 1958; pero no es cierto que hubiese sido retirado por el patrono en la forma que expresa este hecho. Simplemente, Nicolás Iannini Díaz se retiró voluntariamente".

De manera que el hecho fue negado en su totalidad, y en la explicación de la negativa se afirma además explícitamente que el demandante no fue retirado por la demandada, sino que "se retiró voluntariamente", afirmación que es imposible considerar como constitutiva de un hecho exceptivo.

La declaración de Villar Rodríguez, que dice el recurrente no apreció el Tribunal, reza: "... Al señor Nicolás Iannini se le liquidó únicamente el valor del auxilio de cesantía, teniendo en cuenta solamente lo que recibía como salario básico, sumas que se consignaron en el Banco de la República a la orden de uno de los juzgados del Trabajo de esta ciudad. Para la liquidación de las prestaciones sociales del señor Nicolás Iannini Díaz de acuerdo con las instrucciones generales impartidas por las directivas de 'Buraglia Limitada' sobre la manera de liquidarles a los empleados sus prestaciones sociales. No presencié la charla que tuvo el señor Nicolás Iannini Díaz con las directivas de 'Buraglia Limitada' y por tanto no me consta si su retiro fue voluntario, pero según informes dados por la gerencia sé que el señor Nicolás Iannini Díaz se retiró voluntariamente. En la liquidación que se le presentó al señor Nicolás Iannini Díaz, en la cual constaba que su retiro era voluntario, no la aceptó por cuanto no se le liquidaba el valor de la prima especial que reconoce 'Buraglia Limitada', por el tiempo trabajado en este año, y además, porque no se tenía en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales el valor de las primas o bonificaciones extraordinarias que la sociedad demandada le había reconocido en años anteriores, pero a mí no me hizo ninguna manifestación sobre la causa del retiro que aparecía en la citada liquidación, pues no hizo manifestación alguna sobre el retiro voluntario que decía la liquidación. El día en que el señor Nicolás Iannini Díaz habló con las directivas de 'Buraglia Limitada', recibí orden de liquidarle sus prestaciones sociales, liquidación que tenía que hacerse teniendo en cuenta casi un mes más de trabajo, lo que se hizo efectivamente y como a los 20 días de haber recibido

la orden le presenté la liquidación de sus prestaciones sociales al señor Iannini Díaz".

Habla, pues, de dos conversaciones que tuvo el demandante con la empresa, y de que el día en que ocurrió la última recibió orden de hacerle la liquidación a aquél, pero ésto nada prueba sobre si fue retirado o no por la empresa, puesto que la liquidación había que hacerla aunque el retiro hubiera sido voluntario.

Resulta de lo expuesto que no ha quedado demostrada, la errónea apreciación probatoria que imputa el Tribunal al recurrente-demandante, por lo cual el cargo no prospera.

"*Segundo cargo.* La sentencia acusada es violatoria, por falta de aplicación, de los artículos 607 del Código Judicial y 14, 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo como consecuencia del error de derecho que se demostrará a continuación".

Seguidamente transcribe un paso de la sentencia recurrida que hace referencia a la presentación por parte del apoderado del demandante, al sustentar la apelación ante el Tribunal, de una liquidación de la cesantía, en que aparece como saldo a su favor la suma de $ 15.192.66, inferior a la que resulta probada ($ 18.569.66), para argumentar luego que al darle a esa liquidación así presentada, y además, equivocada, el valor de una confesión, infringió el Tribunal el artículo 607 del Código Judicial, y consecuencialmente las normas laborales que citó.

El punto pertinente de la sentencia reza: "Ha de observarse, sin embargo, que el apoderado del demandante al sustentar su apelación en audiencia celebrada en este Tribunal presentó una liquidación de la cesantía de Iannini (folio 203), en la cual presenta como saldo a su favor únicamente la suma de $ 15.192.66. Así pues, aparece que el demandante en su apelación limitó su interés jurídico respecto del auxilio de cesantía a la expresada cantidad de $ 15.192.66 a la cual debe limitarse, en consecuencia, la condenación que el Tribunal deba hacer por este concepto".

Como puede apreciarse, el Tribunal no tomó la presentación de la liquidación como prueba de confesión de la suma que se le debía al demandante, sino como un acto procesal por el cual éste limitó su interés en la apelación, y cuya eficacia e ineficacia no podría estudiarse a través de una acusación por error de derecho.

El cargo no prospera. No obstante la Corte estima conveniente para los fines de unificación jurisprudencial, manifestar su inconformidad con la tesis del Tribunal, pues, si en armonía con el principio procesal recogido en el artículo 494 del Código Judicial, "la apelación se entiende interpuesta sólo en lo desfavorable al apelante", es imposible ver una reducción del interés de éste en lo que resulte dicho en su contra por su apoderado en meras alegaciones, respecto a las cuales, por lo demás, no se entiende autorizado para confesar.

"*Tercer cargo.* El fallo acusado es violatorio, por falta de aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. La violación ha sido cometida por el honorable Tribunal a través de errores de hecho en la apreciación de las pruebas del expediente, al no apreciar la declaración del señor Roberto Villar Rodríguez, empleado de la firma demandada, quien por orden de ésta hizo la liquidación de las prestaciones del señor Iannini, en su parte final. Efectivamente, el deponente declara (folio 149) que Iannini, al ponerle, de presente la liquidación, *se negó a recibir* (destaco) por no estar de acuerdo con la causa expresada para la terminación del contrato y la exclusión de las primas para el cómputo del auxilio de cesantía. De suerte que con esta prueba se establece claramente que concurre el hecho que, según el artículo 65 citado, debe determinar la consignación por parte del patrono de lo que crea deber al trabajador, la negativa de éste a recibir, aparte de que esta prueba establece, como los demás testimonios, que no hubo acuerdo entre las partes sobre la cuantía de la deuda laboral de la sociedad para con Iannini. En esta forma, se establece la concurrencia de las circunstancias que determinan la mala fe patronal y el consiguiente pago de la indemnización moratoria. Como el Tribunal apreció, además, en forma errónea la prueba constituida por la certificación jurada del doctor Blas Herrera Anzoátegui, quien sólo puede dar fe de conversaciones para arreglo a partir del 25 de agosto, con la incidencia violatoria consiguiente sobre el artículo citado, la violación ha quedado demostrada, y ella llevó a la absolución de la sociedad demandada del pago de la indemnización moratoria. Al cesar la sentencia, la honorable Corte debe efectuar la condena respectiva".

Para no condenar al pago de indemnización moratoria expresa la sentencia:

"El Tribunal comparte el criterio expuesto por el juez *a quo* a este respecto, ya que si bien es cierto que el demandante se retiró el 31 de julio de 1958 y la demandada sólo le consignó lo que creía deberle el 10 de septiembre de 1958, también es cierto que se encuentra probado,

especialmente con la declaración juramentada que como gobernador del Departamento de Bolívar, dio el doctor Blas Herrera Anzoátegui (folio 83) y con la respuesta que el demandante dio a la décima pregunta del pliego de posiciones que absolvió, que en el tiempo transcurrido entre la fecha de retiro del trabajador y la de la consignación de las sumas que el patrono confesaba deberle, las partes en juicio estaban adelantando conversaciones para el arreglo amigable del monto de las prestaciones sociales del señor Iannini.

"Resulta que las sumas que consignó la demandada vienen a ser inferiores a las que se han deducido a su cargo en este juicio, debido a que ella no consideró que las bonificaciones que anualmente concedió a Iannini constituyan salario.

"Encuentra el Tribunal que esta actitud de la demandada no ha sido temeraria, toda vez que ella respalda sus consideraciones tanto con argumentos de orden jurídico, como con situaciones de hecho, cuales son las declaraciones de empleados antiguos y actuales de ella de que tales primas no fueron consideradas jamás, ni por la empresa ni por los trabajadores, como salario; así mismo, la respalda con certificaciones de los juzgados del trabajo de esta ciudad de no aparecer como demandada en juicio alguno, y con la circunstancia de que el propio demandante, cuando se le pagó su cesantía parcial, no pidió que en la liquidación se incluyese como salario el valor de las bonificaciones que hasta aquel entonces había recibido".

Se considera:

Como se ha visto, para no condenar a la demandada al pago de la indemnización moratoria con relación al lapso transcurrido entre el retiro de Iannini y el día en que aquélla hizo la consignación de la suma que creyó deber, el Tribunal se basa en que mientras tanto habían venido celebrándose conversaciones conciliatorias entre las partes.

Ahora bien: la declaración de Villar Rodríguez la cita el recurrente demandante sólo con relación a la negativa de éste a recibir el valor de la liquidación "por no estar de acuerdo con la causa expresada para la terminación del contrato y la exclusión de las primas para el cómputo de las cesantías", lo que el Tribunal no ha negado.

En cuanto a la certificación jurada del doctor Blas Herrera Anzoátegui, es cierto que expresa que solamente intervino en las conversaciones conciliatorias a partir del 25 de agosto, si bien afirma que fue informado por representantes de las partes de que con anterioridad se habían venido celebrando tales conversaciones. En todo caso, el Tribunal también hizo mérito de "la respuesta que dio el demandante a la décima pregunta del pliego de posiciones", prueba que no ha sido impugnada.

En consecuencia no puede decirse que el fallador de segundo grado cometió error de hecho evidente al dar por establecido que entre el retiro de Iannini y el día de la consignación las partes tuvieron conversaciones conciliatorias.

Por lo demás, el recurrente demandante no atacó la interpretación que dio el Tribunal al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, según la cual la empresa no estaba obligada a consignar la suma que estimó deber por haberse venido celebrando conversaciones conciliatorias. El cargo no prospera.

*El recurso de la demandada*

Invocando la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, formula dos cargos principales y uno subsidiario.

"*Primero.* La sentencia del Tribunal de Bogotá objeto del presente recurso es violatoria, por interpretación errónea, de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre elementos integrantes del salario y pagos que no lo constituyen, respectivamente; y por aplicación indebida de los artículos 249 y 253 de la misma obra, en relación con el artículo 6º del Decreto 118 de 1957, todos ellos sobre cesantía, y 306 de dicho estatuto laboral, sobre primas de servicio. Además, el fallador interpretó equivocadamente los artículos 2º, ordinal 1º, del Decreto 243 de 1951 y 210 del Código Judicial, sobre costas y los aplicó de modo indebido, también fuera de todo error de hecho o de derecho en la apreciación del material probatorio".

En la demostración del cargo dice que no puede aceptarse la interpretación que dio el Tribunal a los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, según la cual basta que una bonificación sea habitual para que constituya salario. En su opinión, "el sólo pago de una suma en forma repetida, no imprime carácter de salario al valor pagado ... porque para que cualquier valor tenga estimación salarial se requiere, por esencia, que implique retribución de servicios. Por donde la habitualidad que conduce a ese carácter es el pago habitual de sumas que estén destinadas a remunerar al trabajador. Si esos pagos no tienen ese sentido retributivo, si no responden a la consideración del trabajo,

carecerán de estimación como salario, por habituales que sean ...''; que el correcto entendimiento de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo ''es el de que todo lo que recibe el trabajador y que implique retribución de servicios es salario''.

La motivación del Tribunal reza:

''Según el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo constituyen salario las bonificaciones habituales que reciba el trabajador.

''Y según el artículo 128 de la misma obra, no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono, como las primas, bonificaciones y gratificaciones ocasionales.

''A la luz del artículo 128 citado, dos requisitos debe reunir una bonificación para que no constituya salario: otorgarse por mera liberalidad y ser ocasional.

''En cambio, de acuerdo con el artículo 127, basta que una bonificación sea habitual, para que se le considere como salario.

''O sea, que el factor que lleva a que la ley considere o no como salario una bonificación, no es la liberalidad del patrono que haya podido originarla, sino el hecho de que se otorgue ocasional o habitualmente.

''De tal manera que, la bonificación que ocasionalmente se conceda por mera liberalidad del patrono no constituye salario. Y en cambio, sí constituye salario la bonificación que habitualmente se otorgue, aún en el supuesto de que su concesión obedezca a la mera liberalidad del patrono''.

*Se considera:*

*Con relación a las bonificaciones habituales ha dicho la Corte ''que según el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo las bonificaciones habituales constituyen salario y, en consecuencia deben computarse, como parte del mismo, para los efectos de los derechos laborales que se liquiden con base en él (...). Mas estos hechos, ciertos conforme a las probanzas no destruyen el carácter habitual que tuvieron las bonificaciones discutidas, que es lo que las define como elementos del salario, cuando implica retribución de servicios. Y es que sobre el particular, debe anotarse que esas son las condiciones establecidas por el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo y que el precepto siguiente de la misma obra, al determinar las circunstancias que excluyen de la estimación como salario, fijó no solamente la liberalidad del patrono sino lo ocasional de la bonificación. Por donde, para que ésta no constituya salario no basta el ánimo liberal con que se otorgue, sino que se requiere la condición de ocasional. Una bonificación, pues, podrá ser concedida por liberalidad, pero si el acto se repite en forma que constituya hábito, impondrá su estimación como salario por haber dejado de otorgarse 'ocasionalmente'.*

''Todavía podría pensarse que el ánimo liberal se opone a dicha conclusión. Mas ello no es necesariamente así, ya que si aquél atiende a la condición de trabajador de la persona a quien la bonificación va destinada, y si ella se otorga con generalidad para todos los empleados, o por sumas constantes —como los $ 8.000.00 anuales del promotor de la litis— o con referencia a porcentajes sobre los sueldos fijos, o por cualquier otro factor que, aún sin constituir obligación pactada o legal, responda al hecho de haberse recibido servicios del trabajador, tal otorgamiento se inspira en ellos, los envuelve, los implica, como dice la ley, y por eso, en el fondo, también los retribuye, respondiendo así a la finalidad que tiene el salario'' (Casación del 28 de febrero de 1957; *Gaceta Judicial*, Tomo LXXXIV, números 2177/78, páginas 186 a 187).

En esta interpretación, que la Sala mantiene, el carácter retributivo del salario no es ajeno conceptualmente a las bonificaciones habituales, sino que lo implica; y en lo sustancial coincide con la del Tribunal, por lo que el cargo no prospera.

''*Segundo.* Acuso la sentencia ya singularizada de ser violatoria por aplicación indebida de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo a consecuencia de ostensible error de hecho en la apreciación de una prueba y por falta de apreciación de otras, todas las cuales singularizaré. Por la violación enunciada de esos preceptos, el Tribunal reajustó los derechos de cesantía y primas de servicio no prescritas del trabajador, condenando por estos extremos en las cuantías de $ 15.192.66 y $ 5.250.00, respectivamente, que registran los numerales primero y segundo del ordenamiento primero de su fallo, e impuso un 40% de las costas de la primera instancia a la sociedad demandada, con aplicación así mismo indebida de los textos 249 y 253 de aquel estatuto laboral y 6º del Decreto 118 de 1957, para el extremo de cesantía, 306 del Código Sustantivo del Trabajo, para el de primas y 2º del Decreto 243 de 1951 y 210 del Código Judicial, para las costas.

"El error de hecho consistió en estimar como elementos integrantes del salario las bonificaciones pagadas a Iannini en los años de 1948 a 1958 (folio 218), cuando de los autos aparece, según las probanzas que enseguida indicaré, que esos pagos no eran retributivos del trabajo, por una parte, y no se causaron en el año de 1958, por la otra.

"La prueba mal apreciada es la diligencia de inspección ocular, en cuanto el *ad quem* tomó de ella los valores que luego incorporó en el salario básico para las liquidaciones de la cesantía y de las primas de servicio no prescritas; y en cuanto la sentencia expresó que esas bonificaciones también se causaron en el año de 1958, que fue el del retiro de Iannini, cuando el acta respectiva ningún valor registra por este concepto para dicho año, ni podía registrarlo ya que durante él no se causó tal regalo, ni en el mes de diciembre, ni proporcionalmente por los siete meses servidos.

"Las pruebas dejadas de apreciar son:

a) Los testimonios de Ana Beatriz Rodríguez Tarquino (folio 147), Roberto Villar Rodríguez (folio 148) y Carlos Eduardo Márquez Avellaneda (folio 150), que acreditan que las bonificaciones eran liberales, no tenían carácter de salario en el entendimiento de ninguno de los trabajadores de 'Buraglia Limitada', y que constituían estímulo para el futuro, esto es, no retribuían tan sólo el trabajo realizado;

b) La declaración del doctor Blas Buraglia Díaz (folio 154), quien estableció que en el caso de Iannini, ni siquiera se trataba de unas bonificaciones como las reconocidas a algunos otros trabajadores, sino que estaban determinadas por el vínculo de familia existente entre el demandante y su hermano el señor gerente de la empresa y sus directivos y socios;

c) También el Tribunal dejó de apreciar la liquidación parcial de cesantía del propio Iannini en 1955, en cuanto fue efectuada legalmente y a solicitud de Iannini sin computar aquellas bonificaciones, lo que indica cuál era el entendimiento de las partes acerca del contrato, y sus derechos y obligaciones, y como lo indica así mismo su ejecución durante muchos años sin que nunca Iannini pretendiera semejante imputación para el pago de sus primas semestrales, remuneración de vacaciones y demás derechos laborales;

ch) Otro tanto acontece con los documentos relativos a la inexistencia de reclamos en los juzgados del trabajo, durante toda la vida de la demandada, lo que indica también que nadie nunca ha pretendido una estimación salarial con base en las tales bonificaciones (folios 53, 54, 55 y vuelto, 56, 57, 58 y 138); y

d) La ya citada declaración de Carlos Eduardo Márquez Avellaneda (folio 150) en el pasaje en que advierte cómo correspondiéndole a él liquidar las cesantías, en la época en que sirvió para la demandada, nunca hizo esas imputaciones, ni siquiera para sí mismo, respetando la verdad y el entendimiento universal en la empresa.

"De no haber sido por esa imputación como salario del valor de las bonificaciones de los autos, imputación que obedeció al error que acuso, el Tribunal habría encontrado bien liquidada la cesantía de Iannini y pagado lo correspondiente a la misma y a las primas y habría revocado las condenas respectivas y la sobre costas del *a quo*, absolviéndo íntegramente a la demandada".

Para rechazar este cargo son suficientes las consideraciones que siguen:

Si bien en la sentencia se afirma que "en la diligencia de inspección ocular se estableció que en todos los meses de diciembre de cada uno de los años de 1948 a 1958 recibió Iannini bonificaciones", es lo cierto que dos párrafos más adelante figura el cuadro de salarios y bonificaciones por años, que utilizó el Tribunal para hacer la condena por cesantía, y en él no se computan bonificaciones respecto al año de 1958.

En cuanto a las pruebas señaladas como no apreciadas, se examinan en primer lugar las declaraciones de testigos.

Ana Beatriz Rodríguez y Roberto Villar afirman que los empleados de Buraglia no consideraban las bonificaciones como parte del salario; pero son también claros en expresar que se las daban a la generalidad de los empleados en consideración al trabajo. "La sociedad —dice la primera— tiene en cuenta la capacidad de trabajo de cada uno de los empleados para fijarle el valor de la prima o bonificación ..., entendemos el reconocimiento de la prima o bonificación como un estímulo de la labor realizada en cada año y también para lograr un mayor rendimiento al año siguiente". "La prima o bonificación especial que da Buraglia —expresa el segundo— la liquida de acuerdo con la capacidad de trabajo del respectivo empleado ... y al reconocerla la sociedad nos advierte que es para obtener una mayor cooperación de las labores que debe realizar cada empleado".

Buraglia Díaz, luego de admitir que es director y socio de la empresa demandada, afirma

que las bonificaciones se daban por pura liberalidad y que con relación a Iannini se tenía en cuenta además su condición de pariente de los socios. Pero igualmente afirma el carácter retributivo del trabajo de dichas bonificaciones cuando dice: "La existencia y cuantía de la prima de bonificación la fijaban los directores de la sociedad teniendo en consideración la buena voluntad y lealtad que el empleado hubiera demostrado en el ejercicio que terminaba, y la incidencia que en su concepto hubiera tenido dicha lealtad en la buena marcha de los negocios sociales ... además se tenía en cuenta que tal prima o bonificación constituía un aliciente para que el empleado prestara en lo futuro y en ejercicios posteriores toda su buena voluntad sin escatimar esfuerzos en pro de los intereses de la compañía".

Carlos Eduardo Márquez, empleado que fue de la empresa, afirma que cuando él hacía la liquidación de cesantía de los trabajadores de la misma "no se tenía en cuenta el valor de la prima que por ley estaba obligada a reconocer y la que voluntaria y eventualmente le reconocía a algunos de sus trabajadores. La prima o regalo que otorgaba 'Buraglia Limitada', por lo regular al finalizar el año, lo hacía sin tener en cuenta ningún factor, sino por mera liberalidad y no recuerdo que esa prima la concedió en época distinta".

Ahora bien, de haber apreciado el Tribunal estos testimonios no habría podido negar la habitualidad y generalidad con que eran dadas las bonificaciones a los empleados de Buraglia, lo que, de conformidad con la jurisprudencia ya expuesta al respecto, envuelve o implica retribución del trabajo.

Respecto a las otras pruebas no apreciadas se tiene: el que el demandante no hubiera exigido que se le computaran como salario las bonificaciones cuando obtuvo una liquidación parcial de cesantía, sólo puede establecer que en ese momento no las estimó como integradoras del salario. Y el que no hubiera habido juicios contra Buraglia, únicamente prueba la no existencia de esos juicios, o, a lo más, que los empleados no estimaban las bonificaciones como integrantes del salario. Pero ninguna de las dos pruebas demuestran el carácter no retributivo de trabajo de las bonificaciones.

El recurrente también señaló la inspección ocular como prueba mal apreciada en cuanto de ella tomó el Tribunal los valores que luego incorporó al salario básico. En realidad el Tribunal la apreció como prueba de la habitualidad de las bonificaciones, que, en casos como el presente, implica retribución de servicios, según se vio atrás.

"*Tercero.* (Subsidiario de los anteriores).

"La sentencia es violatoria, por aplicación indebida y fuera de todo error de hecho o de derecho en la apreciación del material probatorio, de los artículos 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo y 6º del Decreto 118 de 1957, sobre cesantía.

"Aún en el supuesto de que deban estimarse como salario las dádivas no retributivas de trabajo conforme al registro de sus valores en la diligencia de inspección ocular, el fallo que acuso produjo una condena por cesantía en suma superior a la que corresponde con base en los textos pertinentes que acabo de señalar, y debe, en consecuencia, casársele para que al efectuar las operaciones con sujeción a los distintos preceptos que regulan la liquidación de ese derecho de Iannini se obtengan la cifra y la condena verdaderas.

"La liquidación correcta, según los textos que menciono en la presente acusación es la siguiente:

"Del 1.7.57 al 31.7.58: 1 año 1 mes a $ 2.000.00 = $ 2.166.66
"Del 1.7.54 al 30.6.57: 3 años a $ 3.750.00 = $ 11.250.00
"Del 1.7.53 al 30.6.54: 1 año a $ 3.250.00 = $ 3.250.00
"Del 1.7.52 al 30.6.53: 1 año a $ 3.171.44 = $ 3.171.44
"Del 1.7.51 al 30.6.52: 1 año a $ 3.172.74 = $ 3.172.74
"Del 1.7.50 al 30.6.51: 1 año a $ 2.001.255 = $ 2.001.255
"Del 1.7.49 al 30.6.50: 1 año a $ 2.124.995 = $ 2.112.995
"Del 1.7.48 al 30.6.49: 1 año a $ 2.315.66 = $ 2.315.66
"Del 1.1.46 al 30.6.48: 2 años 6 meses a $ 2.216.66 = $ 5.541.65
"Total 12 años 7 meses: $ 34.994.41.

"Obsérvese que mi liquidación sobre el lapso posterior a la congelación (1.7.57 a 31.7.58) es igual a la del doctor Londoño de folio 203; que mis promedios, al computar debidamente en los meses de junio lo proporcional de las dádivas con el sueldo fijo, coinciden con los datos del doctor Londoño; que si los parciales discrepan es porque estimo que, después de los tres años anteriores a la congelación no puede seguir multiplicándose por tres, sino liquidándose año a año en razón de los aumentos; y que mi base para los dos años y medio primeros del contrato (1.1.46 a 1.30.48) es de $ 2.216.66, suma mucho mayor que la de $ 1.744.80 del doctor Londoño. Con todo, esto, la condena ascendería a $ 34.994.41, y como el Tribunal dedujo por este concepto $ 37.985.72, aplicó indebidamente los textos sobre cesantía que gobiernan la materia y que he señalado en el presente cargo.

"Debe, en consecuencia, casarse el fallo en el extremo que impugno para que la declaración de condena por $ 37.985.72 que he impugnado se limite al verdadero valor. Al hacer luego las deducciones de los $ 15.000.00 por cesantía anticipada y de los $ 4.416.66 consignados, se encontrará un valor ligeramente superior al de la condena concreta del numeral primero del ordenamiento primero del fallo del *ad quem*. Pero ello obedecerá a razón muy distinta de la de la limitación del interés en la alzada que declaró el Tribunal y que impugna la demanda de casación de mi contraparte con razones que creo haber refutado en mi escrito de oposición. E importa destacar, además, cómo mi interés en el rechazo de esa demanda de casación del señor apoderado de Iannini no está determinado tan sólo por aquélla motivación del Tribunal, sino por ésta de que hubo error en la liquidación del derecho de cesantía, por aplicación indebida de los textos legales mencionados. En cambio resulta que no hubo tal error en la alegación del señor apoderado de Iannini ante el Tribunal, mejor aún que no hubo limitación del interés en la forma como lo entendió el *ad quem* sino que el derecho de cesantía legalmente liquidado, y aún en el supuesto de la estimación salarial de las dádivas, no alcanza a lo que dedujo el fallador".

*Se considera:*

Tratándose de un ataque por vía directa, "fuera de todo error de hecho o de derecho en la apreciación del material probatorio", su examen debe partir de los datos numéricos relacionados en la motivación de la sentencia acusada, según los cuales el actor devengó los siguientes promedios mensuales de salario: 1946, $ 900.00; 1947, $ 1.400.00; 1948, $ 2.089.59; 1949, $ 2.097.58; 1950, $ 2.216.67; 1951, $ 2.416.67; 1952, $ 2.666.67; 1953, $ 3.077.57; 1954, $ 3.342.27; 1955, $ 3.000.00; 1956, $ 3.500.00; 1957, $ 4.250.00 y 1958, $ 2.000.00.

Y como la acusación se funda en que "el fallo ... produjo una condena por cesantía en suma superior a la que corresponde con base en los textos pertinentes", es necesario rehacer las operaciones, aplicando tales textos a aquellos promedios.

Pero al obrar en esa forma se encuentra que, si bien el sentenciador se equivocó en la liquidación de la cesantía, no erró por exceso sino por defecto, pues en vez de $ 37.985.72 ha debido obtener $ 39.478.19, resultado del procedimiento resumido a continuación:

| | |
|---|---|
| 1946-1947 (1950: $ 2.216.67 X 2) | $ 4.433.34 |
| 1948 (1951: $ 2.416.67 X 1) ... | 2.416.67 |
| 1949 (1952: $ 2.666.67 X 1) ... | 2.666.67 |
| 1950 (1953: $ 3.077.57 X 1) ... | 3.077.57 |
| 1951 (1954: $ 3.342.27 X 1) ... | 3.342.27 |
| 1952 (1955: $ 3.000.00 X 1) ... | 3.000.00 |
| 1953 (1956: $ 3.500.00 X 1) ... | 3.500.00 |
| 1954-1955-1956-1957 (Jun.) (1957: $ 4.250.00 X 3/5) ..... | 14.875.00 |
| 1957 (julio) 1958 (junio) (1958: $ 2.000.00 X 13/12) ..... | 2.166.67 |
| | $ 39.478.19 |

Resultado que, superando al del Tribunal, discrepa aún más del pretendido por el casacionista ($ 34.994.41), pues éste no toma en cuenta las siguientes regulaciones sobre la materia:

a) Las bonificaciones anuales, por ser salarios variables, deben promediarse (artículo 253-2 del Código Sustantivo del Trabajo) y el promedio influye desde el primer día del año y no únicamente durante el semestre en que la bonificación se paga;

b) La repercusión trienal de los aumentos ocurridos "a partir de la vigencia" del Código (1º de enero de 1951) se computa desde "la fecha de cada aumento" (artículo 253-1), y no desde la congelación decretada en 1957;

c) Los aumentos anteriores a la vigencia del Código (el de 1950, para el caso *sub lite*) repercuten hacia atrás, sin la limitación trienal, conforme a la legislación precedente (Ley 65 de 1946).

Siendo, por tanto, el monto de la cesantía correspondiente a Iannini Díaz superior al que se liquidó en la sentencia, y no inferior al mismo, como sostiene el recurrente, la indebida aplicación de las normas respectivas no conduce al quebranto de la decisión condenatoria, en favor de la parte que dicho recurrente representa.

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.

Sin costas.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 29 de mayo de 1967,** declara nulos **los ordinales segundo con su parágrafo primero, y la primera parte del parágrafo segundo; cuarto y trigesimoctavo;** declara inexequibles **los ordinales vigesimosexto y trigesimotercero y el parágrafo segundo del ordinal undécimo;** declara inexequible **en parte, y en parte** exequible, **el ordinal decimotercero** y declara exequibles **los ordinales séptimo y undécimo, con su parágrafo primero y los restantes del laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el conflicto laboral surgido entre el Banco del Estado y la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios, ACEB.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., mayo 29 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Se decide el recurso de homologación interpuesto por el Banco del Estado contra el laudo arbitral que puso término al diferendo laboral surgido entre dicho Banco y la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios, ACEB, laudo proferido por el Tribunal de Arbitraje Obligatorio convocado por el Ministerio de Trabajo mediante Resolución número 1740 del 5 de diciembre de 1966, constituido por los doctores Carlos de Fex, Eduardo Parra Peña y Aníbal López Trujillo (quien salvó el voto), nombrados por el Ministerio de Trabajo de la ACEB y el Banco, respectivamente. La convocatoria fue hecha por el Ministerio una vez que en las etapas de arreglo directo y conciliación no llegaron las partes a un acuerdo sobre la totalidad de los puntos contenidos en el pliego de peticiones.

En memorial pasado a la Sala para sustentar el recurso, el apoderado del Banco manifiesta que impugna los puntos del laudo que allí indica, los cuales se examinarán preferentemente, como sigue:

"*Punto segundo.* Los beneficios del presente laudo se extenderán a todos los trabajadores de la empresa sin excepción.

"Parágrafo primero. Los trabajadores no sindicalizados a la ACEB quedarán obligados a la cuota sindical ordinaria en los términos del artículo 39 del Decreto 2351 de 1965".

"Parágrafo segundo. Por mandato legal y según los términos del Decreto 2351 de 1965, el presente laudo se extiende a todos los trabajadores del Banco. Lo anterior sin perjuicio de las cuotas extraordinarias que voluntariamente autoricen por escrito los trabajadores no sindicalizados, caso en el cual el Banco las descontará con destino a la ACEB y las entregará junto con las cuotas ordinarias dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria del presente laudo".

El punto correspondiente del pliego de peticiones reza:

"*Artículo segundo:* Los beneficios de la convención resultante se extenderán a todos los trabajadores de la empresa, sin excepción.

*Parágrafo 1º* Los trabajadores no sindicalizados a la ACEB, quedarán obligados al pago de la cuota sindical ordinaria, salvo manifestación escrita renunciando a los beneficios correspondientes.

*Parágrafo 2º* Por lo demás, la empresa entregará a la ACEB dentro de los treinta (30) días siguientes a la firma de la convención resultante, los primeros diez (10) días del aumento de salarios que se decrete para todos los trabajadores. Tal retención se hará directamente por la empresa deducida del salario de sus servidores".

Dice el recurrente que se había producido completo acuerdo entre las partes sobre el anterior punto del pliego, acuerdo que difiere de lo decidido por los árbitros, por lo que éstos infringieron el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo. Además estima que se violaron los artículos 37 y 38 del Decreto 2351 de 1965.

*Se considera:*

En el acta número 10, citada por el recurrente, no figura el parágrafo 2º entre los puntos del pliego de peticiones sobre los cuales se llegó a acuerdo. En el acta número 4 aparece un acuerdo sobre la totalidad del punto segundo del pliego, pero en el acta número 5 consta que por iniciativa los representantes de la ACEB, fue retirada la aprobación dada al parágrafo segundo de dicho punto, de manera que con relación a ese parágrafo segundo el Tribunal sí tenía competencia; pero no respecto al artículo y el parágrafo primero, de conformidad con el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo.

Con relación al parágrafo segundo se observa: su primera parte dice a quiénes se aplica el laudo, pero ya sobre ese punto habían llegado a un acuerdo las partes, al aceptar la fórmula del artículo, como ya se vio. De manera que esa primera parte, por transgredir el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, debe ser anulada.

En cuanto al resto del parágrafo, a primera vista provee sobre materia no pedida en el pliego, ya que en éste no se habla de cuotas extraordinarias sino de los salarios de los primeros diez días de aumento. Sin embargo, leída la motivación de este paso del laudo se advierte que para éste las cuotas extraordinarias equivalen a esos salarios aumentados. En efecto, allí se expresa: "... Igualmente para los efectos de la petición contenida en el pliego, sobre las cuotas sindicales —ordinarias y extraordinarias— teniendo como las primeras aquéllas que al tenor de los estatutos están obligados a satisfacer los miembros del sindicato y los no sindicalizados en las oportunidades que la ley dispone, y las segundas los primeros diez días del aumento de salarios, cuota extraordinaria aprobada por la asamblea general de la ACEB. Se motiva en el sentido —de conformidad con la ley— que las cuotas ordinarias por mandato de la ley, corresponde satisfacerlas obligatoriamente al personal sindicalizado en su carácter de afiliado y para los no sindicalizados se actuará de conformidad con el artículo 39 del Decreto 2351 de 1965".

"En concordancia con lo anterior, se decidió lo referente a las cuotas extraordinarias, así:

"Para el personal sindicalizado en obediencia a la ley a sus estatutos, como miembros de la organización que aprobó el descuento de los primeros diez días de aumento, este debe obligatoriamente en su calidad de socio, satisfacer la cuota extraordinaria. Para el personal no sindicalizado, y por lo tanto ajeno a la organización que aprobó tal cuota extraordinaria de los primeros días de aumento, pero que resulta beneficiado por el laudo o que potencialmente está en capacidad de favorecerse con los beneficios ordenados, el Tribunal dispuso que para este personal no sindicalizado, el Banco ha de descontarle la cuota extraordinaria si lo autorizare voluntaria, expresamente y por escrito; y como regla general, tanto para las cuotas ordinarias, extraordinarias y el auxilio sindical decretado, el Banco previo descuento contabilizado de las sumas correspondientes, las entregará dentro de los treinta días siguientes, contados a partir de la ejecutoria del laudo, a la tesorería de la organización actora del pliego y de la negación —Asociación Colombiana de Empleados Bancarios—".

De manera que en puridad de verdad no puede decirse que los árbitros fallaron sobre lo no pedido; como tampoco dejaron sin decidir cosa solicitada.

Por lo demás, ningún derecho legítimo del Banco se vulnera al disponerse que éste descontará las "cuotas extraordinarias" que los trabajadores no sindicalizados voluntariamente decidan entregar a la ACEB.

La segunda mitad del parágrafo segundo es, pues, exequible.

"*Punto cuarto*. Las disposiciones del presente laudo se convertirán en cláusulas obligatorias y partes integrantes de los contratos individuales de trabajo existentes o de los que se celebren posteriormente con los trabajadores de la empresa, en concordancia con lo anterior la empresa subrogará los contratos y reglamentos de trabajo existentes y les introducirá las modificaciones a que haya lugar".

Lo impugna el recurrente igualmente porque sobre el punto correspondiente del pliego de peticiones se había producido acuerdo entre las partes en la etapa de arreglo directo. Y tiene razón al respecto, pues del acta número 4 de dicha etapa aparece que se acordó que el artículo correspondiente del pliego de peticiones quedaría así: "Las disposiciones de la convención resultante del presente pliego de peticiones, se convertirán en cláusulas obligatorias y partes integrantes de los contratos individuales de tra-

bajo existentes y de los que se celebren dentro de la vigencia de dicha convención". Por tanto no tuvieron competencia los árbitros sobre este punto, por lo que deberá ser anulado.

"*Punto séptimo.* El Banco como salario mínimo de sus trabajadores durante el lapso de vigencia del presente laudo pagará la suma de $ 700.00".

"Parágrafo 1º En consecuencia y de conformidad con lo anterior el Banco no podrá contratar ni mantener a su servicio, personal con asignación menor al salario mínimo señalado.

"Parágrafo 2º A los trabajadores que actualmente devenguen salario inferior al mínimo, primero se les aumentan los salarios ordenados en el presente laudo, y si el resultado fuese inferior al mínimo señalado, se les hará el correspondiente ajuste hasta el tope mínimo.

"Parágrafo 3º No hace parte del salario mínimo de conformidad con la ley: A) El trabajo suplementario o de horas extras, B) El nocturno, C) El dominical y festivo, y D) El valor de las primas".

Sobre el correspondiente punto del pliego de peticiones, igual en sustancia al texto del laudo, no hubo acuerdo en la etapa de arreglo directo ni en la de conciliación.

Según el recurrente los árbitros no tuvieron en cuenta las normas que sobre salario mínimo suministra el artículo 146 del Código Sustantivo del Trabajo, y para fundar su aserto entra en dilucidaciones de carácter económico.

*Se considera:*

Por su propia naturaleza las orientaciones que contiene el artículo 146 son muy amplias, y entrañan de suyo cuestiones económicas. El punto del laudo en estudio trata evidentemente de cuestiones de esta naturaleza, que, como tantas veces se ha dicho, escapan a la revisión de la Corte en sede de homologación.

Habrá, pues, que declarar exequible este punto del laudo.

"*Punto decimoprimero.* Sobre primas de vacaciones la prestación quedará así: para los trabajadores que tuvieren de 2 a 4 años de servicio continuo o discontinuo, el valor de ocho días de salario básico; para los que tuvieren más de cuatro meses de ocho días de servicio continuo o discontinuo, el valor de 15 días de salario básico, y para los que tuvieren 8 o más de servicio continuo o discontinuo, el valor de 20 días de salario básico".

"Parágrafo 1º Solamente se perderá el derecho a la prima de vacaciones cuando el trabajador por culpa suya no las disfrute en tiempo. La exigencia del patrono por requerimiento del servicio para compensarlas en dinero sí genera el derecho y reconocimiento a la prima".

"Parágrafo 2º Sólo habrá lugar a acumular vacaciones hasta por el término de dos años, salvo acuerdo expreso con el trabajador en sentido contrario sin exceder el límite señalado por la ley".

Unicamente son impugnados por el recurrente los dos parágrafos, alegando que el Tribunal decidió *extra petita.*

En el pliego de peticiones se lee: "Artículo decimoprimero (...) Parágrafo 1º Esta prima se pagará al momento de entrar el trabajador a hacer uso del descanso y en los casos en que las vacaciones fueren disfrutadas en esta forma, o sea en tiempo. Cuando las vacaciones fueren compensadas en dinero a solicitud del trabajador o por el retiro definitivo de éste de la empresa, ocasionado por mala conducta, no habrá lugar al reconocimiento de la prima en referencia, más si el retiro se produjere por otra causa, habrá lugar a ella.

"Parágrafo 2º Los trabajadores que se desvinculen de la empresa, habiendo estado a su servicio por tiempo mayor de un año, tendrán derecho a la parte proporcional de la prima de vacaciones, siempre que el tiempo servido exceda de seis meses, salvo para los trabajadores que sean despedidos por mala conducta".

Respecto al parágrafo primero la extralimitación que anota el recurrente es tan sólo aparente, pues es claro que la pérdida del derecho a la prima de vacaciones "por culpa del trabajador" engloba el caso de la mala conducta de éste, y a *fortiori* el de que el mismo trabajador pida la compensación monetaria.

En cuanto al segundo parágrafo, sí triunfa la tacha de extralimitación, ya que en el pliego nada se solicitó sobre acumulación de vacaciones.

Como bien es sabido, el pliego de peticiones es uno de los factores que circunscriben el ámbito de acción de los Tribunales de Arbitramento (Homologación de 27 de enero de 1961, entre otras). En consecuencia habrá de anularse el parágrafo segundo del punto en estudio, por decidir sobre cosa no pedida en el pliego de peticiones, de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral.

"*Punto decimotercero.* El auxilio en caso de maternidad quedará así: El Banco pagará a tí-

tulo de auxilio, en el caso de maternidad de sus empleadas y en el de las esposas y compañeras permanentes de sus empleados, previamente registradas, la suma de $ 700.00. Este auxilio se reconocerá únicamente a empleados que devenguen sueldos que no pasen de dos mil pesos".

Para el recurrente en este punto también se excedieron en su cometido los árbitros, ya que en el pliego de peticiones se había solicitado cosa distinta y menos gravosa para el Banco.

*Se considera:*

En el pliego aparece formulada esta petición: "Artículo decimotercero: La empresa pagará, a título de auxilio en el caso de maternidad de sus empleadas y en el de las esposas o compañeras permanentes de sus trabajadores, previamente registradas, por cada hijo legítimo, o natural reconocido, que nazca vivo, o muerto en caso de aborto no criminal y en los casos en donde no exista el Instituto de Seguros Sociales la suma de setecientos pesos ($ 700.00), y de cuatrocientos pesos ($ 400.00) en los lugares en donde lo hubiere".

Confrontados la petición y el laudo, resulta este último excediendo a aquélla, ya que, en primer lugar, hace extensivo el auxilio en la misma cuantía de setecientos pesos con relación a todos los lugares, mientras que el pliego lo limitó a cuatrocientos pesos en donde preste servicios el Instituto Colombiano de Seguros Sociales. De otra parte, el laudo extiende el auxilio tanto a los casos de las esposas como al de las compañeras permanentes, mientras que en el pliego la solicitud se hizo para aquéllas o éstas, alternativamente. Por último, el laudo no excluye los casos de aborto criminal, ni los de los hijos naturales no reconocidos, en tanto que en el pliego se exceptuaron unos y otros.

Habrá, en consecuencia, que declarar inexequible el punto del laudo en estudio en cuanto excede a lo solicitado, y homologarlo solamente hasta llegar al límite del pedimento.

"*Punto vigesimosexto.* La jornada de trabajo para los porteros, celadores y vigilantes, será de 8 horas diarias por turnos en las 24 horas del día".

Lo acusa el recurrente de violar derechos reconocidos a los patronos, según resulta del recto entendimiento de los artículos 158, 160 y 161 del Código Sustantivo del Trabajo.

De conformidad con la jurisprudencia de la Sala, "las partes, contractualmente, pueden reducir la jornada máxima legal, tal como lo autoriza el artículo 158 de la ley laboral; pero el árbitro no tiene facultades para estatuir en tal sentido ya que no se trata de una cuestión simplemente económica, sino también de orden legal, que no entra en sus poderes de arbitrador" (Homologación de 18 de diciembre de 1962. Diferendo entre el Royal Bank of Canada y otros bancos, y la ACEB y otras entidades sindicales —aún no publicada en la *Gaceta*—).

En consecuencia habrá de anularse este punto.

"*Punto trigesimotercero.* La Junta Directiva del Banco del Estado aprobará los préstamos para vivienda de sus trabajadores".

Alega el recurrente que sobre esta materia se había producido acuerdo entre las partes.

El punto correspondiente del pliego de peticiones es del siguiente tenor: "La empresa y la ACEB integrarán paritariamente el comité de vivienda que está encargado de aprobar los créditos correspondientes y que dentro de los 60 días siguientes a la firma de la convención resultante, se dará su propia reglamentación de funcionamiento".

Según el acta número 6 de la etapa de arreglo directo, al estudiarse el punto en referencia y después de que los delegados del Banco expusieron algunas consideraciones, incluso de régimen interno, sobre otorgamiento de préstamos a sus trabajadores, los representantes de la ACEB "en atención a las razones expuestas por los delegados del Banco las que encontraron correspondían a la realidad, determinaron retirar el artículo trigesimotercero del pliego de peticiones". De conformidad con el acta número 7, al leerse el acta número 6, los delegados de la ACEB hicieron constar que "cuando en ella se dice que ellos retiraban el artículo 33 (trigesimotercero) del pliego de peticiones se quiso significar que la aprobación de los préstamos a empleados para financiación de vivienda continuará siendo función privativa de la Junta Directiva del Banco".

Resulta, en consecuencia, que el Tribunal decidió sobre un punto que había quedado sustraído a su consideración por el retiro que hizo el sindicato de la correspondiente solicitud del pliego de peticiones, de conformidad con las constancias acabadas de ser citadas, teniendo en cuenta, sin duda, que habían llegado a acuerdo sobre que, con algunas modificaciones, "continuará vigente el régimen que tiene establecido el Banco sobre sus préstamos para financiación de viviendas de sus trabajadores", acuerdo que quedó reproducido en el punto trigesimosegundo del laudo.

Es claro, pues, que habrá que declarar nulo el punto trigesimotercero en estudio, por contener una decisión *extra petita,* y de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral.

"*Punto trigesimoctavo.* Créase un comité de reclamos, que estará integrado paritariamente, por tres miembros designados por el Banco y tres miembros designados por la ACEB. Estos últimos deberán ser empleados del Banco. El comité de reclamos tendrá facultades decisorias y sus determinaciones serán claras resolviendo el caso sometido a su consideración, en sentido positivo o negativo por el sistema de votación".

"Parágrafo 1º La empresa antes de aplicar cualquier sanción disciplinaria superior a tres días o despedir a un trabajador, deberá darle oportunidad al comité para que conozca el caso respectivo. Ante el comité, las partes presentarán las pruebas pertinentes".

"Parágrafo 2º Las sanciones que no excedan de tres días podrán tramitarse directamente en el lugar de su origen, para lo cual el trabajador estará asistido por dos representantes del sindicato, para que conjuntamente con la empresa, conozcan el caso y determinen sobre la aplicación de la sanción, siguiendo un procedimiento similar, al observado por el comité. En caso de que el trabajador resultare sancionado y considere injusta la determinación tomada, podrá apelar de ésta, ante el comité de reclamos".

"Parágrafo 3º Las actuaciones del comité se harán constar en actas firmadas por sus miembros".

"Parágrafo 4º La empresa reintegrará al mismo cargo y en iguales condiciones, a los trabajadores que sean despedidos sin observar el procedimiento señalado. En caso de sanciones se reintegrará el valor de los salarios dejados de percibir, si no se observa el procedimiento fijado, e igualmente se reintegrarán los salarios, de comprobarse que la sanción fue injusta".

El recurrente hace amplias consideraciones para demostrar que, a su juicio, las decisiones contenidas en el artículo y en los parágrafos 1º, 2º y 4º vulneran derechos que al Banco reconocen diversas disposiciones legales. En un segundo escrito presentado varios días después, manifiesta que hace extensiva su impugnación a la totalidad del punto, ya que había sido objeto de acuerdo entre las partes en la etapa de arreglo directo.

*Se considera:*

Según el acta número 9 de la etapa de arreglo directo, "por pleno acuerdo los delegados del Banco y de la ACEB acogieron la fórmula adoptada sobre este punto en el artículo 1º del Régimen de Contratación Colectiva del Banco Comercial Antioqueño". El punto, además, figura entre los que el propio laudo, en el capítulo de "antecedentes", señala como objeto de acuerdo en dicha etapa de arreglo directo.

Resulta por tanto indiscutible que el punto en estudio fue objeto de acuerdo entre las partes, y que por consiguiente el Tribunal carecía de competencia para proveer sobre su materia, de conformidad con el tantas veces citado artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo. Se declarará, pues, inexequible.

Los demás puntos del laudo, no impugnados expresamente por el recurrente, no vulneran derechos reconocidos por la Constitución o las leyes ni exceden a lo solicitado en el pliego de peticiones, y muchos de ellos se limitan a reproducir los acuerdos a que llegaron las partes en la etapa de arreglo directo.

El laudo fue proferido dentro del término de la prórroga que concedieron las partes y que ratificó el Ministerio del Trabajo.

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:*

1º Declárase la nulidad de los ordinales segundo con su parágrafo primero, y la primera parte del parágrafo segundo; cuarto y trigesimoctavo del laudo, respecto de cuyas materias se estará a lo acordado en la etapa de arreglo directo.

2º Son inexequibles los ordinales vigesimosexto y trigesimotercero y el parágrafo segundo del ordinal undécimo del laudo.

3º Es inexequible el ordinal decimotercero del laudo en la parte del auxilio de maternidad que excede a lo solicitado respecto de los lugares donde preste servicios el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, y en cuanto concede dicho auxilio para casos que fueron excluidos de la petición; es exequible en lo demás.

4º Son exequibles los ordinales séptimo y undécimo con su parágrafo primero, y los restantes del laudo, los cuales se homologan.

Copia de esta providencia y del fallo arbitral se remitirán al Ministerio del Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Víctor G. Ricardo, Adán Arriaga Andrade.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 31 de mayo de 1967,** se declara inhibida **para conocer del recurso de homologación interpuesto por "Maquinaria y Envases Rok Limitada", proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre dicha empresa y su Sindicato de Trabajadores, por no ser competente para ello.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 31 de mayo de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

El gerente de "Maquinaria y Envases Rok Limitada" en la oportunidad legal interpuso el recurso de homologación contra el laudo proferido el 5 de abril de 1967 por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado por el Ministerio del Trabajo mediante Resolución número 0260 de fecha 23 de febrero del presente año, "para que estudie y decida el conflicto laboral" existente entre dicha empresa y el sindicato de trabajadores de la misma fábrica.

Recibido y repartido en la Corte el expediente, el magistrado ponente dispuso solicitar al Ministerio de Trabajo y al sindicato de trabajadores de la aludida empresa, el envío de varios documentos que no habían sido remitidos y que consideró indispensables para la decisión del recurso interpuesto, según puede verse a folios 92 y 93.

El apoderado de la empresa recurrente, mediante escrito que obra de folios 86 a 88, pide a la Corte "se declare impedida para conocer del recurso de homologación interpuesto por el gerente de la mencionada sociedad en contra del laudo arbitral proferido el 5 de los cursantes (sic) por un Tribunal especial en relación con el pliego de peticiones presentado por el sindicato de trabajadores a la aludida empresa".

Para sustentar su solicitud manifiesta que no habiéndose llegado a un acuerdo total del pliego de peticiones en las etapas de arreglo directo y de conciliación, el sindicato de la empresa, en asamblea general de afiliados, optó por la declaratoria de huelga y en consecuencia decretó el cese de actividades el 25 de enero del presente año, habiendo paralizado totalmente el funcionamiento de la fábrica durante 15 días. Que el 8 de febrero pasado, en virtud de convocatoria especial hecha por la Dirección Regional del Trabajo de Cundinamarca, se firmó el Acta en virtud de la cual los representantes de las partes convinieron, lo siguiente:

"1º Someter a Tribunal de Arbitramento Voluntario todos aquellos puntos del pliego de peticiones que no fueron solucionados en las etapas de arreglo directo y de conciliación, tal como aparece en las respectivas actas, pero a la vez la empresa se compromete a dar estricto cumplimiento al laudo que profiera el Tribunal, así como también al sindicato corresponde la misma obligación.

"2º La comisión negociadora del sindicato reunirá la asamblea general de socios, en el día de mañana, 9 de febrero de 1967 para que sean los trabajadores quienes decidan definitivamente si aceptan llevar el conflicto a Tribunal de Arbitramento o continuar en la huelga.

"3º Si la asamblea general aprueba por mayoría de votos aceptar la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento y elegir el representante de los trabajadores, las labores normales de la empresa se iniciarán el día 10 del mes en

curso, de acuerdo con los horarios establecidos por la empresa y conocidos por los trabajadores''.

Que en desarrollo y cumplimiento de ese acuerdo, la asamblea general del sindicato ''reunida el día 9 de febrero último, refrendó el convenio efectuado entre los representantes de las partes 'en el sentido de someter a arbitramento voluntario el pliego de peticiones, este es, los puntos del mismo no solucionados en las etapas de arreglo directo y de conciliación, determinación que fue comunicada al Ministerio del Trabajo y que dio por resultado no sólo la convocatoria del Tribunal respectivo sino la terminación del cese de actividades en la empresa' ''.

Agrega que de lo expuesto anteriormente se infiere con claridad que el laudo objeto del recurso de homologación se profirió como consecuencia de un ''Arbitramento Voluntario'' estipulado entre la empresa y el sindicato, circunstancia por la cual el competente para conocer del recurso de homologación es el Tribunal Superior de Bogotá y no la Corte Suprema de Juscia, —Sala Laboral—, puesto que el fallo no se originó en un ''Arbitramento Obligatorio'' impuesto por el Estado en empresas de servicio público, o por el sindicato en los casos contemplados en el artículo 31 del Decreto legislativo número 2351 de 1965.

Por su parte, el apoderado del sindicato en escrito de fecha 24 del presente mes se opone a la petición de la empresa y aduce argumentos jurídicos para sostener que en el caso de autos se está en presencia de un Arbitraje Obligatorio y que la Corte es competente para conocer del recurso de homologación interpuesto por la empresa contra el laudo arbitral que puso fin al conflicto.

Así las cosas, la Sala antes de entrar a estudiar a fondo lo sustancial del recurso, debe definir, como cuestión previa, lo atinente a su competencia para conocer del negocio, y a ello procede previa las siguientes consideraciones:

*Antecedentes*

El sindicato de trabajadores de la Fábrica de Maquinaria y Envases Rok Limitada, con autorización recibida de la asamblea general de afiliados, verificada el 4 de diciembre de 1966 (folios 96 y 97), en representación de los mismos y con base en lo preceptuado en el artículo 357 del Código Sustantivo del Trabajo, con fecha 5 del mismo mes y año presentó a la consideración del gerente de la mencionada empresa el pliego de peticiones que obra de folios 100 a 107, consistente en 30 puntos y destinado a promover la celebración de una convención colectiva, reguladora de las relaciones laborales entre la empresa y sus trabajadores.

En la etapa de arreglo directo las partes acordaron soluciones para algunos de los puntos del pliego de peticiones. En cuanto a los demás, se llegó a la conciliación sin que en este período se pudiese resolver el diferendo pendiente. Fracasada la conciliación, el sindicato decretó la huelga y por consiguiente el cese de actividades de la empresa. Transcurridos 16 días de huelga, los representantes de las partes en conflicto, previamente convocados por el Jefe de la Oficina Regional del Trabajo de Cundinamarca, suscribieron el Acta de acuerdo que en copia auténtica obra al folio 110 y que en sus tres puntos principales se transcribió antes.

En cumplimiento de ese convenio los representantes del sindicato sometieron a la consideración de la asamblea general de afiliados del mismo, verificada el 9 de febrero del presente año, la ratificación de dicho acuerdo, el que fue aprobado por mayoría de votos, folio 95. En consecuencia levantaron la huelga y manifestaron al Ministerio del Trabajo que ''optaban por un Tribunal de Arbitramento Obligatorio en su decisión pero convocado por voluntad de las partes''. En la misma comunicación (folio 119) expresaron que ''en consecuencia, estamos esperando que el Ministerio del Trabajo designe su representante y que igual cosa haga la empresa para que se constituya y empiece a deliberar el Tribunal sobre los puntos materia de arbitramento''.

El Ministerio del Trabajo, con fecha 23 de febrero de 1967 expidió la Resolución 0260 que en su artículo 1º dispone: ''Convocar un Tribunal de Arbitramento Obligatorio de los previstos en el numeral 4 del artículo 1º del Decreto 939 de 1966, para que estudie y decida el conflicto laboral existente entre la empresa Envases Rok Limitada, y el sindicato de trabajadores de la Fábrica de Maquinaria y Envases Rok Limitada, con domicilio en Bogotá''. La misma resolución en el artículo 2º dispone que cada una de las partes designará el árbitro que le corresponde de acuerdo con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 2469 de 1965, siendo el tercero designado por el Ministerio del Trabajo, fijándoles un plazo de 48 horas para esto.

En los considerandos de la Resolución número 260 se expresa que ''dentro de los primeros treinta (30) días de huelga las partes acordaron la constitución de un Tribunal de Arbitramento Obligatorio, según Acta de 8 de febrero del presente año suscrita en la Dirección Regional del

Trabajo de Cundinamarca; que los trabajadores levantaron la huelga y regresaron al trabajo el día nueve (9) de febrero y ese mismo día solicitaron al Ministerio la convocatoria del Tribunal; que es procedente el Tribunal de Arbitramento Obligatorio acordado por las partes dentro de los primeros treinta días de la huelga, al tenor de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 1º del Decreto 939 de 1966; y que es función del Ministerio del Trabajo en ejercicio de las facultades que le confiere la ley, convocar y posteriormente integrar los Tribunales de arbitramento obligatorio".

Integrado el Tribunal de Arbitramento por medio de las Resoluciones números 324, 440 y 464 de marzo del presente año, se instaló el 16 del mismo mes y después de varias deliberaciones, según consta de las Actas respectivas, profirió el laudo con fecha 5 de abril de 1967 que obra de folios 2 a 17 del presente cuaderno.

Interpuesto por el gerente de la empresa el recurso de homologación contra el laudo, el Tribunal de Arbitramento lo concedió para ante esta Sala de la Corte mediante providencia de fecha 3 de abril pasado, razón por la cual los autos han llegado a esta superioridad.

Vistos los antecedentes que se dejan relacionados, se considera:

De acuerdo con la organización jurídica en materia laboral, si la oposición de intereses económicos y profesionales entre los trabajadores de un establecimiento o empresa y sus patronos no puede resolverse mediante el acuerdo directo de las partes contendientes, la legislación del trabajo prevé y organiza formas de ayuda para conseguir el arreglo a través de la mediación y el arbitraje.

En el campo del Derecho Laboral el juicio arbitral se ha generalizado para buscar solución a los conflictos colectivos. El régimen legislativo correspondiente, contenido en el Código Sustantivo del Trabajo, anterior a la expedición del Decreto legislativo número 2351 de 1965, prefería el sistema de la conciliación obligatoria y del arbitraje voluntario, pues el arbitraje obligatorio no era aplicable a cualquier conflicto colectivo del trabajo. Lo reservaba la ley para aquellos casos en que el conflicto, de no solucionarse, podía afectar actividades vitales, que exceden el ámbito de los directamente interesados y perjudicar círculos más amplios de la población, poner en peligro la seguridad interior y exterior, la salud y otros bienes de la colectividad, tal como ocurre cuando el desacuerdo se presenta entre partes que tienen a su cargo la ejecución de actividades consideradas como servicio público. Por ello el artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo establecía:

"1. Los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos, y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo o por conciliación, serán sometidos al arbitramento obligatorio".

"2. Los conflictos colectivos en otras empresas o establecimientos pueden ser sometidos al arbitramento, por acuerdo de las partes".

El Decreto legislativo número 2351 de 1965 ya mencionado, expedido por el Gobierno con apoyo en el artículo 121 de la Constitución Nacional suspendió, mientras dure su vigencia, el referido artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo y dispuso por medio de su artículo 34, lo siguiente:

"Artículo 34. Procedencia del arbitramento.

1. Serán sometidos a arbitramento obligatorio:

'a) Los conflictos colectivos del trabajo que se presenten en los servicios públicos y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo o por conciliación;

'b) Los conflictos colectivos del trabajo en que los trabajadores optaren por el arbitramento, conforme a lo establecido en el artículo 31 de este decreto'.

2. Los conflictos colectivos en otras empresas podrán ser sometidos a arbitramento voluntario por acuerdo de las partes".

Según la norma del decreto antes transcrito, el régimen legal imperante en la actualidad permite que el arbitraje obligatorio se aplique a cualquier conflicto colectivo del trabajo que se presente no solo en los servicios públicos sino también en cualquiera otra actividad profesional o económica que no esté considerada como servicio público de acuerdo con el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sin embargo, es de advertir que en los conflictos colectivos del trabajo que se presenten en empresas que no sean de servicios públicos, la procedencia del arbitramento obligatorio solo es posible en los casos previstos por la ley. Así puede ocurrir en el evento previsto por el artículo 31 del citado Decreto 2351, cuando *los trabajadores* en vez de declarar la huelga optan por solicitar al Ministerio del Trabajo que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de

arbitramento obligatorio. Expedido el Decreto legislativo número 939 de 20 de abril de 1966, sus disposiciones contemplan otras dos posibilidades en que es procedente el arbitramento obligatorio. La primera en el numeral 1 del artículo 1º, que dice:

"Artículo 1º - 1. Cuando una huelga se prolongue por treinta (30) días sin que las partes encuentren fórmula de solución al conflicto que dio origen al cese de actividades, *los trabajadores podrán,* dentro de los diez (10) días siguientes, solicitar al Ministerio del Trabajo que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de arbitramento obligatorio, caso en el cual se aplicarán las disposiciones legales vigentes".

La segunda prevista en el artículo 2º, que dispone: "Artículo 2º Cuando las partes de común acuerdo, o los trabajadores, no pidan la constitución del Tribunal de Arbitramento Obligatorio de que trata el artículo anterior, el Ministerio del Trabajo podrá ordenar que aquél se constituya para resolver, como en los casos anteriores, los puntos del pliego de peticiones sobre los cuales no hubo acuerdo en las etapas previstas en la ley".

Resumiendo el examen de las disposiciones legales atinentes al arbitraje en los conflictos colectivos del trabajo, se tiene lo siguiente:

Procede el arbitramento obligatorio:

a) En los conflictos colectivos del trabajo que se presenten en los servicios públicos, si no han sido resueltos en arreglo directo o en conciliación;

b) En los conflictos colectivos que se presenten en otras empresas o establecimientos cuyas actividades no se consideren de servicio público y en los cuales no se haya logrado una solución en arreglo directo ni en conciliación, en los siguientes eventos:

1. Cuando *los trabajadores* optan por el arbitramento conforme al artículo 31 del Decreto 2351 de 1965.

2. Cuando hallándose en huelga, *los trabajadores* solicitan al Ministerio del Trabajo que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de arbitramento (artículo 1º numeral 1 del Decreto 939 de 1966).

3. Cuando el arbitramento lo impone el Ministerio del Trabajo en los casos en que la huelga se prolonga por más de 30 días (artículo 2º Decreto 939 de 1966).

*El arbitramento voluntario*

El arbitramento voluntario como recurso para poner fin a los conflictos colectivos del trabajo, se remite siempre a la libre voluntad de las partes y toma origen del compromiso o cláusula compromisoria.

El Código Procesal del Trabajo acepta el arbitramento surgido del compromiso, al disponer en su artículo 130: "Los patronos y los trabajadores podrán estipular que las controversias que surjan entre ellos por razón de sus relaciones de trabajo sean dirimidas por arbitradores".

El arbitraje originado en la cláusula compromisoria lo permite el mismo Código, al establecer en el artículo 131, lo siguiente: "La cláusula compromisoria deberá hacerse constar siempre por escrito, bien en el contrato individual, en el contrato sindical, en la convención colectiva, o en cualquier otro documento otorgado posteriormente". Por su parte la Ley 2ª de 1938, en su artículo 1º reconoce validez a la cláusula compromisoria en los contratos celebrados por personas capaces de transigir. La misma norma dice que se entiende por cláusula compromisoria aquella por virtud de la cual las partes que celebren un contrato se obligan a someter a la decisión arbitral todas las diferencias que de él puedan surgir, o algunas de ellas.

Tanto el compromiso como la cláusula compromisoria se concluyen *inter partes,* el primero para una controversia actual, la segunda para una controversia futura, que no se determina todavía sino que es determinable en orden a la relación o contrato principal. Los efectos que nacen del compromiso o de la cláusula compromisoria son análogos y las normas procesales relativas al nombramiento de los árbitros, al procedimiento, a la sentencia arbitral y a las impugnaciones, se refieren al arbitraje que nace del compromiso y al que se origina en la cláusula compromisoria.

Las personas jurídicas por conducto de sus órganos representativos de acuerdo con la ley o sus estatutos o reglamentos, deben concluir el acuerdo contenido en el compromiso o en la cláusula compromisoria. También pueden hacerlo por mandatarios nombrados y provistos de representación.

Debe tenerse en cuenta igualmente, que tanto para el compromiso como para la cláusula compromisoria la ley exige requisitos que miran al contenido y a la forma del acto. En cuanto a la forma, la exigencia legal impone que tanto el compromiso como la cláusula compromisoria deban constar por escrito (artículo 1216 del Código

Judicial y 131 del Código de Procedimiento Laboral). En cuanto al contenido del convenio, que constituye su elemento intrínseco o estructural, se comprende lo relativo al acuerdo de hacer decidir, lo atinente al objeto de la controversia, y lo que se refiere al conferimiento del encargo y al nombramiento mediato o inmediato de los árbitros, etc.

Se afirma por el apoderado del sindicato que los Tribunales de arbitramento voluntario "ya no tienen viabilidad, ni siquiera cuando el arbitramento emana del común acuerdo de las partes", ya que el instituido conforme al numeral 4 del artículo 1º del Decreto 939 de 1966, asume las características de un Tribunal de Arbitramento Obligatorio.

Considera la Sala que esa interpretación resulta equivocada si se tiene en cuenta:

a) Que tanto en el artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo, (suspendido temporalmente por el Decreto legislativo número 2351 de 1965), como en el numeral 2º del artículo 34 del mencionado Decreto 2351 transcrito antes, y en el artículo 455 del mismo Código, se establece expresamente que los conflictos colectivos que se presenten en otras empresas (se entiende aquellas cuyas actividades no estén consideradas como "servicios públicos"), podrán ser sometidos a arbitramento voluntario por acuerdo de las partes; y

b) Sí se atiende a la naturaleza y estructura de los diversos actos jurídicos de que resulta, pues el acuerdo en el compromiso o en la cláusula compromisoria tienen eficacia jurídica desde el mismo instante en que se produce la manifestación final de una voluntad concorde, unificada, de someter a un Tribunal de Arbitramento la decisión del diferendo que ha originado el conflicto.

El citado numeral 4 del artículo 1º del Decreto legislativo número 939 de 20 de abril de 1966, expresa lo siguiente:

"4. Dentro de los términos señalados en el numeral 1 de este artículo, las partes pueden adelantar directamente conversaciones encaminadas a lograr el arreglo que ponga fin al conflicto, así como solicitar, de común acuerdo, que se constituya el expresado Tribunal".

Esta disposición contempla dos situaciones diferentes: la primera permite que durante el estado de huelga declarada por los trabajadores, sea posible que mediante conversaciones directas de las partes se arregle el diferendo existente y se ponga fin al conflicto. Como es obvio, en este evento la decisión del conflicto se produce por arreglo directo de las partes, sin intervención de Tribunal alguno.

La segunda situación prevista en la disposición transcrita es la de que las partes pueden solicitar, *de común acuerdo* que se constituya el Tribunal de Arbitramento que decida el conflicto existente. Si el Tribunal se constituye por acuerdo entre las partes, que como antes se vio lo permite la ley, se está, necesariamente, en presencia de un Tribunal de Arbitramento Voluntario porque el arbitramento no resulta en este caso de obligación impuesta por la ley a ambas partes o a una de ellas de deferir la decisión del conflicto a los árbitros, sino de un acuerdo libremente pactado por los sujetos en conflicto.

No se opone ni daña al examen interpretativo que ha verificado la Sala respecto del significado y contenido de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 1º del Decreto 939 de 1966, la circunstancia de que en la primera parte del artículo 2º del mismo estatuto, al señalarse las condiciones o supuesto requeridos para que el Ministerio del Trabajo imponga arbitramento obligatorio, se diga que "cuando las partes de común acuerdo, o los trabajadores, no pidan la constitución del Tribunal de Arbitramento Obligatorio de que trata el artículo anterior, el Ministerio del Trabajo podrá...", pues como antes se dejó dicho, el artículo 1º sólo consagra el Arbitramento Obligatorio en el numeral 1, a pedido de los trabajadores, imponiéndolo así a la empresa o patrono y por lo cual solo a este evento puede entenderse referida la alusión "Tribunal de Arbitramento Obligatorio" contenida en el artículo 2º del Decreto 939.

Las anteriores consideraciones de índole jurídica y legal, aplicadas al caso *sub judice* con vista en las pruebas aportadas al proceso, permiten a la Sala llegar a la conclusión de que el conflicto colectivo del trabajo surgido entre la empresa "Maquinaria y Envases Rok Limitada" y el sindicato de trabajadores de la misma, fue decidido mediante *arbitramento voluntario* que se originó en el acuerdo (compromiso) celebrado por los representantes de las partes ante la Dirección Regional del Trabajo de Cundinamarca, según consta del acta suscrita en esta ciudad el día 8 de febrero de 1967 (folio 110).

Por tanto, si el arbitramento tuvo su origen en un acuerdo de las partes y no en el poder coercitivo del Estado impuesto a través de la norma positiva, debe concluirse que la constitución, naturaleza y estructura del Tribunal que

profirió el laudo recurrido, es la que corresponde a un Tribunal de Arbitramento Voluntario.

Ahora bien, el conocimiento del recurso de homologación establecido contra los laudos proferidos en el arbitramento voluntario, está atribuido a la Sala Laboral del respectivo Tribunal Superior del Distrito Judicial según lo preceptúa el artículo 141 del Código Procesal del Trabajo. La Corte únicamente conoce del recurso de homologación interpuesto contra el laudo que profiera un Tribunal Especial de Arbitramento, cuando el arbitraje fuere de carácter obligatorio, conforme a lo ordenado por el artículo 143 del mismo Código.

Por tanto, como en el caso *sub judice* se trata de un arbitraje voluntario, debe concluirse que la Corte carece de competencia para conocer del recurso de homologación interpuesto contra el laudo arbitral de fecha 5 de abril de 1967.

Por la misma razón habría de ordenarse la remisión del expediente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad, pues los recursos se entienden concedidos para ante el organismo que tiene la competencia para conocer de ellos, aunque la parte interesada, o el Juez o Tribunal *a quo*, o ambos, incurran en errores al designar al superior para ante quien se otorgan, "pues siendo la respectiva competencia independiente de la voluntad de las partes y del Juez se entiende que la alzada debe de todos modos sustentarse ante la autoridad que señala la ley" como lo expresó esta Sala de la Corte en sentencia de homologación de fecha 29 de abril de 1967 (Hilaturas de Colombia Limitada - Sindicato de Trabajadores de la misma empresa).

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, se declara inhibida para conocer del presente recurso de homologación, por no ser competente para ello y dispone que este negocio se remita al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, —Sala Laboral—, para que ante él, se surta el recurso de homologación interpuesto.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y cúmplase.

Los magistrados,

*Crótatas Londoño C., Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# ACCIDENTE DE TRABAJO

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., junio 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

En libelo que queda radicado en el Juzgado Tercero del Trabajo de Medellín, Rafael Quintero M. demanda a José Correa Echeverri, para que sea condenado al pago de sumas de dinero por diversos motivos, entre ellos el de haber sufrido un accidente de trabajo, estando laborando al servicio de este último en una mina de carbón, y del cual resultó con una pierna amputada.

El Juzgado absolvió respecto a tal pedimento.

Por apelación del demandante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín modificó la sentencia del inferior, condenando al demandado a pagar la suma de $ 2.185.20 "como indemnización por merma de capacidad laboral a consecuencia de accidente de trabajo".

Recurre en casación el demandado, fijando el alcance de la impugnación, respecto al *primer cargo* que formula, "a que se case la sentencia en cuanto se refiere al accidente sufrido por el empleado, y en su lugar se declare que no hubo accidente de trabajo y se absuelva al demandado a pagar esa prestación".

El cargo lo presenta así: "Violación indirecta de los artículos 58 del Código Sustantivo del Trabajo, y 63 y 1603 del Código Civil, por falta de aplicación de los mismos; y los artículos 199, 204, 226 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida de los mismos, todo como consecuencia del error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar algunas pruebas que obran en el expediente".

Señala como equivocadamente apreciadas las declaraciones de testigos de que hizo mérito el Tribunal de las cuales transcriben lo que cree pertinente, y termina diciendo que la falla de éste consiste "en no ver culpa grave e imperdonable de la víctima allí donde todos los declarantes la predican: mal estado del cable de la vagoneta; conocimiento absoluto de ese hecho por parte de Quintero y prohibición expresa y reiterada del patrón de usar ese vehículo como medio de transporte".

Para fundamentar su condenación el Tribunal comienza por referirse a los testigos, así:

"Miguel Velásquez declara cómo el señor José Correa E. le había advertido al administrador, Antonio Mejía, que no dejara montar a los trabajadores en los coches, para evitar accidentes, orden que impartió en forma verbal, pero, 'después de que don José Correa verbalmente dio la orden de que los trabajadores no siguieran montando en estos coches, los trabajadores lo siguieron haciendo, pero ni don José ni el administrador decían nada, se quedaban callados, es decir, tanto el administrador señor Mejía, como don José, eran sabedores de que los trabajadores no acataban esas órdenes, de no volver a usar los coches para montar en ellos, y varias veces el propio administrador se montaba en los coches con varios trabajadores, no obstante que estaba prohibido' ".

"El señor Antonio Alvarez confirma lo declarado por Miguel Velásquez y expresa que días antes del accidente don José Correa y el administrador, Antonio Mejía, habían prohibido a los trabajadores que montaran en los coches, con la advertencia de que si algún accidente ocurría, nada se les reconocería, 'sin embargo todos los trabajadores, incluyendo al mismo administrador, seguimos montando en estos vehículos y don José era sabedor', agregando que el demandado tenía conocimiento de que el cable que aseguraba el coche venía malo desde hace algunos días".

"El señor Antonio Torres depone en el sentido de que antes del accidente el señor José Correa Echeverri y el administrador habían advertido a los trabajadores que el cable se encontraba malo, pero, el administrador y todos los trabajadores siguieron utilizando el coche".

"Antonio Mejía, administrador de las minas, testifica que: 'Los trabajadores siempre se mon-

taban en el coche pero sin permiso del dueño y administrador de la mina, pues siempre existía la prohibición. Yo también montaba en el coche a pesar que existía la prohibición de montar en los coches', agregando que 'el señor Correa siempre se daba cuenta de que los trabajadores se montaban en el coche a pesar de su prohibición y el cable siempre lo dejaba Correa hasta que se reventara'.

"Los patronos, don José Correa y don Antonio Mejía, el administrador, nos habían prohibido a todos los trabajadores, inclusive al demandante, montar en esos coches. 'No (sic) habían dicho que no siguiéramos montando en los coches por el peligro que entrañaba, pues fácilmente el cable se podía reventar pues el cable estaba malo. No hacía muchos días que el cable estaba malo. Esa orden no fue obedecida por los trabajadores, porque siempre nos seguíamos montando, —entre ellos el actor—. El administrador, señor Mejía, daba el ejemplo, pues siguió montando en esos coches, no obstante que el dueño, don José Correa, y él mismo, tenía prohibido a nosotros los trabajadores', afirma textualmente el declarante Francisco Morales".

"Luis Arango, quien era el cochero en el momento cuando se produjo el accidente que lesionó al actor, asevera que advirtió a Quintero que el cable estaba malo, a lo cual no contestó nada éste y se montó, agregando que los trabajadores se montaban en el coche desobedeciendo las órdenes del señor Correa".

Y luego continúa: "De conformidad con el artículo 199 del Código Sustantivo del Trabajo, se entiende por accidente de trabajo todo suceso imprevisto y repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca al trabajador una lesión orgánica o perturbación funcional permanente o pasajera, y que no haya sido provocada deliberadamente o por culpa grave de la víctima. En parecer de la Sala el accidente sufrido por el demandante Quintero Moscoso tuvo el carácter de accidente de trabajo por cuanto que fue producido con ocasión del trabajo". "Es verdad que Quintero Moscoso ya había terminado sus labores ordinarias cuando tomó el coche para salir de la mina. Al decir de Adrien Sachet, en su obra 'Accidentes de Trabajo y de las Enfermedades Profesionales', el trabajo comienza en el momento en que la autoridad del patrono nace y cesa en el momento en que esta autoridad termina, y, por *lugar de trabajo* se debe entender, "todo lugar en el cual el obrero se encuentra o se traslada para la ejecución de su tarea, y sobre el cual el jefe de empresa puede ejercer su vigilancia. 'El accidente sufrido por Quintero Moscoso sobrevino en el lugar de trabajo y con ocasión de éste, no constituyendo, como lo anota el señor apoderado del demandado el llamado accidente *in itinere* por cuanto que éste se realiza durante el trayecto que hace el obrero para dirigirse al lugar de su trabajo o para regresar del mismo. En el evento a estudio el demandante aún se encontraba en la mina y bajo la vigilancia del jefe de empresa, circunstancia que distingue esencialmente el accidente típico de trabajo y el accidente *in itinere*".

"En consecuencia, el demandante al tomar el coche en el cual se accidentó dentro de la misma mina, está aún bajo la vigilancia del jefe de la empresa y consecuencialmente, se trata de un accidente producido en el lugar del trabajo. Ahora, el insuceso sobrevino con ocasión del trabajo por cuanto que era la forma acostumbrada por los trabajadores y por el mismo representante del patrono para salir de la mina, con el consentimiento tácito del patrono. En efecto, los declarantes están pregonando que el demandado se limitó a prohibir verbalmente a los trabajadores se montaran a los coches, más con posterioridad a la orden presenció la violación de la prohibición no sólo por los trabajadores sino por su mismo representante. El patrono debe seguridad al trabajador y consecuencialmente, debe obrar con suma diligencia en tutelar la salud de los obreros, previniendo en forma efectiva los infortunios de trabajo. Ahora, el demandado Correa Echeverri solo se presentaba al lugar de trabajo dos veces por semana, siendo su representante el señor Antonio Mejía, en su condición de administrador. Pero ocurre que éste también violaba la prohibición y con los trabajadores elegía ese medio de conducción, como el mismo Mejía lo está reconociendo bajo juramento. En consecuencia, el demandado al tener conocimiento de que se estaba violando la prohibición por él establecida y ante la inminencia de un accidente por el mal estado del cable, que Correa conocía suficientemente, debió tomar medidas enérgicas, sin que fuera suficiente la simple prohibición verbalmente y posterior aceptación tácita de la prohibición".

"Ahora, pudiera afirmarse que el actor debió elegir, para salir de la mina, el camino indicado y no tomar el coche, pero, esta argumentación deja de tener valor al analizar el caso concreto por cuanto que era el mismo administrador, representante del patrono y los demás trabajadores, quienes acostumbraban a trasladarse en la forma más fácil y menos angustiosa ...".

" ... el camino o medio elegido por el demandante era, a no dudarlo, el más corto, cómodo y

habitualmente seguido no sólo por los obreros sino por el mismo representante del patrono y aun con el consentimiento tácito de éste. Luego, la culpa del patrono resulta manifiesta en el caso a estudio y en cuanto a la imprudencia de la víctima, no alcanza ella, en concepto de la Sala a exonerar al patrono de las consecuencias producidas por el accidente de trabajo, en atención a las circunstancias anotadas...".

*Se considera:*

Como puede apreciarse, el Tribunal admite los mismos hechos en que el recurrente hace consistir el error de hecho: que el cable de la vagoneta estaba en mal estado, que el demandante lo sabía y que el patrono había dado órdenes de que no se usara dicho medio de transporte.

Pero, aparte de que el Tribunal acepta otros hechos no impugnados por el casacionista, a saber, que Correa solo se presentaba al trabajo dos días por semana y que el administrador Mejía daba mal ejemplo, usando la vagoneta a pesar de las prohibiciones, dicho fallador fundamenta su decisión, en definitiva, en la consideración de que, siendo la vagoneta el medio más corto, cómodo y habitualmente usado, no solo por los trabajadores sino también por el propio administrador, el patrono ha debido tomar medidas más enérgicas para hacer cumplir sus prohibiciones; y en cuanto a la culpa del demandante, no la niega, sino que estima que "no alcanza a exonerar al patrono de las consecuencias producidas por el accidente, en atención a las circunstancias anotadas".

Por consiguiente, el cargo no prospera.

*El segundo cargo,* aparece expuesto así: "Si el primer cargo no prospera, propongo como subsidiario el siguiente: violación indirecta de los artículos 199, 204, 226 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida; y de los artículos 195 y 225 del mismo Código, por falta de aplicación de los mismos, a consecuencia del evidente error de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar la declaración de renta del demandado".

Fija el alcance de la impugnación así: "Este cargo, como el anterior, tiene por finalidad que la Corte case la sentencia de segundo grado, en punto al accidente de trabajo, y, declare en consecuencia, que el demandado no está obligado a pagar al trabajador la prestación correspondiente".

Sobre el error de hecho dice: "El Tribunal Superior de Medellín le niega todo valor probatorio a la copia auténtica de la declaración de renta del señor Correa Echeverri, por el año de 1958. Dos son las razones para ello: En primer lugar —dice— no basta la simple copia de la declaración de renta sino que es indispensable que esté autorizada por un funcionario competente.

En segundo término, la imputación que contiene por carbones no es suficientemente clara, ya que por inmuebles en Amagá se anota la cantidad de $ 104.810, sin discriminar si en ese valor está incluído el inmueble donde se explota la mina de carbón".

"La copia de la declaración de renta que obra a folios 40 y siguientes está debidamente firmada por el señor José Correa y en ella aparecen también la firma del empleado de la Recaudación de Hacienda, los sellos respectivos y las firmas de los testigos. Es decir, que cumple con todos los requisitos que las leyes fiscales exigen para esta clase de actos. Me parece extraño el argumento del Tribunal de Antioquia cuando dice que se necesita un certificado adicional de que se halló correcta la respectiva declaración. Las declaraciones de renta pueden llegar completas o incompletas a las oficinas recaudadoras, pero su corrección o incorrección no es posible determinarlas sino al hacer la liquidación de los impuestos, y ni aun entonces muchas veces pues es necesario pedir explicaciones adicionales a los contribuyentes y ordenar la práctica de pruebas. Considero, por tanto, que la simple aseveración que hace por escrito el declarante, bajo la gravedad del juramento, sobre la renta y el patrimonio de una empresa de su propiedad, es prueba suficiente del valor de los mismos, salvo, naturalmente, se demuestre lo contrario".

"En el anexo de la declaración de renta (folio 42), aparece en la columna de bienes patrimoniales que el inmueble 'Amagá Carbones' vale $ 10.000.00. Siendo válida la argumentación anterior sobre el valor probatorio de la declaración de renta y patrimonio, forzoso es concluir entonces que el valor dado a la mina de carbón de Amagá por el declarante es el verdadero. Esto lo corrobora la declaración del renglón inmediatamente anterior, que estima en $ 104.810 los demás inmuebles sitos en el mismo municipio, y también el certificado del tesorero de rentas de ese distrito (folio 41), en donde aparecen detallados los predios de propiedad de Correa. Es por tanto errónea la conclusión a que llega el Tribunal de que la declaración de renta no es suficientemente clara, porque no discrimina si en los $ 104.810 está o nó incluído el valor de la empresa minera. Ya hemos visto cómo claramente el declarante avalúa o justiprecia la carbonera de Amagá en $ 10.000.00".

"Yerra, pues, gravemente el fallador de segunda instancia al examinar la declaración de renta y patrimonio del demandado, José Correa, porque no le da, en primer término, el valor que ella tiene; y, luego, porque ante la evidencia y claridad de los guarismos, pretende que no se expresó el precio de la mina de carbón de Amagá. Estos errores evidentísimos de hecho lo llevaron, inexorablemente, a infringir los artículos 195 y 225 del Código Sustantivo del Trabajo, que definen el capital de una empresa, asimilándolo al patrimonio gravable de la misma, y que ordenan que las explotaciones económicas cuyo capital esté situado entre $ 10.000.00 y $ 50.000.00 no están obligados a pagar prestaciones en dinero por causa de accidentes de trabajo. La violación ocurrió por no aplicarlos al caso, debiendo hacerlo. Violó, asimismo el Tribunal de Medellín los artículos 204 y 226 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida de los mismos, a consecuencia de los errores de hecho anotados. Si la Sala mencionada le hubiera dado a la declaración de renta del empresario Correa el valor que ella tiene y se hubiera detenido a examinar cuidadosamente su contenido, necesariamente habría llegado a la conclusión de que no eran aplicables las dos últimas normas mencionadas, por no tener la empresa demandada el capital suficiente para aplicarle la sanción".

La parte pertinente de la sentencia acusada reza: "A folio 40 del expediente obra la copia de la declaración de renta y patrimonio por el año gravable de 1958, correspondiente al señor José Correa Echeverri, donde se anota un renglón de 'Amagá Carbones por $ 10.000.00', circunstancia que sirve al señor Juez de instancia para liberar al demandado de la indemnización por accidente de trabajo. Ha sido doctrina reiterada de esta Sala y jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia que para la demostración del capital de una empresa o patrono no basta con la presentación de la copia de la declaración de renta y patrimonio respectiva sino que es indispensable que esté autorizada por el funcionario competente, consistiendo esa autorización en la certificación de haberse hallado correcta la respectiva declaración, y en tal sentido se pronunció esta Sala en sentencia reciente de Julieta Ochoa Morales contra Magdalena Jaramillo, de 12 de mayo del año en curso. No sólo la declaración presentada, en copia, no está autorizada en la forma anotada sino que la imputación que por carbones contiene no es suficientemente clara ya que por inmuebles en Amagá se anota la cantidad de $ 104.810.00, sin discriminar si en ese valor está incluido el inmueble donde se explota la mina de carbón. Por tanto, se desatenderá la copia de la declaración de renta y patrimonio traida y se aplicará las normas del artículo 226 del Código Sustantivo del Trabajo. Así, el demandado está obligado a las prestaciones de que tratan los ordinales 1º y 2º del artículo 204 ibídem y a la indemnización moratoria por merma de capacidad laboral, disminuída en un 50%".

*Se considera:*

Sin necesidad de examinar la tesis genérica del sentenciador, sobre certificaciones adicionales a la copia auténtica de la declaración de renta, que es uno de los fundamentos de su decisión, basta decir que el otro fundamento de la misma, asentado más concretamente en la prueba del patrimonio vinculado a la empresa para el caso *sub lite*, no alcanza a ser destruido por el ataque. En efecto: vista la copia de la declaración de renta del demandado no aparece cuál sea el monto del patrimonio gravable de la empresa, pues los inmuebles de Amagá figuran con un valor de $ 104.810.00, y aunque a renglón seguido se estiman en $ 10.000.00 los "carbones" nada indica que correspondan a la mina en que laboraba el demandante, ni que ella constituía el único patrimonio (muebles, inmuebles, herramientas, créditos, capital de trabajo, etc.) vinculado a la empresa del demandado. En cuanto al certificado del tesorero de rentas, nada aclara al respecto, pues solo se refiere a inmuebles, relacionándolos apenas por sus números, y más bien contradice la pretensión del recurrente, ya que ninguno de los inmuebles figura con valor de $ 10.000.00.

El cargo no prospera.

En mérito de todo 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.

Costas del recurso a cargo del recurrente.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente a la oficina de origen.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES

**En el caso de autos no se discute que entre las partes se celebró un contrato para la prestación de servicios profesionales por parte del demandante Padilla en beneficio del demandado Gómez. — Tampoco se controvierte que por esos servicios se estipuló expresamente el valor de la retribución o compensación a quien debía prestarlos, en una suma fija: $ 10.000.— Lo que afirma el demandado es que Padilla incumplió sus obligaciones derivadas del contrato sobre prestación de servicios profesionales. — Para los juzgadores de instancia, no ha existido dicho incumplimiento.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., junio 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

José J. Padilla, por medio de apoderado, demandó a Tulio Gómez para que fuese condenado a pagarle la cantidad de $ 4.000.00 y los intereses legales de esa suma, desde el 31 de julio de 1959, en que se hicieron exigibles, hasta el día del pago y por las costas del juicio.

Para sustentar la acción dijo que por documento privado de fecha 9 de julio de 1958 celebró un contrato con el demandado Gómez para la prestación de sus servicios profesionales, por medio del cual Padilla se encargó de la elaboración de los planos para una casa residencial del demandado; que todos los materiales debía suministrarlos el dueño de la obra, por lo cual el contrato fue de arrendamiento de servicios; que la remuneración por su trabajo fue la suma de $ 10.000.00, pagaderos mediante un contado inicial de $ 2.500.00 y quince cuotas mensuales de $ 500.00 cada una. Que el dueño de la obra le pagó la cuota inicial y siete cuotas mensuales o sea un total de $ 6.000.00, por lo que le adeuda los $ 4.000.00 que demanda. En derecho se apoyó en lo dispuesto por los artículos 1996 y siguientes y 2053 y siguientes del Código Civil y en el Decreto ejecutivo número 456 de 1956.

El demandado se opuso a la acción intentada, pues dijo que había pagado al demandante "la totalidad de lo que trabajó de conformidad con lo estipulado en el mismo contrato que presenta como base de la demanda". Aceptó unos hechos, negó el fundamental en que se apoya la demanda y propuso las excepciones que denominó inepta demanda, inexistencia de la obligación, carencia de acción, pago y la de compensación.

El demandado Gómez, a su vez, propuso demanda de reconvención contra José J. Padilla para que éste fuese condenado a pagarle lo que resulte probado por concepto de perjuicios materiales por la mala construcción de las cañerías de la casa que dirigió Padilla, por la mala construcción de los pisos de granito de la misma casa; lo que resulte probado "por concepto de $ 30.00 que debía pagar según los contratos" Padilla a Gómez por cada visita que no efectuara a la obra en los días estipulados; la suma que resulte probada por concepto "del demérito del inmueble al existir dentro del mismo, por falta de planos y de dirección, dos estilos distintos" en los pasamanos de las gradas interiores y en los cuatro barandales de la terraza del inmueble. Igualmente, solicitó se declarase que Gómez obró lícitamente y ajustado al contrato, al retener los honorarios de Padilla por cuanto éste no suministró "los planos del pasamanos de la grada interior".

Corrido el traslado de la demanda de reconvención, Padilla la contestó oponiéndose a las pretensiones de Gómez y negando los hechos aducidos por éste.

Tramitada la litis decidió el pleito el Juez Primero del Trabajo de Cali, que fue el del conocimiento, por sentencia que declara no probadas las excepciones perentorias propuestas por el apoderado del demandado (punto 1º). Condena a Tulio Gómez a pagar a José Joaquín Padilla $ 4.000.00 por concepto de honorarios profesionales (punto 2º), y absuelve a Padilla de los cargos que le fueron formulados por Gómez en la demanda de reconvención y condena en costas al demandado (puntos 3º y 4º).

La parte vencida interpuso el recurso de apelación que correspondió decidir a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante sentencia que confirma en todas sus partes la proferida por el juzgado.

El apoderado de Gómez interpuso el recurso de casación que le fue concedido. Admitido y preparado debidamente, la Corte procede a decidirlo, teniendo en cuenta la demanda presentada y el correspondiente escrito de réplica.

*El recurso*

Con apoyo en la causal 1ª del artículo 87 del Código Sustantivo del Trabajo formula un cargo contra la sentencia acusada.

*Alcance de la impugnación*

Pretende que se case la sentencia impugnada "en cuanto confirmó los numerales primero, segundo y cuarto de la parte resolutiva del fallo de primer grado, se revoque dicha providencia y en su lugar se absuelva al demandado Tulio Gómez de los cargos formulados en el libelo inicial y se condene en costas a José Joaquín Padilla".

*Cargo único*

Acusa violación por aplicación indebida a través de errores de hecho, de los artículos 1602, 1609, 2000 y 2053 del Código Civil.

Como pruebas indebidamente apreciadas señala el contrato de fecha 9 de julio de 1958 (folio 2), la carta de folio 3, las declaraciones de Emiliano Soto (folio 17), Leonidas Reina (folio 18), Efraín Mejía Salazar (folio 20), Miguel Tabares (folio 30) y Joaquín Antonio Betancourt (folio 30), las posiciones absueltas por Tulio Gómez (folios 24 y siguientes), el dictamen pericial y su ampliación (folios 39 y 42), los recibos de folios 19, 23 y 48 y la libreta que obra a folio 136 del cuaderno tercero.

Dice que los errores de hecho fueron los siguientes:

"Admitir que José Joaquín Padilla cumplió con la obligación de dirigir la parte técnica de la construcción de la casa hasta su total terminación, cuando es evidente que el mencionado Padilla no dirigió la obra en la forma específica de las visitas estipuladas y abandonó la dirección antes de la terminación de la casa".

"2º Dar por demostrado que José J. Padilla elaboró y entregó oportunamente planos de ventanas, pasamanos de gradas y balcones, cuando es evidente que no se demostró tal elaboración ni se probó que tales planos hubieran sido entregados".

Para sustentarlo manifiesta que las cláusulas 2ª, 4ª, 5ª y 6ª del contrato establecen la obligación de la parte técnica de la construcción hasta su total terminación y reglamentan la forma como debe cumplirse esa obligación y el derecho del dueño de la obra a retener parte del precio en caso de que no se cumpla lo estipulado. Transcribe las citadas cláusulas y agrega: "Las visitas que debía hacer el señor Padilla a la obra no se cumplieron en los días 4, 8, 9 y 18 de septiembre, 31 de octubre, 5, 6 y 10 de noviembre de 1958, 7, 19, 20 y 27 de enero, 2 y 3 de febrero, 2, 11, 12, 16 y 17 de marzo de 1959, y él dejó de concurrir en los días siguientes al 18 de marzo de 1959. Que lo anterior queda perfectamente establecido con el examen de la libreta en que se anotaban las visitas".

Las declaraciones aportadas al juicio las comenta así: Emiliano Soto declara que ejecutó el trabajo de baranda durante un mes y que durante ese tiempo no fue Padilla. Leonidas Reina que permaneció todo el tiempo en la obra y era el encargado "de mantener la libreta" la reconoce y dice que el demandante poco asistía a la construcción. El testigo Mejía Salazar afirma que durante varios meses en que ejecutó trabajos en la casa de Gómez, no apareció por ella el señor Padilla. Los declarantes Tabares y Betancourt atestiguan que la casa no se había terminado en el mes de junio de 1959, lo cual concuerda con los recibos de folios 19, 23 y 48 del cuaderno número tres.

Con relación a las posiciones de Gómez manifiesta que aunque se ha dicho que éste ocupó la casa en el mes de marzo, sin embargo advirtió que no se había terminado la construcción, lo cual resulta comprobado con los testimonios y documentos examinados. Respecto del dictamen pericial dice que de allí se ha querido deducir el cumplimiento del contrato, pero que el ex-

perto se refiere a la construcción en sí misma, y no al cumplimiento de las obligaciones por parte de Padilla, las cuales están expresamente consagradas y demostrado también que no fueron cumplidas.

Agrega que no existe en el expediente ninguna prueba del cumplimiento por parte del demandante Padilla de la obligación que le impone la cláusula 3ª del contrato.

Que si el sentenciador hubiera apreciado correctamente las pruebas señaladas, habría encontrado que Padilla no cumplió las obligaciones que le imponía el contrato celebrado con Gómez y habría dado aplicación al artículo 1602 del Código Civil y declarado probada la excepción de que trata el artículo 1609 de la misma obra y por tanto habría dejado de aplicar los artículos 2000 y 2053 del mismo estatuto, pues si Padilla no cumplió con sus obligaciones, Gómez no está en mora de cumplir lo pactado ni obligado al pago de lo demandado por estar autorizado para deducir y retener según las cláusulas 5ª y 6ª del contrato.

Por su parte el opositor hace un detenido análisis de los argumentos presentados por el recurrente y de las pruebas que éste señala como mal apreciadas, para confutar sus afirmaciones y pedir que no estando demostrado el error de hecho alegado se deseche la acusación.

Se estudia el cargo:

Es de advertir, en primer término, que de conformidad con el contrato celebrado entre las partes para la prestación de los servicios profesionales como arquitecto del demandante Padilla, éste únicamente se obligó a la elaboración de planos para la casa residencial que iba a construir el demandado, a dirigir personalmente o por medio de un representante "la parte técnica de la construcción desde su iniciación hasta su total terminación" y "a elaborar y entregar oportunamente planos de ventanas, pasamanos de gradas y balcones, en el preciso momento en que se necesiten". Se estipuló que para cumplir la labor de dirigir, Padilla o su representante debían visitar la obra los días lunes, martes, miércoles y jueves de cada semana, en las horas de la tarde.

De los términos del contrato también resulta claramente establecido que entre las obligaciones del contratista no se encuentra la de administración y construcción del inmueble. Sus obligaciones se limitaron estrictamente a lo que antes se dejó indicado, es decir, elaborar planos y dirigir por sí o por medio de representante, la parte técnica de la construcción.

Al relacionar los antecedentes de este juicio se dejó visto que Gómez al contestar la demanda propuso la excepción de compensación, para lo cual formuló la correspondiente demanda de reconvención. Esta tiene como fundamento principal el supuesto incumplimiento de las obligaciones adquiridas por Padilla mediante el contrato de fecha 9 de julio de 1958 que obra al folio 2 del cuaderno principal y además errores técnicos en la construcción de desagües y pisos de granito y en la falta de armonía de estilos en la construcción de unas barandas de la terraza y de la escalera interior.

Así las cosas, resulta lógico que los juzgadores de instancia dedicaran principal atención al examen de las pruebas referentes a los hechos en que se apoya la demanda de reconvención, puesto que de demostrarse el hecho exceptivo alegado por el demandado Gómez de que el demandante Padilla no había cumplido con sus obligaciones, la consecuencia no podía ser otra que la de negar las pretensiones del actor principal.

El Tribunal dice que verificado el estudio del aservo probatorio se deduce que el arquitecto Padilla no tuvo la administración de la obra, pues que fue el mismo propietario a quien correspondió efectuar los contratos para el enganche de personal y para la ejecución de las diferentes obras que se necesitan para el normal desarrollo de una construcción. Por ello se afirma que Padilla nada tiene que ver "con reparaciones posteriores en la obra".

En el mismo fallo se expresa lo siguiente: "Así también, por la inspección ocular practicada por el juzgado del conocimiento, se puede constatar que el mayor cargo que se hace al doctor Padilla, es ilusorio, pues el perito afirma que las pendientes planeadas en la construcción son las indicadas para esta clase de obras. Respecto al barandal en la terraza, consta, también, que éste no fue ni siquiera proyectado, sino que el propietario resolvió mandarlo hacer por su propia cuenta. El arquitecto no puede ser culpable de la mala elaboración o preparación de los pisos, pues el contratista de los trabajadores para pisos fue el propietario de la obra y no el actor como anteriormente se dice. El mismo perito manifiesta que los obreros utilizados no parece que hubieran sido los calificados para este tipo de obra.

"De las mismas pruebas aportadas se concluye que el doctor Padilla sí cumplió con sus obli-

gaciones, que se relacionan con la vigilancia técnica de la obra hasta cuando ésta se terminó".

Y más adelante agrega el Tribunal: "Así pues, no hay ninguna prueba que lleve al juzgador a condenar en la forma que lo solicita el apoderado del demandado en la demanda de reconvención y antes por el contrario, está demostrado que sí se ha cumplido el contrato por parte del actor. Los vacíos de la libreta de visita, hacen más bien sospechar de la poca seriedad con que fueron llevados, pues no aparece una firma responsable que dé razón de la verdad de lo ejecutado en ellas y por consiguiente no puede tenérselas en cuenta para producir una providencia favorable al demandado". Y agrega: "Esta Sala acoge en todo el fallo de primera instancia".

La sentencia del juzgado que acoge el Tribunal al realizar el análisis probatorio expresa que el demandado Tulio Gómez y su familia fueron a habitar su nueva residencia el 18 de febrero de 1959 y que con posterioridad a esta fecha sólo fueron necesarias unas cuantas visitas del señor Padilla en los primeros días del mes de marzo y acertadamente concluye, que es lógico suponer que cuando Gómez y su familia se trasladaron a su nueva residencia es porque ésta estaba terminada, habilitada para habitarla y que sólo faltaban los últimos detalles susceptibles de acabarse sin causar molestia a sus moradores. Anota también que dentro de la diligencia de inspección ocular se examinaron los planos originales de la casa, observándose que en ellos no aparecen proyectados tales barandales "porque la loza que sirve de techo a la casa no estaba destinada a servir de terraza y así fueron aprobados los planos por la Oficina de Planeación Municipal" de lo cual concluye que esos barandales fueron ejecutados "por orden y voluntad exclusiva del dueño de la residencia y sin responsabilidad alguna del señor Padilla ni en cuanto al estilo, ni en cuanto a la calidad del trabajo". Finalmente, respecto a la afirmación del demandado de que Padilla no efectuó las visitas a la obra en los días consignados en el contrato porque así resulta de la libreta en que se anotaron dichas visitas, expresa lo siguiente: "Esta libreta, llevada en forma irregular no es una prueba suficiente para acreditar que el demandante no cumplía estrictamente con su obligación porque si bien es cierto que aparece la firma de Padilla en las visitas realizadas se observa que no hay una firma responsable en las anotaciones que indican la ausencia de éste. No se sabe quién o quiénes llevaban este control y aunque es probable que el demandante hubiera dejado de concurrir en algunas ocasiones no está suficientemente probado el número de éstas, por lo cual se hace imposible la condenación de la indemnización que el mismo contrato estableció para estos casos".

*En el caso de autos no se discute que entre las partes se celebró un contrato para la prestación de servicios profesionales por parte del demandante Padilla en beneficio del demandado Gómez. Tampoco se controvierte que por esos servicios se estipuló expresamente el valor de la retribución o compensación a quien debía prestarlos, en una suma fija: $ 10.000.00. Lo que afirma el demandado es que Padilla incumplió sus obligaciones derivadas del contrato sobre prestación de servicios profesionales. Para los juzgadores de instancia, no ha existido dicho incumplimiento.*

Según expresa el recurrente al concretar el primer error de hecho que atribuye al Tribunal, el demandante no cumplió su obligación de dirigir la parte técnica de la edificación, porque no visitó la obra en los días estipulados y la abandonó antes de la terminación. Afirma que el incumplimiento se demuestra, principalmente, por lo que aparece de la llamada libreta de registro de visitas, que obra a folios 136 y siguientes, según la cual Padilla dejó de concurrir a la obra varios días. Antes se vio que el sentenciador no desconoce esa posibilidad. Simplemente ocurre que ese documento ofrece serios reparos en razón de que ostenta graves deficiencias que no le permitieron al sentenciador afianzar en él una convicción sobre el incumplimiento de Padilla. Y si no hay constancia de que Padilla continuara visitando la obra con posterioridad al 18 de marzo de 1959, es porque ello ya no era necesario en razón de que Tulio Gómez habitaba con su familia la casa desde el 18 de febrero anterior, como él mismo lo confiesa en posiciones.

De los testimonios que el recurrente señala como mal apreciados tampoco resulta demostrado el incumplimiento que se atribuye a Padilla. En efecto, el declarante Emiliano Soto (folio 17), dice. "Yo no he tenido intervención con el doctor José J. Padilla de ninguna naturaleza. El trabajo de la baranda lo contraté personalmente con don Tulio Gómez quien me indicó el diseño para dicha baranda". Se refiere el declarante a la baranda para la terraza de la casa, que no estaba incluida en los planos de la misma y que sólo fue obra de la voluntad del propietario Gómez.

El testigo Leonidas Reina en su declaración que obra al folio 18, al responder a la pregunta de si sabe y por qué le consta que Padilla no concurría a visitar la edificación todos los días convenidos en el contrato y de conformidad con lo que aparece en la libreta que el testigo llevaba como "vigilante" de la obra, dice: "La mayor parte de las veces el señor José J. Padilla iba después de las cinco de la tarde cuando ya no estaba el maestro. En otras ocasiones fue durante el día".

El declarante Efraín Mejía Salazar (folio 20) se limita deponer sobre que él y sus operarios hicieron una matera de piedra pulida en la casa de Gómez, según diseño elaborado por el testigo de común acuerdo con el dueño de la obra, y que el señor Padilla "no intervino para nada en ésto".

Los testimonios de Miguel A. Tabares y Joaquín Antonio Betancourt, únicamente hacen referencia a obras que se ejecutaron en la terraza de la casa en el mes de julio de 1959, consistentes en la colocación de baldosas y barandales. Todo ello muchos meses después de que Gómez ya estaba habitando la casa (febrero de 1959) y con la circunstancia de que esas obras no estaban incluidas en los planos originales aprobados por el Municipio, según se ha visto antes.

De las mismas pruebas señaladas por el acusador tampoco aparece demostrado el segundo error de hecho que predica el cargo. Puede concluirse, por tanto, que no existen los errores de hecho que el demandante atribuye al Tribunal, y menos con la característica de manifiestos o evidentes según exigencia de la ley que gobierna el recurso de casación.

El cargo no prospera.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral.

Costas a cargo de la parte recurrente.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A.; Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## SENTENCIA DEFINITIVA

**El sistema legal en vigor reclama para la providencia susceptible del recurso de casación el carácter de pronunciamiento último acerca del fondo de la cuestión debatida, lo cual no puede predicarse de la que resuelve una excepción dilatoria.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., junio 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín —Sala Laboral—, decidió en segunda instancia el juicio ordinario de Miguel Angel Correa contra "Flota y Transportes San Cristóbal, Limitada" y otros, fallada en primera instancia por el Juzgado Primero del Trabajo de esa ciudad. La sentencia del *a quo* fue absolutoria para la parte demandada, y la del *ad quem* declaró configurada la excepción perentoria temporal de ineptitud sustantiva de la demanda.

Contra la decisión del Tribunal interpuso el actor en juicio el recurso de casación, que le fue concedido por el *ad quem* y admitido por la Corte. En oportunidad el apoderado del recurrente sustentó el recurso, sin oposición de la contraparte.

La demanda pretende que la Corte "case la sentencia de segunda instancia y, en su lugar, dicte el correspondiente fallo de instancia, ateniéndose a lo pedido en la demanda y en lo que resulte de la realidad probatoria". La acusación se desarrolla mediante dos cargos basados en la causal primera del artículo 87 del Decreto 2158 de 1948.

*Primer cargo.* Se expresa así: "Acuso la sentencia del Tribunal, por ser violatoria directamente de las siguientes normas sustantivas: artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, por *interpretación errónea* y del artículo 201 del Decreto 2521 de 1950, por *aplicación indebida.* Consecuentemente, violó los artículos 22, 23, 24, 47, 64, 65, 168, 172, 179, 186, 189, 249, 306; 134 del Código Sustantivo del Trabajo, por *falta de aplicación*".

La demostración de este cargo se sustenta con los siguientes argumentos principales:

"El artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo estatuye lo siguiente:

"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 responsabilidad de cada socio, y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión".

"El error del sentenciador de segunda instancia consiste en interpretar la expresión '... las sociedades de personas y sus miembros ...', atribuyéndole una dualidad que no tiene. Porque la norma, tal como está redactada, no entra a distinguir la situación jurídica de una sociedad vigente de la de otra en estado de disolución: en ambos casos la responsabilidad es la misma, tanto para la compañía, como para cada uno de sus socios.

"Cuando una sociedad se disuelve y entra en estado de liquidación, sigue teniendo sin embargo, personalidad jurídica para efectos de tal liquidación. En esta forma, la compañía puede aún realizar actos jurídicos encaminados exclusivamente a reclamar ante terceros sus acreencias y a responder de sus obligaciones. Entre ellas se encuentran, desde luego, el pago de salarios y de prestaciones a sus empleados. La compañía no se rompe definitivamente por el hecho de la disolución, como cuando el alma se separa del cuerpo por la muerte. Ella sigue vi-

viendo, con vida incompleta es cierto, pero vigente al fin. No de otra manera pudiera entenderse que tiene un representante legal que ejerce actos dispositivos y de administración a nombre de la sociedad disuelta (ver *Gacetas* XLI bis, 261; XLII, 614; XLIII, 786; XLVI, 133; XLIII, 585, LXII, 490, etc.). No es correcto, por tanto, afirmar que la situación jurídica de la sociedad y la de sus socios, individualmente considerados, sea fundamentalmente distinta después de la disolución".

Se extiende luego en otras consideraciones para concluir que no es exigible a los terceros la obligación impuesta a las sociedades anónimas disueltas por el artículo 201 del Decreto 2521 de 1950, sobre empleo del calificativo "en liquidación" cuando se hallen en tal período. Debe tal obligación referirse a ellas mismas y no a terceros, pues está estatuida para favorecer precisamente los intereses de éstos y evitar engaños.

*Segundo cargo.* Se plantea así: "Acuso la sentencia de segunda instancia, de ser violatoria, en forma indirecta, de las siguientes normas: Artículo 343 del Código de Procedimiento Civil, por aplicación indebida, y, en consecuencia, de los artículos 22, 23, 24, 36, 47, 64, 65, 134, 168, 172, 179, 186, 189, 294, del Código Sustantivo del Trabajo, por falta de aplicación, a consecuencia del error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar una prueba y dejar de apreciar otras".

Como prueba mal apreciada se cita la demanda en su hecho 12 (folio 3 del Código Penal), en donde se dice que la sociedad está "en la práctica liquidada y de ella no queda sino el nombre, motivo por el cual demando en esta acción a todos los socios". No obstante, agrega el recurrente, el Tribunal dice en la sentencia: "... a pesar de que en el hecho noveno (sic) del libro se hace alusión a esta circunstancia, no obstante lo cual en la parte petitoria se hicieron las peticiones contra una sociedad en la normalidad de su vida jurídica, y no en situación extraordinaria de liquidación en que se encuentra la demandada. Esto implica que se ha hecho una petición inepta, porque se ha demandado la condenación de una compañía en una situación jurídica en que no se encuentra".

Como pruebas dejadas de apreciar se señalan: "Las posiciones del gerente de la compañía, señor Guillermo Ospina (folio 66), en donde confiesa la existencia del contrato de trabajo, la duración del mismo, la remuneración pactada, el trabajo de días festivos y dominicales, el despido, las horas extras"; las declaraciones de Salvador Cano (folio 59) y Jorge Roldán Correa (folio 61), "de las cuales se deduce claramente que Miguel Angel Correa trabajó al servicio de la empresa demandada, en su carácter de despachador de vehículos; que fue despedido injustamente; que trabajó horas extras, sin excepción alguna, de las 5 a. m. hasta las 7 p. m., incluyendo todos los domingos y días de fiesta; así como las demás circunstancias de tiempo, modo y lugar, sobre los hechos debatidos".

El recurrente manifiesta que "el Tribunal ni siquiera menciona la existencia de estas pruebas en su fallo".

*Se considera:*

*Cuestión previa. Carácter de la sentencia.* Antes de entrar en el estudio de fondo de la acusación, es necesario estudiar previamente el carácter de la sentencia impugnada, para determinar, conforme al artículo 86 del Código de Procedimiento Laboral, aplicable en este recurso, si ella se halla dentro de las exigencias de la norma.

El referido artículo 86, modificado por el artículo 9º del Decreto 1762 de 1956, establecía —hasta antes del Decreto 528 de 1964— que había lugar al recurso de casación "contra las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales Seccionales del Trabajo (luego Tribunales Superiores de Distrito), en los juicios ordinarios de cuantía superior a cuatro mil pesos ($ 4.000)", e igualmente "contra las sentencias definitivas de los jueces del círculo judicial del Trabajo, dictadas en juicios ordinarios de cuantía superior a diez mil pesos ($ 10.000.00) ..."

Esta Sala, así como el antiguo Tribunal Supremo del Trabajo, han definido, en reiteradas providencias lo que es la "sentencia definitiva" para efectos del recurso de casación. Así, el nombrado Tribunal, en sentencia de 17 de julio de 1953 (*Derecho del Trabajo,* volumen XVIII, página 35), expresó: "*Por sentencia definitiva debe entenderse aquella que extingue la acción y que puede dar lugar a que se configure la excepción de cosa juzgada si transcurre el término de la ejecutoria sin que contra ella se interponga ningún recurso. Cuando el fallo se limita a declarar probada alguna excepción de las que no extinguen el derecho de reclamar judicialmente de nuevo, esto es, de las que ponen fin al proceso, pero dejando abierto el camino para que se inicie nuevamente el juicio, cuando la providencia no define el fondo del litigio, no puede dársele a tal proveído la calificación de*

*sentencia definitiva y él carece de uno de los requisitos esenciales para que sea viable el recurso extraordinario*". Y esta Sala de la Corte, en auto de 22 de noviembre de 1956 (*Gaceta Judicial* LXXXII, página 1101), dijo. "El sistema legal en vigor reclama para la providencia susceptible del recurso de casación el carácter de pronunciamiento último acerca del fondo de la cuestión debatida, lo cual no puede predicarse de la que resuelve una excepción dilatoria".

En el juicio ordinario laboral de Miguel Angel Correa Acevedo contra "Flota y Transportes San Cristóbal, Limitada" y otros, el juez de primer grado absolvió a la empresa demandada, pero el Tribunal revocó el fallo del *a quo* con la motivación final y la resolución que se transcriben:

"La sentencia de primera instancia se revocará, porque no hay consonancia entre la situación jurídica de la sociedad y la situación jurídica que se le atribuyó en la demanda, según la realidad probatoria del juicio, que significa una ineptitud sustantiva de la demanda, tal como fue elaborada, y que impide al fallador entrar a examinar el fondo de la cuestión debatida.

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín —Sala Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia dictada por el Juzgado Primero del Trabajo de Medellín, el cinco de octubre pasado, y en su lugar,

*Resuelve:*

"Se declara configurada en este juicio la excepción perentoria temporal de ineptitud sustantiva de la demanda".

Esta sentencia del *ad quem* tiene la forma de la resolución que no decide el fondo de la cuestión litigiosa, sino que declara la existencia de una inhibitoria de efecto temporal, que, por consiguiente, no extinguiría la acción.

De tener la sentencia recurrida el carácter de decisión inhibitoria, el recurso de casación no habría sido admisible y la Sala ahora, frente a la admisión hecha ya, que no la vincularía, habría tenido que declarar la ineficacia de la demanda por la impertinencia del recurso. Pero ocurre que tras la apariencia de simple inhibición, el fallo del *ad quem* decide el fondo de la acción frente a unos de los demandados solidariamente. En efecto, el actor dirige su acción contra la sociedad y contra los socios de manera solidaria, para lo cual particulariza éstos. El Tribunal, para fundamentar su resolución, dice en la parte motiva que la demanda es inepta en relación con la primera porque no se la indicó con el carácter especial de sociedad "en liquidación", y respecto de los segundos por habérseles exigido responsabilidad "como socios de una persona jurídica, como si ésta se encontrara en la plenitud de su vida jurídica, y en realidad se encuentra en estado de disolución (sic). Es decir, que se les ha exigido responsabilidad en una calidad jurídica distinta a la que podía demandárseles".

Esta conclusión del *ad quem* implica una descarga de responsabilidad de los socios por razón del estado en que se encuentra la sociedad, lo que ha debido conducir a una absolución para ellos. Y a eso equivale el fallo, aunque sólo declare la existencia de una inhibitoria temporal, porque ya no habría base para ejercitar nuevamente la acción contra los socios de "Flota y Transportes San Cristóbal, Limitada" con la declaración de ineptitud sustantiva de la demanda respecto de esas personas, cuya naturaleza no cambia cualquiera sea la situación de la sociedad.

En esta forma, se encuentra que el fallo encierra una decisión de fondo, y por ello la demanda debe estudiarse, como se hace en seguida.

*Examen de los cargos*

El primer cargo adolece de una falla técnica, como quiera que involucra conceptos distintos de violación: el de interpretación errónea y el de aplicación indebida. La Corte ha dicho, en reiteradas jurisprudencias, que no cabe en un solo cargo esta concurrencia de diferentes conceptos. No obstante, y por vía puramente jurisprudencial ya que, por otra parte, como se verá adelante, el cargo segundo tampoco prospera, y no habría base probatoria para una decisión de instancia, es necesario expresar que, como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte, la responsabilidad solidaria de los socios con la sociedad de personas y de éstos entre sí por las obligaciones que emanen del contrato de trabajo, según mandato del artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, no sólo rige durante la vida de la sociedad sino también una vez disuelta ésta, pues, precisamente, se ha consagrado como una garantía para el trabajador a fin de que sus derechos no queden burlados durante la vida social ni después de extinguida ésta. Por ello también, la legitimación en causa pasiva de los socios es independiente del estado de la sociedad y su responsabilidad podrá hacerse siempre efectiva dentro de los límites temporales que la ley consagra.

El cargo segundo se basa en errores de hecho originados en la falta de apreciación de una prueba y la falta de estimación de algunas otras.

El Tribunal, al concretarse al estudio de la personería sustantiva de los demandados solidariamente, sólo consideró los elementos probatorios relacionados con este punto. Ya se vio que en relación con la responsabilidad de los socios, se equivocó en la interpretación del artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, con las consecuencias ya anotadas, y respecto de la sociedad, hubo efectivamente una equivocada apreciación de la demanda, en donde se reconoce que la sociedad está disuelta y en la práctica liquidada. Pero al estudiar la prueba sobre los derechos reclamados por el actor, se ve que los testimonios de Salvador Cano Restrepo y Jorge Roldán Correa son imprecisos respecto de jornada y tiempo servido, y nada en concreto dicen sobre la remuneración; y que las posiciones de Guillermo Ospina, quien en ellas mismas expresa que hace tiempo dejó de ser gerente de la sociedad demandada, son contradictorias fundamentalmente con las respuestas dadas por el mismo a la demanda, como bien lo expresa el juez *a quo*, en forma que no ofrece credibilidad. Por consiguiente, aunque prosperara la acusación por los errores en la apreciación de la demanda, la no estimación de las otras pruebas no podría llevar a la Sala a ninguna conclusión respecto del derecho del recurrente, que no aparece demostrado en el juicio.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO QUE TIENE EL JUEZ LABORAL

**Como en otras ocasiones se ha dicho, la libertad de apreciación que tiene el juez laboral respecto a las pruebas no es absoluta, ya que no puede dejar de lado los principios científicos que informan la crítica de la prueba (artículo 61 Código de Procedimiento Laboral). Entre las exigencias de esos principios está la suficiencia de la razón del dicho, la espontaneidad y la verosimilitud de la declaración, que en el caso presente se echa de menos, como se ha visto.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, julio 5 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Enrique Jaramillo Gallego, presentó demanda ordinaria laboral contra Darío Vélez Correa y la empresa minera La Herradura sociedad ordinaria de minas, domiciliada en Medellín, representada por Darío Vélez Correa para que se les condene a pagarle solidariamente las sumas de dinero que se compruebe que caucen a deber por los siguientes conceptos:

"a) Salarios.

b) Auxilio de cesantía.

c) Vacaciones.

d) Doble remuneración por trabajo en días dominicales y festivos nacionales y religiosos.

e) Prima de servicios.

f) Preaviso.

g) Indemnización por violación unilateral del contrato en su forma presuntiva.

h) Salarios caídos o sea la sanción por mora en el pago de las prestaciones sociales.

i) Prima sobre el producido de oro de la mina a razón de $ 20.00 por cada libra, a partir del 1º de febrero de 1956. Que en caso de oposición se les condene al pago de las costas y gastos del juicio".

Según los hechos de la demanda Enrique Jaramillo trabajó mediante contrato de duración indeterminada con la empresa minera La Herradura durante un lapso de dos años comprendido entre el 1º de julio de 1954 y el 30 de junio de 1956, como administrador de una mina; como salario devengaba $ 300.00 mensuales y la alimentación, que estima en $ 100.00 mensuales, una prima de $ 10.00 sobre cada libra de oro que produjera la mina, la cual fue aumentada a $ 20.00 desde el 1º de enero de 1956; el demandante estuvo incapacitado para trabajar durante el mes de julio de 1956, sin que se le hubiera auxiliado por parte de sus patronos; y terminada la incapacidad la empresa y Vélez Correa rompieron unilateralmente el contrato de trabajo; el demandante trabajó durante todos los días domingos y festivos, nacionales y religiosos, porque la labor de la explotación de la mina así lo exigía; los demandados deben a Jaramillo la suma de $ 795.00 mensuales, por saldo de sueldos; no le han pagado el valor de las prestaciones sociales ni el de la prima de $ 20.00 sobre cada libra de oro producida por la mina a partir del 1º de enero de 1956; el señor Darío Vélez Correa, obrando en nombre propio y como gerente o representante de la empresa minera La Herradura, fue quien contrató los servicios de Jaramillo Gallego.

Al contestar la demanda, Vélez Correa negó todos sus hechos y se opuso a las peticiones en ella contenidas; acompañó un comprobante de consignación hecha el 12 de noviembre de 1956; negó la existencia de la sociedad demandada, que tuviera su representación y que fuera socio de la misma. Cumplido el trámite de la primera

instancia el Juez 4º del Trabajo de Medellín, quien conoció del juicio, dictó el siguiente fallo:

"Primero. Se condena al señor Darío Vélez Correa como representante o gerente de la sociedad ordinaria de Minas que gira o ha girado con el nombre de empresa minera La Herradura, y a ésta, a pagar al señor Enrique Jaramillo la suma de dos mil cincuenta y nueve pesos con noventa y seis centavos ($ 2.059.96) moneda legal por los siguientes conceptos: quinientos pesos ($ 500.00) por cesantía, doscientos pesos ($ 200.00) por primas de servicio, cuatrocientos pesos ($ 400.00) por vacaciones, y novecientos cincuenta y nueve pesos con noventa y seis centavos ($ 959.96) como indemnización por mora.

"Segundo. Se absuelve al señor Darío Vélez Correa como representante o gerente de la sociedad ordinaria de minas que gira o ha girado con el nombre de empresa minera La Herradura, y a ésta, de los demás cargos formulados.

"Tercero. Se absuelve al señor Darío Vélez Correa, como persona natural, de los cargos formulados en la demanda presentada por el señor apoderado de Enrique Jaramillo Gallego el 3 de julio del año en curso".

Ambas partes apelaron. Al decidir la alzada el Tribunal se pronunció así: "Condena a la sociedad ordinaria de minas 'Empresa Minera La Herradura' y a Darío Vélez Correa, solidariamente, a pagar a Enrique Jaramillo Gallego lo siguiente:

a) Seiscientos veinticinco pesos ($ 625.00) por salarios insolutos;

b) Ochocientos setenta y dos pesos con veinticinco centavos ($ 872.25) por auxilio de cesantía;

c) Doscientos veintisiete pesos con cincuenta centavos ($ 227.50) por vacaciones no disfrutadas;

d) Mil trescientos veinte pesos ($ 1.320.00) por remuneración del trabajo en domingos y festivos;

e) Doscientos trece pesos con setenta y ocho centavos ($ 213.78) por prima de servicios, y

f) Quince pesos con 16/100 ($ 15.16) por cada día que transcurra entre el veintidós (22) de julio de mil novecientos cincuenta y siete (1957) y aquél en que se verifique el pago de las sumas anteriores, como indemnización por mora. Y *absuelve* a los mismos demandados de las peticiones por preaviso, indemnización por violación unilateral del contrato y prima o bonificación sobre el producido de la empresa. "Queda en estos términos confirmada, reformada y revocada, en parte, la sentencia proferida en este juicio".

Recurre en casación la parte demandada, pretende la casación parcial de la sentencia recurrida en la forma expresada en cada uno de los siete cargos que formula, todos con base en la causal 1ª. Los cargos 1º, 2º, 3º y 4º se refieren a la existencia y cuantía de las obligaciones deducidas en juicio y los 5º, 6º y 7º a la responsabilidad solidaria de Darío Vélez Correa en la sociedad ordinaria de minas "Empresa Minera La Herradura".

"*Primer cargo.* Se acusa el fallo del *ad quem* por violación indirecta de la ley sustantiva laboral a causa del error de hecho que aparece de manifiesto en los datos.

"Se señalan como disposiciones violadas por el fallador el artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto se dio aplicación a dicho precepto legal sin que existiesen motivos para ello; y los artículos 249, 306, 186 y 189 de la misma obra, por aplicación indebida de ellos.

"El error de hecho cuya comisión se le imputa al Tribunal, consistió en haber aceptado como cierto que el demandante trabajó 132 días domingos y festivos completos, hecho que no está demostrado en el proceso.

"El juez *ad quem* incurrió en tal error de hecho a causa de la incorrecta apreciación de los testimonios rendidos por Pedro Luis Pérez (folio 44 vuelto), Miguel Calle Machado (folio 48), Jesús María Tamayo (folio 51 vuelto), Tulio Peña R. (folio 60 vuelto), y Gonzalo Múnera Yepes; y debido a la falsa estimación del pliego de posiciones que la parte demandante presentó para que fuese absuelto por el demandante (folio 77).

"A los testigos Pedro Luis Pérez, Jesús María Tamayo, Tulio Peña y Gonzalo Múnera les fue sometido, en juicio distinto al presente, un cuestionario mediante el cual se les interroga sobre si el demandante había trabajado los domingos y festivos, sobre si esos días domingos trabajados habían sido en total 100, y sobre si los festivos habían sido los 31 que con sus fechas precisas se enumeraban en tal cuestionario.

"Los testigos Tamayo, Peña y Múnera respondieron con una pasmosa precisión y seguridad que el demandante había trabajado cien domingos; y todos ellos coincidieron en recitar a renglón seguido las treinta y una o treinta y dos fiestas cívicas o religiosas ocurridas entre el 1º

de junio de 1954 y el 30 de junio de 1956. Lo cual no fue óbice para que el testigo Múnera dijera no recordar 'las fechas de entrada y salida del señor Enrique Jaramillo a trabajar a la mina La Herradura'' (folio 62 vuelto).

''El testigo Pedro Luis Pérez, respondiendo al mismo cuestionario sometido a los tres testigos anteriores, pero en distinta población y oportunidad, empieza por hacer las mismas afirmaciones, que constituyen solamente una repetición de las preguntas formuladas. Pero este testigo, en un gesto de sinceridad que no tuvieron los otros tres testigos antes mencionados, declara en seguida, en el curso de su misma respuesta, y dejando así de limitarse a repetir la pregunta, que no puede decir 'si los domingos comprendidos en el tiempo que trabajó el señor Jaramillo Gallego en la mina 'La Herradura' suman un total de 100', y que tampoco se atreve a afirmar en forma muy precisa, pues le resulta muy difícil recordar las fechas sobre que se le pregunta —la de los festivos y cívicos—, que el mencionado trabajador los haya trabajado todos. Añade luego que lo que puede decir —y hasta ese punto solamente puede resultar verosímil la declaración de un testigo sobre los hechos que eran materia del interrogatorio— es que don Enrique Jaramillo Gallego durante ese tiempo fue cumplidor de sus deberes, aunque admite que puede haber faltado al trabajo en alguno de los días que se mencionan como trabajados por él (folio 44 vuelto).

''La libre formación del convencimiento no puede entenderse en el sentido de que una convicción a la cual diga haber llegado el juzgador se fundamenta en testimonios absolutamente inverosímiles como son los de Tamayo, Peña y Múnera cuando hacen la afirmación del trabajo del demandante en cien domingos y treinta y dos festivos precisados con sus fechas.

''En general la prueba testimonial para acreditar el trabajo en jornada completa (numeral 1º del artículo 179) en los días domingos y festivos durante un largo período de tiempo, resulta ser una prueba deficiente o inverosímil como en el caso de los testimonios examinados.

''Recayendo la carga de la prueba sobre el trabajo en días festivos y domingos en quien alega dicho trabajo, no resulta comprensible de qué manera racional el Tribunal llegó al convencimiento de que el demandante había trabajado con toda exactitud la jornada completa de trabajo durante ciento treinta y dos días domingos y festivos, con base únicamente en los endebles testimonios que acabamos de citar.

''Y decimos que con base únicamente en dichos testimonios por cuanto las otras piezas procesales, citadas por el juzgador en apoyo de su errónea conclusión, en nada pudieron ayudar a la formación de su convencimiento racional.

''Las preguntas contenidas en el pliego de peticiones sometido al demandante no constituyen prueba de ninguna naturaleza y la libre formación del convencimiento sólo puede apoyarse en la apreciación y estimación, libre y racional, de los medios de prueba admitidos por la ley (ver parte final del artículo 607 del Código Judicial).

''El testimonio rendido por el doctor Miguel Calle Machado, debidamente apreciado, sirve para demostrar lo contrario del hecho admitido por el Tribunal. El testigo Calle Machado admite que la mina en la cual trabajaba el demandante no puede pararse, 'ni de noche ni de día'. De tal afirmación concluye el Tribunal que el demandante tuvo que haber trabajado durante los 132 días domingos y festivos. Con la misma lógica debió haber concluido que el demandante trabajó durante los dos años en que prestó sus servicios de administrador en la mina en jornadas de 24 horas diarias. La correcta apreciación del dicho de Calle Machado, quien expone en forma clara y detallada hechos que le constan personal y directamente, sirve para demostrar que Enrique Jaramillo no trabajó los 132 días que, de acuerdo con el dicho inverosímil de los testigos atrás citados y con la absurda convicción del Tribunal, se declararon en el fallo impugnado como habiendo sido trabajados por entero por el demandante Jaramillo. Se lee en la deposición de Calle Machado: 'Se venía sábados o viernes y se volvía martes'. 'Es que muchas veces se venía conmigo los sábados; casi todos los sábados que yo iba, se venía conmigo, y yo iba por ahí cada quince o veinte días, con mucha frecuencia' (folio 48 vuelto, al final y 49). En tales afirmaciones se refería al trabajador Enrique Jaramillo.

''El error de hecho en que, a nuestro juicio, incurrió el Tribunal de Medellín en el fallo acusado, tuvo su incidencia directa en la parte resolutiva de dicho fallo en cuanto en él se condenó a la parte demandada a pagar a favor del demandante la suma de $ 1.320.00, valor de la doble remuneración en 132 domingos y festivos que se consideraron enteramente trabajados por el demandante. En esta forma el Tribunal llegó a la violación, por vía indirecta, del artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo al haber aplicado dicha disposición sin que fuese el caso de hacerlo.

"Por el mismo camino llegó a la violación indirecta de los artículos 249, 306, 186 y 189 de la misma obra al haber aplicado indebidamente dichas disposiciones en cuanto el Tribunal calculó las prestaciones y remuneraciones ordenadas por dichos preceptos sobre la base errada de un promedio de salario de $ 15.16 diarios.

"Con base en las anteriores consideraciones, muy respetuosamente solicitamos a la honorable Corte Suprema de Justicia la casación parcial de la sentencia impugnada a fin de que esa honorable Corporación se digne revocar el literal d) del fallo impugnado, y modificar el literal b) reduciendo la condena por concepto de auxilio de cesantía a la suma de $ 766.63, el literal e) reduciendo la condena por concepto de prima de servicios a la suma de $ 162.33 y el literal c) reduciendo la condena por concepto de vacaciones no disfrutadas a la suma de $ 200.00".

Para justificar la condena al pago de salarios correspondientes a domingos y otros días feriados, expresó el Tribunal:

"Jaramillo Gallego trabajaba en domingos y festivos. Las preguntas 1ª a 3ª que se le formularon en posiciones por parte del apoderado de la mina demandada (folio 177) confiesan el hecho de ese trabajo. Y lo declaran los testigos Pérez P. (folio 44 vuelto), Calle Machado (folio 48), quien explica, además, que esas minas no pueden pararse, Tamayo G. (folio 59 vuelto), Peña R. (folio 60) y Múnera Y. (61 vuelto)".

*Se considera:*

Las preguntas 1ª a 3ª de las posiciones que el apoderado de la empresa sometió al demandante son del siguiente tenor:

"1ª ¿Cómo es cierto, sí o no, que, por la índole de la labor, el trabajo en la mina exige que sea permanente, inclusive en los días domingos y festivos?

"2ª ¿Diga usted si es verdad o no, que, cuando a usted lo contrataron para irse a trabajar a la mina 'La Herradura', usted sabía que el trabajo tenía que ser permanente, inclusive en los días domingos y festivos?

"3ª ¿Es cierto, sí o no, que, cuando usted se obligó a irse a trabajar en la mina 'La Herradura', se comprometió a trabajar todos los días, inclusive los domingos y festivos?"

Como puede verse, nada dicen con relación al hecho de que el demandante hubiera realmente laborado todos los días festivos.

En cuanto al testigo Pedro Luis Pérez, afirma que no puede decir "si los domingos comprendidos durante el tiempo que trabajó Jaramillo Gallego suman un total de 100 ni tampoco me atrevo a afirmar en forma muy precisa, pues me es muy difícil recordar las fechas porque se me preguntan, si el mencionado señor las trabajó todas".

"Peña R. dice que es verdad y me consta de manera personal y directa, porque fui compañero de trabajo del señor Jaramillo Gallego, en la mina 'La Herradura' que explota la 'Empresa Minera La Herradura', ubicada en el municipio de Entrerríos, que el mencionado señor, en su carácter de administrador de la referida mina, trabajó durante los días domingos y días festivos nacionales y religiosos comprendidos entre el 1º de julio de 1954 y el 1º de julio de 1956, con excepción de los comprendidos durante el mes que estuvo incapacitado, trabajo que comprendió total cien domingos y los siguientes días de fiesta nacional y religiosa en 1954: 20 de julio, 7 de agosto; 5 (sic) de agosto; 12 de octubre; 1º de noviembre; 11 de noviembre; y 25 de diciembre de 1955, 1 y 6 de agosto; 19 de marzo; 1º de mayo; 29 de junio; 20 de julio; 7 y 15 de agosto; 12 de octubre; 1 y 11 de noviembre; y 25 de diciembre; además los días Viernes Santo; Ascensión del Señor y Corpus Cristi. En 1956: 1º y 6 de enero; 19 de marzo; 1º de mayo; Jueves y Viernes Santo".

Tamayo y Múnera deponen en idéntica forma, discrepando apenas en cuanto a una que otra palabra.

Esa uniformidad en las tres declaraciones y la desconcertante exactitud con que aparecen relacionados los días feriados en que trabajó el demandante, hacen pensar en que se limitaron a repetir el contenido de las preguntas, (que no aparecen transcritas), lo que es inadmisible. Además no dan suficiente razón de sus dichos, pues apenas afirman que "me consta personalmente, porque fui compañero de trabajo del señor Jaramillo Gallego", pero sin decir que estuvieron en la mina durante los días feriados en que afirman laboró el demandante, o dar otra razón aceptable.

Por otra parte, se trata de declaraciones rendidas en otro juicio y ratificadas en el presente por el pernicioso método acostumbrado, o sea leyendo el juez la totalidad de la declaración y limitándose luego a interrogar sobre su confirmación, lo cual es inaceptable en el derecho laboral, dado que el juzgador debe estar en condiciones de apreciar personalmente la manera

como los testigos declaran. Finalmente tales ratificaciones fueron obtenidas mediante juez comisionado, quien no cumplió con el deber de comunicar al comitente "el concepto que le merezcan los deponentes y las circunstancias de mayor o menor credibilidad de sus testimonios". Al final de las declaraciones el juez comisionado tan sólo hizo constar que los declarantes revelaban estar en completo uso de sus facultades mentales.

*Como en otras ocasiones se ha dicho, la libertad de apreciación que tiene el juez laboral respecto a las pruebas no es absoluta, ya que no puede dejar de lado los principios científicos que informan la crítica de la prueba (artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral). Entre las exigencias de esos principios está la suficiencia de la razón del dicho, la espontaneidad y la verosimilitud de la declaración, que en el caso presente se echan de menos, como se ha visto.*

En consecuencia, se impone concluir que el Tribunal erró evidentemente al hacer mérito de las declaraciones antes examinadas, carentes de motivos de credibilidad.

Por lo que hace a la deposición de Calle Machado, dice precisamente lo contrario de lo que afirma el Tribunal: "... que trabajó, no todos los domingos, y lo vi muchos domingos aquí, venía con bastante frecuencia; se venía sábados o viernes y se volvía martes". En cuanto a su afirmación de que "esas minas no pueden pararse", nada significa sobre que el demandante hubiera trabajado o no todos los días feriados.

Habiéndose fundado el Tribunal en tales testimonios para aceptar el trabajo del demandante en feriados es obvio que violó las normas, citadas por el recurrente, sobre remuneración especial de dicho trabajo, y consecuencialmente, al tener en cuenta esa remuneración especial, como integradora del salario, aplicó indebidamente las normas, también citadas por el casacionista, sobre cesantía, primas de servicio y vacaciones.

El cargo prospera.

Y al casarse la parte pertinente de la sentencia del Tribunal y convertirse la Sala en Tribunal de instancia, habrá de reajustar las liquidaciones respecto a las prestaciones últimamente indicadas, y revocar la condena por trabajo en días festivos.

*Segundo cargo.* En este se acusa la sentencia del Tribunal de violar indirectamente por aplicación indebida los mismos artículos señalados en el primer cargo, a causa de error de hecho en haber desconocido el fallador de segundo grado que "en los $ 300.00 en dinero efectivo que se pagaban mensualmente al trabajador demandante estaban incluidos $ 100.00 por el trabajo en dominicales y festivos. El cargo, presentado como subsidiario del anterior, persigue la afirmación de la condena por salarios en días feriados y el reajuste de las liquidaciones por cesantías, vacaciones, primas de servicio. Habiendo prosperado el primero, es obvio que no hay lugar a estudiar este segundo cargo.

*Cargo tercero.* "Se acusa el fallo impugnado por quebrantamiento indirecto de la disposición contenida en el ordinal cuarto del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto por error de hecho que aparece de manifiesto en los autos, el Tribunal aplicó indebidamente dicha disposición.

"El error de hecho consistió en no haber reconocido que a más de los $ 6.105.00 que aparece como total pagado al trabajador en la relación de sueldos pagados a Enrique Jaramillo (folio 23 vuelto), en autos aparece constancia de que éste recibió $ 300.00 más a cuenta de salarios, partida que no está incluida en la relación de pagos.

"En dicho error incurrió el Tribunal a causa de la deficiente apreciación del acta de la diligencia de inspección ocular donde (a folios 66 vueltos) se lee: '... El resumen de los comprobantes se sacó de los comprobantes mismos que se presentan y da un total de $ 6.105.00 y es el mismo a que se refiere la copia expedida por el Juzgado Primero del Trabajo. En estas partidas no están incluidas las que cobró personalmente en la mina el señor Enrique Jaramillo y son las siguientes: julio 31 de 1954. $ 300.00 por sueldos ...'

"Como consecuencia de lo anterior, nos permitimos solicitar a la honorable Corte el quebrantamiento parcial del fallo impugnado a fin de que se digne modificar el literal a) de la parte resolutiva del fallo reduciendo la condena por concepto de salarios insolutos a la cantidad de $ 325.00 moneda corriente".

Sobre el paso de la sentencia objeto del cargo dijo el Tribunal: "En la demanda se afirma que la parte demandada quedó debiendo al demandante la suma de $ 795.00 por salarios. La relación de sueldos pagados a Enrique Jaramillo G. (folio 23 vuelto) parece confirmar el hecho, pues allí aparece un total pagado, en todo el tiempo, de $ 6.105.00, cuando trabajó efectiva-

mente 23 meses que, a $ 300.00, valen $ 6.900.00. De otra parte, afirmado el no pago por parte del trabajador, correspondía a la parte demandada dar prueba del hecho positivo, esto es, del pago. Se condenará, pues, al saldo en mención, con fundamento en el ordinal 4º del artículo 57 del Código".

*Se considera:*

El Tribunal, estimó que la empresa quedó adeudando a Jaramillo, por salarios, la suma de $ 795.00, si bien al condenar le deduce los $ 170.00 que el demandante confesó haber quedado debiendo. Esos salarios insolutos los dedujo el Tribunal de la inspección ocular y del hecho de haber trabajado Jaramillo veintitrés meses. El acta de la inspección revela que de conformidad con los datos que arrojan unos comprobantes que en la diligencia se presentaron, Jaramillo recibió un total de $ 6.105.00 por sueldos, que no alcanzan a cubrir los correspondientes a veintitrés meses laborados a razón de $ 300.00 cada uno. Pero no tomó nota el Tribunal de que, como observa el recurrente, más adelante, en la misma acta de la inspección se advierte que en esas partidas (las que dieron el total de $ 6.105.00) no están incluidas las que cobró personalmente en la mina el señor Enrique Jaramillo y son las siguientes: "julio 31 de 1954, $ 300.00, por sueldos ..."

Evidente resulta, pues, el error del Tribunal. Y al no haber tenido cuenta de ese pago, aplicó de modo indebido el artículo 57, ordinal 4º, del Código Sustantivo del Trabajo. El cargo, en consecuencia prospera.

"*Cuarto cargo.* Se acusa la sentencia recurrida por error de hecho que condujo al Tribunal a la violación indirecta del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto aplicó dicha norma sin que hubiese lugar a ello.

"El error de hecho consistió en considerar ÍNFIMA la suma de $ 572.85 de que habla el recibo que aparece a folio 10 del expediente en relación con las sumas debidas al trabajador según las condenas pronunciadas por el *ad quem.*

"Vamos a considerar los dos extremos de la comparación efectuada por el Tribunal, comparación de la cual el *ad quem* concluyó el carácter de ínfima de la consignación verificada por el representante de la empresa demandada.

"De acuerdo con las condenas deducidas por el Tribunal en la sentencia recurrida las sumas debidas al trabajador ascenderían a la cantidad de $ 3.258.53. Si se considera el presente cargo con absoluta independencia de los anteriormente propuestos, la cantidad consignada equivaldría a un poco más de la sexta parte del monto de las condenas. Y la sexta parte de cualquier cantidad no puede ser considerada, en estricta lógica, como una porción ínfima del todo. Infimo es aquello que por su situación está muy bajo, es lo último en el orden de las cosas y lo que es menos que todas ellas, es una porción minúscula de una cosa. Y ocurre que la suma depositada por el demandante está lejos de ser ínfima por relación a las condenas pronunciadas por el *ad quem,* condenas que, además, se refieren a prestaciones y remuneraciones deducidas en el juicio en forma nada fácil, a través de un debate probatorio complejo, y, como en el caso del monto del salario establecido en la suma de $ 400.00, casi que exclusivamente sobre la base de testimonios aceptados como verídicos por el Tribunal.

"El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo exime de la sanción por mora al patrono que consigne no una cantidad aproximada a la que se deduzca al finalizar el juicio sino la suma que de buena fe confiese deber. Naturalmente si la consignación, como en una época acostumbraban hacer empresas o patronos inescrupulosos, consiste en una cantidad de dinero sin ninguna significación económica, la mala fe del consignante aparece de manifiesto. También en el caso de que las sumas debidas al trabajador sean ciertas y claras y se haga una consignación muy inferior a ellas, puede, concluirse de ahí la mala fe patronal. Pero en el caso de autos, en que ni siquiera el monto del salario estaba ciertamente establecido, no puede destruirse la presunción de buena fe que a toda persona ampara, con la simple afirmación de que la suma consignada, es inferior al monto de las condenas deducidas en el juicio.

"Ahora bien, si el presente cargo, como también así lo propongo, se considera relacionándolo con el resultado de los cargos anteriormente propuestos, resulta mucho menos acertada la calificación de ínfima que el Tribunal le acuerda a la consignación verificada por la parte demandada. En efecto, mediante la prosperidad de los cargos ya propuestos, el monto total de las condenas se reduciría a la cantidad de $ 1.313.53, suma en relación con la cual el monto de la consignación no tiene nada de irrisoria, y tanto más si se recuerda que en el fallo impugnado hay constancia de que en el curso del debate probatorio se discutió el punto de si se habían abonado o no al demandante $ 300.00, por concepto de su cesantía, y si se tiene en cuenta, además, que en el mismo fallo se hizo la condenación al pago de

los salarios insolutos sobre la base de que una de las pruebas que obran en el informativo 'parece confirmar el hecho' de que tal deuda existía.

"En tales circunstancias, y considerando así el presente cargo en relación con los anteriores en el caso de que alguno o todos ellos prosperasen, mucho menos clara aparece la razón con base en la cual el *ad quem* consideró desvirtuada la buena fe que amparaba a la parte demandada al hacer la consignación.

"Como consecuencia de lo antes expuesto, muy comedidamente nos permitimos solicitar a la honorable Corte Suprema la casación parcial de la sentencia recurrida a fin de que se digne revocar el literal f) de la parte resolutiva del fallo impugnado".

Como motivación a la condena al pago de indemnización moratoria expresó el Tribunal: "Ha sostenido esta Sala que la indemnización por mora del artículo 65 del Código del Trabajo sólo corre desde la desvinculación cuando se ha establecido que en ese momento el trabajador estuvo listo y en disposición de recibir sus prestaciones, y que tal hecho se presume en caso de despido. Cuando hay retiro voluntario, según la tesis dicha, corresponde al trabajador probar que tuvo esa disposición, bien por una reclamación expresa. Es bien cierto que los testigos Calle Machado, Jaramillo Sánchez y, en particular, Gil Guevara hablan de reclamaciones presentadas por el demandante o su esposa ante Vélez Correa, pero no precisan las fechas. Así, a la notificación de la demanda en este juicio, el 22 de julio de 1957 (folio 9), se hizo ya patente y expresa la reclamación del trabajador. Podría pensarse que la consignación hecha el 12 de noviembre de 1956 (folio 10) por Vélez Correa a favor del demandante, libera a la parte demandada de la indemnización por mora, pero esa consignación fue ínfima en relación a las sumas realmente debidas, según lo visto arriba. Ha dicho siempre esta Sala que es preciso, para que la consignación sea apta para detener la sanción, que guarde armonía con las sumas debidas, porque si es ínfima, constituye una burla al trabajador y lo obliga, de todos modos, a proseguir el pleito. Por tanto, se condenará al salario de un día ($ 15.16) por cada día que transcurra entre el 22 de julio de 1957 y aquél en que se verifique el pago".

*Se considera:*

Como en la sentencia de instancia se absolverá por trabajo en días feriados y resultarán rebajadas las condenas por cesantía, primas y vacaciones, quedando todas éstas en la suma de $ 1.449.66, no podría hablarse de que la cantidad consignada por la empresa, $ 572.85, sea ínfima. Sin embargo, no por ello prosperará el cargo, pues en realidad la no aplicación de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no depende, según tiene explicado la jurisprudencia, de la proporción entre lo debido y lo consignado, sino de si el demandado obró de buena fe al considerar que sólo debía lo que consignó. Ahora bien, no aparece elemento probatorio alguno en los autos de donde pueda inferirse que la empresa tuvo razones plausibles para dejar de consignar la diferencia entre $ 1.449.66 y los $ 572.85 que consignó, ni la recurrente ha intentado demostración alguna al respecto. A la verdad, la justificación del Tribunal a la condena que se estudia no se basa en la simple consideración cuantitativa de ser ínfima la suma consignada, sino que esta circunstancia la toma como elemento integrante de la mala fe de la empresa, que "constituye una burla al trabajador y lo obliga a proseguir el pleito".

El cargo no prospera.

*Cargos quinto y sexto.* En ambos se acusa la sentencia impugnada por violación del artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre solidaridad; el quinto, además, por infracción del 50 del Código de Procedimiento Laboral.

En este último la acusación se formula por la vía directa y en el otro por la indirecta; ambos persiguen la absolución del demandado Darío Vélez Correa personalmente considerado.

Para rechazar los cargos es suficiente anotar que las normas señaladas en uno y otro como infringidas, no constituyen proposiciones jurídicas completas, puesto que no consagran los derechos laborales que se le reconocieron al demandante en la sentencia, o sea, los derechos a salarios, cesantía, primas, vacaciones e indemnización moratoria. El cargo quinto, además, debió ser formulado por violación indirecta, pues su examen conduciría al estudio del expediente.

"*Cargo séptimo.* Se acusa el fallo impugnado por aplicación indebida del artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo y por infracción directa del 65 ibídem.

"La solidaridad de que trata el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo se refiere a 'las obligaciones que emanen del contrato de trabajo'. La indemnización por mora de que trata el artículo 65 del mismo Código, no es propiamente

hablando una obligación que emane del contrato, sino más bien una obligación post-contractual, impuesta por la ley para quienes incumplen las obligaciones contractuales. Siendo una sanción impuesta por la ley, como toda norma que impone una pena o sanción, debe ser de aplicación restrictiva.

"Por consiguiente, no puede haber lugar a la condenación en pago de salarios caídos en contra de un socio, pues ello significaría, como en el caso de autos, indebida aplicación de la solidaridad de que trata el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo".

*Se considera:*

El artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo es muy claro al establecer solidaridad entre las personas que allí indica, respecto a "todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo". La indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo obviamente está consagrada por razón del contrato de trabajo, llamado por la doctrina "contrato-realidad" y que obliga al patrono a pagar salarios y determinadas prestaciones a más tardar a la terminación del vínculo contractual. Que algunos efectos o consecuencias del contrato se produzcan precisamente después de terminado éste, no quiere decir que ellos no emanen de la relación contractual, ya que sin ésta no podrían tener realización.

El cargo no prospera.

*La sentencia de instancia*

Al haber prosperado los cargos primero y tercero, habrá de casarse parcialmente la sentencia impugnada, y convertida la Sala en Tribunal de instancia deberá hacer los ajustes del caso, a lo que se procede.

Por la prosperidad del primero no hay lugar a condenar por salarios extraordinarios de días feriados. En consecuencia se confirma la absolución que al respecto hizo el juzgado.

Por esto mismo deben liquidarse el auxilio de cesantía, las primas y la compensación por vacaciones no disfrutadas, con base exclusivamente en el sueldo mensual de $ 400.00 que resultó comprobado.

Como trabajó un año y once meses, corresponden por cesantía $ 766.66; y vacaciones $ 200.00, y por primas $ 158.33, después de deducir los $ 225.00 que el demandante recibió en diciembre de 1955; pero la reducción por primas se limita a $ 162.33 por ser la cifra concreta pedida por el recurrente. Además, como éste nada solicita respecto de indemnización moratoria en relación con el mencionado cargo, se mantendrá la decisión del Tribunal.

Por prosperar el tercer cargo se rebaja la condena por salarios retenidos a $ 325.00.

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, en cuanto, por su literal a), condena el pago de salarios insolutos por $ 625.00, reduciendo esta cifra a $ 325.00; en cuanto, por sus literales b), c) y e) condena por cesantía a $ 872.25; por vacaciones a $ 227.50 y por prima de servicios a $ 213.78, disminuyendo esas cantidades a $ 766.66, $ 200.00 y $ 162.33 respectivamente; y en cuanto a su literal d), sobre trabajo en domingos y festivos, que revoca para confirmar, en su lugar, la absolución del fallo de primer grado por ese concepto. No la casa en lo demás.

Costas del juicio en un 80% a cargo de los demandados.

Sin costas en el recurso.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 15 de julio de 1967, resuelve: Es exequible el laudo en su totalidad en cuanto haya de aplicarse a los trabajadores enumerados en el artículo 74 de la convención colectiva firmada por las partes en Cartagena el 15 de abril de 1966. — Es inexequible en cuanto los aumentos hayan de aplicarse a trabajadores distintos de los indicados en la citada cláusula 74. — Diferendo resuelto por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio en el caso de "Andian National Corporation Limited" y su Sindicato de Trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., julio 15 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Se resuelve el recurso de homologación interpuesto por la empresa "Andian National Corporation Limited", por medio de apoderado, contra el laudo arbitral que puso fin al diferendo surgido entre dicha empresa y su sindicato de trabajadores.

Tal diferendo se originó en la propuesta escrita que el sindicato hizo a la empresa, sobre aumentos de salarios, en los siguientes términos:

"Cartagena, diciembre 12 de 1966.

"Señor gerente general de la Andian National Corporation Limited —Mamonal Refinería—. Estimado señor: Por la presente nos permitimos informar a usted que en reunión de la decimatercera asamblea general de delegados del sindicato de trabajadores de la Andian, efectuada el día 11 de diciembre del presente año, se acordó presentar a la consideración de ustedes la siguiente escala de salarios para el estudio de la próxima revisión.

| | |
|---|---|
| "Sueldos hasta $ 1.250.00 | 30% |
| "De $ 1.251.00 hasta $ 2.550.00 | 25% |
| "De $ 2.551.00 en adelante | 20% |
| "Prima de vacaciones | 15 días |
| "Prima de Navidad | 30 días |

"En la misma reunión quedaron elegidos como negociadores principales los compañeros: Milton Taylor H., Héctor Pinedo P., Pedro Villanueva C. y Galvis Orozco. Como suplentes quedaron los compañeros Felipe Paz A., Guillermo Angulo M., Osvaldo Mejía y Miguel Herrera ..."

Agotadas las etapas de arreglo directo y conciliación sin que las partes hubieran llegado a acuerdo, el Ministerio del Trabajo convocó un Tribunal de arbitramento obligatorio, para que decidiera el diferendo, el cual quedó integrado por los doctores Gonzalo Vargas Rubiano, Bernardo Zuleta Torres y Eduardo Parra Peña, designados por el Ministerio, la empresa y el sindicato, respectivamente. El Tribunal profirió su laudo dentro de la prórroga que las partes concedieron y que el Ministerio ratificó por medio de resolución.

La decisión del laudo es del siguiente tenor:

"Primero. Decrétase un aumento general de salarios equivalentes al trece (13%) por ciento del salario mensual de cada uno de los trabajadores de la empresa Andian National Corporation Limited, con retroactividad al primero de enero de mil novecientos sesenta y siete.

"Segundo. Para convertir las ratas diarias, a salario mensual para efectos de los aumentos a los trabajadores de rol diario, se utilizará la fórmula prevista en el artículo número 76 de la convención de trabajo vigente.

"Tercero. El reajuste ordenado se pagará en un término de cuarenta (40) días a partir de la fecha del presente laudo.

"Cuarto. Decrétase un aumento para la prima de vacaciones y de navidad y en consecuencia la Andian reconocerá una prima de vacaciones de $ 400.00 que se entregará cuando se cause esta prestación y una prima de navidad de $ 400.00 que se pagará en diciembre de 1967 junto con la prima de servicios. Se conservará el espíritu de la convención vigente en el sentido de que estas primas no constituyen salario".

La recurrente alega que el laudo viola los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y el 143 del Código de Procedimiento Laboral, y al respecto afirma:

"(...) El artículo 80 de la convención colectiva vigente limita el ámbito de la misma en lo que se refiere a salarios, primas de vacaciones y de navidad, y por ende al objeto del reajuste a que se refiere el fallo recurrido, exclusivamente *a aquellos trabajadores que se encuentran comprendidos dentro de las tablas de asignaciones contenidas en el artículo 74*. Así pues, las partes, en la convención que se firmó el 21 de abril de 1966 y más precisamente en su artículo 74 relacionado con el 80, fijaron de antemano a qué trabajadores cubría el aumento que se pactó y a cuáles se les aplicaría aquel que se acordara en el reajuste, el cual debía comenzar a estudiarse a partir del 1º de enero del año en curso, y que en últimas fue decidido por el Tribunal.

"No cabe duda de que esta norma de fijación del ámbito parcial de una convención es perfectamente válido, a la luz de la legislación vigente, pues aunque es cierto que la ley contempla algunos casos en que la convención puede regir para todo el personal de una empresa, también lo es que las partes pueden pactar, cualquiera que sea el número de trabajadores sindicalizados de la empresa, que determinadas cláusulas rijan solamente para determinados trabajadores. Esta fijación contractual del ámbito convencional la acuerdan las partes, atendiendo las modalidades propias de cada industria, a la clase de labor de ciertos trabajadores, a razones de seguridad o simplemente al interés que pueda tener la organización sindical, sobre cierto grupo de trabajadores.

"En el caso que nos ocupa, el sindicato y la compañía acordaron en el mencionado convenio respecto de salarios, que tanto en la convención como en el posterior estudio salarial sólo se comprendiera al personal descrito en el artículo 74 de la convención, lo cual viene a significar que la convención le otorgó a la Andian el derecho de circunscribir los aumentos a determinado grupo de trabajadores, y que por lo tanto, salvo acuerdo expreso en contrario, cualquier reajuste que se acordare en la etapa de arreglo directo y conciliación o en su defecto en el fallo arbitral, tendría forzosamente que recaer sólo sobre esos trabajadores y en ningún caso sobre todo el personal de la compañía, como equivocadamente lo dispuso el fallo recurrido.

"Considero que no es necesario extenderme en otros comentarios acerca del texto del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual limita en forma perentoria la facultad del Tribunal al expresar 'que el fallo no puede afectar derechos o facultades de las partes reconocidos por la Constitución Nacional, por las leyes o por *normas convencionales vigentes*' (subrayo).

"2º No cabe duda que el fallo violó además del mencionado artículo 458, el artículo 143 del Código Sustantivo por cuanto entró a decidir sobre un punto que no fue objeto del pliego de peticiones del sindicato, ni podía serlo, ya que tal como consta en el citado artículo 80 de la convención colectiva, las partes limitaron el campo de acción de las negociaciones a un 'estudio del monto de los salarios fijados en las tablas de asignaciones estipuladas en el artículo 74 y de las primas de vacaciones y de navidad' ".

Las cláusulas 74 y 80 de la convención en cita rezan:

"*Artículo 74*. Andian pagará salarios no menores a los indicados en las siguientes listas, a los trabajadores cobijados por esta convención que en el momento de firmarse desempeñen las funciones en forma permanente:

| | *Inicial* | 6 *Meses* | 12 *Meses* | 18 *Meses* |
|---|---|---|---|---|
| Aceitero | 50.60 | — | 51.70 | — |
| Aceitero relevo | 44.30 | — | — | — |
| Capataz | 59.00 | — | 62.10 | — |
| Celador de puerta | 48.55 | — | 50.50 | — |
| Cocinero | 45.50 | — | 47.55 | — |
| Chofer | 45.50 | — | 47.55 | — |
| Dependiente | 48.55 | — | 50.50 | — |
| Lanchero | 45.50 | — | 47.55 | — |
| Mecánico | 59.00 | — | 62.10 | — |

| | *Inicial* | 6 *Meses* | 12 *Meses* | 18 *Meses* |
|---|---|---|---|---|
| Obrero principiante | 26.10 | 29.30 | 32.85 | 34.70 |
| Obrero | 31.90 | 34.15 | 36.35 | — |
| Obrero auxiliar | 38.30 | — | 39.40 | — |
| Operador de comunicaciones | 50.60 | — | 51.70 | — |
| Recorredor de línea | 48.55 | — | 50.50 | — |
| Soldador | 53.70 | — | 55.80 | — |
| Tractorista | 53.70 | — | 55.80 | — |
| Vigilante de bodegas | 41.05 | — | 42.20 | — |
| Oficial trabajos mixtos | — | — | — | 88.70 |

*Rol mensual — Tabla de asignaciones,* enero 1º de 1966

| | *Inicial* | 6 *Meses* | 12 *Meses* | 18 *Meses* |
|---|---|---|---|---|
| Cajero | 2300 | 2400 | 2515 | 2630 |
| Técnico mayor | 2300 | 2400 | 2515 | 2630 |
| Técnico I | 1970 | 2020 | 2105 | 2195 |
| Maestro | 1125 | 1175 | 1235 | 1295 |
| Aprendiz operador | 1125 | 1175 | 1235 | 1295 |
| Operador mayor | 2710 | 2820 | 2945 | 3085 |
| Medidor mayor | 2255 | 2370 | 2475 | 2580 |
| Operador de turno | 1910 | 2000 | 2040 | 2150 |
| Medidor de turno | 1910 | 2000 | 2040 | 2150 |

"Los salarios básicos anteriores muestran los la última de las dos tablas que aparecen para este grupo de trabajadores, son compensados e incluyen el recargo legal por trabajo ordinario nocturno que se realiza en equipos de rotación sucesiva.

"En los salarios indicados en las tablas que anteceden quedan eliminadas las diferencias que por razón de regiones estableció la Ley 1ª de 1963 sobre el reajuste de los salarios que ordenó.

"Los salarios básicos anteriores muestran los aumentos acordados con un límite máximo para esos aumentos de $ 330.00, así:

| | |
|---|---|
| "Hasta $ 1.200.00 | 16% |
| "De $ 1.201.00 a $ 1.800.00 | 15% |
| "De $ 1.801.00 o más | 12% |

"*Artículo 80.* El día 1º de enero de 1967 podrá hacerse un estudio del monto de los salarios fijados en las tablas de asignaciones estipuladas en el artículo 74 y de las primas de vacaciones y de navidad, a solicitud de una de las partes. La parte interesada en dicho estudio deberá notificar su voluntad a la otra parte con treinta (30) días de anticipación y el estudio se adelantará siempre que no haya sido reglamentada y puesta en vigencia la prima móvil o cualquier otro medio sustitutivo impuesto por la ley".

El aumento de salarios y primas solicitados en el pliego de peticiones se refiere, como se vio, a "la próxima revisión", o sea, a la contemplada en la cláusula 80 de la convención, ya transcrita. Así lo entendieron las partes según aparece expresado en el acta número 1 de la etapa de arreglo directo, y así lo entendió también el Tribunal, de conformidad con lo que expuso al hablar de los antecedentes del diferendo. Ahora bien, esa revisión se contempló para los trabajadores indicados en la cláusula 74, respecto a los cuales los aumentos decretados en el laudo son inobjetables, por tratarse de una cuestión económica en la que los árbitros se guían libremente por su sentido de justicia y equidad; pero se previó sólo para esos empleados y no para los demás, en lo cual las partes fueron consecuentes con lo acordado en la cláusula tercera, sobre que "esta convención rige para los trabajadores sindicalizados permanentes de Andian que desempeñen cargos o posiciones de los señalados en el artículo 74 . . .".

De manera, pues, que el sindicato no impetró un aumento general de salarios que cobijara a todos los trabajadores de la empresa, aún a los no indicados en la cláusula 74, sino únicamente a los enumerados en ésta.

Resulta claro entonces que el Tribunal no tenía facultades para ordenar un aumento de salarios y primas en la forma general e indiscriminada como lo hizo, puesto que sólo había sido convocado para dirimir las diferencias surgidas entre las partes con relación al aumento de salarios y primas que debía hacerse exclusivamente a los trabajadores enumerados en la tantas veces citada cláusula 74. Por consiguiente se extralimitó respecto al objeto para que fue convocado, por lo cual el laudo debe ser anulado en cuanto a esa extralimitación, de conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, admi-

nistrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

Es EXEQUIBLE el laudo en su totalidad en cuanto haya de aplicarse a los trabajadores enumerados en el artículo 74 de la convención colectiva firmada por las partes en Cartagena el 15 de abril de 1966.

Es INEXEQUIBLE en cuanto los aumentos hayan de aplicarse a trabajadores distintos de los indicados en la citada cláusula 74.

Copia de esta providencia y del fallo arbitral se remitirán al Ministerio del Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## ERROR DE HECHO EVIDENTE . — INDEBIDA APLICACION DEL ARTICULO 9º DE LA LEY 171 DE 1961

**Reintegro de cuotas para cesantía, descontadas de la pensión de jubilación en exceso de lo legal.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., julio 24 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

La Colombian Petroleum Company despidió a Alfonso León, empleado suyo por más de veinte años, jubilándolo a partir del primero de marzo de 1961 con $ 600.00 mensuales de pensión vitalicia, que le fue reajustada en $ 646.74 mensuales desde la vigencia de la Ley 171 de 1961. León reclamó judicialmente indemnización de perjuicios por ruptura ilegal de su contrato de trabajo, aumento de la referida pensión que estimó mal liquidada y reembolso de los descuentos mensuales destinados a compensar la cesantía. El juez del conocimiento, el Primero del Trabajo de Cúcuta, desató la litis condenando a la compañía a pagar $ 3.449.28 por concepto de la indemnización impetrada y absolviéndola de las otras reclamaciones. Apelaron ambas partes y el Tribunal Superior de Cúcuta, en sentencia que viene acusada en casación también por ambos contendientes, decide la alzada en el sentido de aumentar a $ 3.794.20 la única condena y de confirmar en lo demás el fallo apelado. Se estudian en su orden tales impugnaciones.

El recurso del actor pretende que, casada parcialmente la sentencia, se eleve la indemnización del lucro cesante al equivalente de los sueldos dejados de percibir por León desde su despido y por todo el tiempo de su vida probable; se aumente la pensión a $ 765.53 mensuales, y se ordene el reembolso de algunas cuotas compensatorias de cesantía.

Para ese efecto formula cinco cargos, a cuyo examen procede la Corte.

Reza el primero: "Con fundamento en la primera causal del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo formulo contra la sentencia acusada el cargo de violación de la ley sustantiva por aplicación indebida al caso del presente juicio de los artículos 16, 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo. Las disposiciones citadas no pueden regular el caso probado en el presente juicio".

Para sustentar el reparo, afirma que en el contrato de autos, celebrado por escrito con anterioridad a 1944, al declarar incorporadas a su texto las cláusulas del modelo de contrato para empleados particulares promulgado por la Oficina del Trabajo en cumplimiento de la Ley 10 de 1934, asumió la que establecía: "Dados los fines de recíproca utilidad económica que persigue este contrato, su duración se regula por la persistencia de tales fines en condiciones normales y mientras no intervengan causales que lo hagan caducar". Y que el sentenciador, no obstante admitir ese hecho y la ilegalidad de la ruptura del vínculo por la compañía, aplicó indebidamente los artículos 47 y 64 del Código de 1950, pues computó la indemnización del lucro cesante (artículo 64) sobre un plazo "presuntivo" de seis meses (artículo 47, inaplicable por ser un precepto posterior menos favorable al empleado que su antecedente) en vez de computarla sobre el plazo "pactado", o sea por todo el tiempo en que persistieran "los fines de recíproca utilidad económica" de los contratantes. Respecto de la prevalencia de la ley anterior más favorable, agrega que el artículo 16 del Código, sobre efecto inmediato de las normas de trabajo, sólo se refiere a las previstas en el artículo 108 del mismo, y no a disposiciones reguladoras de las "modalidades del contrato", como su dura-

ción y su prórroga, fuera de que "no puede ser de orden público la norma sobre trabajo, reaccionaria, desfavorable al trabajador".

*Se considera:*

No obstante la impropiedad de la acusación vinculada al artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, pues se plantea "por aplicación indebida" (concepto que presupone su recto entendimiento) pero se sustenta con argumentos enderesados a demostrar su interpretación errónea, conviene declarar que el sentenciador entendió y aplicó esa disposición conforme a derecho. Dijo, al respecto:

"Sostiene el apoderado del actor que por cuanto su mandante comenzó a laborar durante la vigencia de las normas anteriores al actual Código Sustantivo del Trabajo, deben aplicarse para su caso esas leyes y no el estatuto citado.

"Al hacer esta afirmación olvida el distinguido profesional el texto del artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo, que en su parte fundamental dice:

'Artículo 16. 1. Las normas sobre trabajo, por ser de orden público producen efecto general inmediato, por lo cual se *aplican también a los contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir*, pero no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a las leyes anteriores.

'2. Cuando una ley nueva establezca una prestación ya reconocida espontáneamente o por convención o fallo arbitral por el patrono, se pagará la más favorable al trabajador' (subraya el Tribunal).

"El contrato del señor León entró a cumplirse bajo la vigencia de las normas anteriores, pero terminó bajo el imperio de nuestro Código Sustantivo del Trabajo y, por mandato del artículo anteriormente transcrito, está sometido para determinar las obligaciones que de él emanan a los preceptos del referido Código".

Ahora bien: Las "normas sobre trabajo" de que allí se habla son todas las que regulan el trabajo humano dependiente y no apenas las que deban incorporarse en los reglamentos de trabajo (artículo 104 y 108), como pretende el casacionista; y desde luego corresponden a aquella categoría los preceptos que limiten, amplíen o recorten los plazos de duración fija de las relaciones laborales, o les señalen un término presuncional, o les confieran una supervivencia indefinida. Tampoco puede restringirse el ámbito de la ley nueva a los casos en que el interesado o el intérprete la estimen progresista, y no "reaccionaria"; dejar el imperio de la ley general sometido a la calificación individual, subjetiva, controvertible y cambiante, llevaría a la más perniciosa inseguridad jurídica.

En cuanto a la aplicación por el Tribunal de los artículos 47 y 64 del Código, aparece motivada así: "La indemnización de perjuicios por ruptura unilateral del contrato de trabajo, está establecida en nuestro Código Sustantivo Laboral en su artículo 64. Acogido como iniciación de la relación laboral entre las partes el primero de los contratos, o sea el presentado por el demandante y establecido que éste se rigió por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, sin que se hubiese pactado plazo de terminación, debe considerarse celebrado por términos sucesivos de seis en seis meses, tal como lo establece el artículo 47 del estatuto actual. En ese caso, la indemnización por el daño emergente y el lucro cesante como consecuencia de la ruptura ilegal del contrato, no será otra que la sanción del plazo presuntivo, tal como lo ordenan las normas anteriormente comentadas, y lo dice la sentencia apelada".

Ningún reparo le merece a la Sala tal motivación. Ocurrida la ruptura del contrato bajo la vigencia del Código de 1950, sus efectos se rigen por dicho estatuto, y si en el contrato no se pactó "plazo de terminación", según afirma el Tribunal, era ineludible computar la indemnización debida con base en el plazo presuntivo semestral, para favorecer al trabajador, a menos de hallarse acreditada en los autos una cuantía de perjuicios superior. De otro lado, si la afirmación del Tribunal fuere inexacta porque el contrato *sub lite* tuvo "duración expresamente estipulada" (inclusive por toda la vida del trabajador, como parece entender el recurrente), o si en el proceso se demostraron perjuicios mayores, la acusación por vía directa no tendría cabida, pues faltaría singularizar las pruebas cuya equivocada apreciación hubiera conducido a los errores de hecho por los cuales se produjo la alegada infracción legal.

El cargo no prospera.

El *segundo cargo* está formulado "por violación directa de la ley sustantiva por no haber aplicado al caso del presente juicio los artículos 30 de la Constitución Nacional y 7º de la Ley 153 de 1887". La sola ausencia de cualquier

invocación a normas sustanciales de carácter laboral, impide la consideración del gravamen.

Como *tercer cargo* expresa el impugnante:

"Con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código Procesal Laboral acuso la sentencia proferida por el Tribunal sentenciador de violación directa de la ley sustantiva por no haber dado aplicación al caso en litigio al artículo 38 de la Ley 153 de 1887, al artículo 13 de la Ley 10 de 1934 y al artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo".

Y agrega: "Al fundar el primer motivo de casación transcribí las razones expuestas por el Tribunal para estimar como norma de orden público la referente a la duración del contrato de trabajo (página 5 de esta demanda). Con las frases antes indicadas pretendió el Tribunal justificar su silencio sobre la no aplicación de los textos legales citados en este aparte como violados de manera directa. Los artículos 13, de la Ley 10 de 1934 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo de manera terminante ordenan aplicar al caso de este juicio la cláusula sobre la estabilidad relativa del actor y sobre duración del contrato, incorporada en el contrato escrito que las partes firmaron el 1º de enero de 1943, por mandato de la cláusula tercera del mismo contrato. Por el contrario, como dije en el primer motivo de casación, el Tribunal dio aplicación indebida a los artículos 16, 47 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, con la aclaración indicada respecto del último. Y por estimar el Tribunal que las disposiciones sobre duración del contrato de trabajo son de orden público, cuando escasamente son meras modalidades del contrato laboral, dio aplicación indebida a las disposiciones últimamente mencionadas, y dejó de aplicar expresamente las normas que estimo violadas de manera directa en este tercer motivo de casación".

*Se considera:*

Cuando se examinó el primer cargo fue transcrita la motivación del sentenciador, donde éste niega "que se hubiese pactado plazo de terminación" en el contrato a que la acusación se refiere. Se trata, pues, de una típica cuestión de hecho, cuyo análisis en casación no puede ser provocado por una acusación de "violación directa" que, como tantas veces lo ha dicho la Corte, es un concepto independiente de todo debate probatorio.

Además, ninguno de los dos preceptos laborales que el recurrente cita como violados impone por sí mismo la obligación reclamada (en el caso concreto, la de indemnizar los perjuicios causados por la ruptura unilateral del contrato), por lo cual resulta incompleta, y como tal inadmisible, la correspondiente proposición jurídica.

Se desecha el cargo.

El *cuarto cargo* está concebido así:

"Con base en la causal primera del artículo 87 del Código Procesal Laboral acuso la sentencia del Tribunal sentenciador de ser violatoria de la ley sustantiva por haber incurrido en apreciación errónea de la prueba existente sobre el valor del promedio mensual devengado por el actor en el último año de servicio, o sea en el tiempo corrido del primero (1º) de marzo de mil novecientos sesenta (1960) al veintiocho (28) de febrero de mil novecientos sesenta y uno (1961), y al hacer esa apreciación haber incurrido el Tribunal en un error de hecho manifiesto en los autos, y, tal vez más, en un error de hecho contra la propia evidencia de los hechos comprobados en el juicio. Y así el Tribunal sentenciador cometió una violación de la ley al dejar de aplicar el artículo 207 del Código de Procedimiento Civil, que dispone:

"El demandante puede presentar con la demanda los documentos que en ella cita para fundar su intención, los que se estiman sin más requisitos al dictar sentencia".

"El fallo acusado dice a la página 14 (folio 25 del cuaderno 2º):

'La empresa ha sostenido a lo largo del juicio que el sueldo promedio devengado por el demandante en el vigésimo año de servicio fue el de $ 862.32; el actor no se preocupó por demostrar un salario distinto al anterior y sólo se contenta con afirmar que al folio 4 del informativo existe un recibo de pagos, de donde deduce él que el sueldo promedio mensual devengado por su mandante fue el de $ 1.008.10; mas sin embargo, esto no es cierto; las partidas allí computadas no son todas cifras correspondientes al salario, sino por el contrario relativas a indemnizaciones, auxilio por enfermedad, etc. que en nada aumentan aquél; únicamente se halla como cifra esencial la cantidad de $ 416.83, que corresponden a 15 días de vacaciones no disfrutadas; este valor multiplicado por dos para obtener así el salario de un mes, nos da la cifra de $ 833.72, es decir, una cantidad inferior a la suministrada por la compañía, pero sumada ésta con las partidas sobre subsidio familiar y de transporte que también se encuentran allí, asciende precisamente a

la misma cantidad tomada por la compañía como base para efectuar la liquidación de la jubilación'.

"...(sic) demanda, proviene de la compañía demandada, es la forma 12-74 usada por ella para denunciar a la Recaudación de Impuestos Nacionales el monto de las cantidades que ha pagado a sus trabajadores. Ahí en esa forma marcada con un sello que dice *Aviso ganancias 1960* dice la compañía que Alfonso León ganó por el concepto 07 la cantidad de $ 12.097.21; y por el concepto 08 $ 416.83.

"A los folios 16, 17 y 18 hay otro ejemplar de la misma forma 12-74 en tamaño menor, que es un desprendible de los cheques usados por la Colombian para pagar sueldos a sus trabajadores y pensiones a sus jubilados, en la cual forma se encuentran explicados los números de las cuentas de contabilidad de la compañía, así:

"01 — Prima comedores Cicuco
"02 — Salarios (ordinarios, extraordinarios, viajes)
"03 — Prima de Río de Oro
"04 — Prima de campo
"05 — Bonificación especial (por alza costo vida)
"06 — Bonificación cena (cuando el trabajador entra o sale del trabajo en horas de la noche)
"07 — Resumen conceptos anteriores
"08 — Vacaciones.

"Como los pagos hechos por los conceptos 01, 02, 03 (por el hecho de trabajar en el campamento de Río de Oro), 04 (por trabajar en un campamento), 05 y 06 constituyen salario conforme al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, el pago de $ 12.097, hecho a León bajo el concepto 07, es el resumen de lo pagado a León por concepto de salarios en 1960; a lo cual hay que agregar el pago de $ 416.83 hecho bajo el concepto de vacaciones y contabilizado aparte. De modo que como la compañía demandada pagó a León en 1960, $ 12.097.21 por salarios y $ 416.83 por vacaciones, que suman $ 12.514.04, o sea en ese año un promedio mensual de $ 1.042.83; así tenemos que en los diez (10) meses corridos de marzo a diciembre 31 de 1960, la Colombian pagó a León $ 10.428.30, que sumados a lo que ella confiesa (folio 12) pagó al mismo actor en enero de 1961, que fueron $ 965.33, y en febrero siguiente, que fueron $ 855.00, todo lo cual totaliza un salario de $ 12.248.63 en el último año de servicios del actor a la parte demandada.

"El promedio mensual de la última cifra asciende a $ 1.020.71; y el 75% de esta cantidad son $ 765.53, que es el valor en que debe reajustarse la pensión mensual del actor, conforme ordena la Ley 171 de 1961, artículo 3º. Y como la compañía demandada sólo ha venido pagando a León una pensión mensual de $ 646.74 (la nominal, sin retención para abonar al anticipo de cesantía), le ha venido quedando debiendo mensualmente la cantidad de $ 118.79".

La propia transcripción que el casacionista hace del fallo acusado indica con claridad al aspecto probatorio investigado por el sentenciador: "el sueldo promedio devengado por el demandante en el vigésimo año de servicio" (julio 12/58 a julio 12/59), base de la pensión jubilatoria conforme al artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo, y no "el devengado por el actor en el último año de servicio" (marzo 16/60 a febrero 28/61), a que el documento invocado en el ataque y este mismo se contraen.

Por tanto, la pretendida violación de la única norma laboral citada en el reparo, el artículo 3º de la Ley 171 de 1961, en ningún caso pudo provenir del "error de hecho" vinculado al monto del salario promedio del último año de servicios. No prospera el cargo.

También el *quinto cargo* gira en torno a la Ley 171 de 1961, aunque ya no por error de hecho sino por infracción directa, o sea con base en los hechos aceptados en la sentencia como bien probados:

"Con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo acuso la sentencia proferida por el Tribunal sentenciador de violación directa de la ley sustantiva por no haber aplicado al caso en litigio el artículo 3º de la Ley 171 de 1961, la parte final del artículo 8º de la misma Ley 171, en cuanto ordena liquidar la pensión de jubilación 'con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios'; y el artículo 14 de la citada Ley 171 de 1961, que derogó el artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo que congelaba el salario en el vigésimo año de labores, para el efecto de liquidar la pensión mensual vitalicia de jubilación.

"Como la pensión de jubilación del actor fue liquidada en marzo 1º de 1961, con posterioridad al 19 de noviembre de 1959, en que fue sancio-

nada la Ley 77 de 1959, su pensión ha debido ser liquidada nuevamente como ordenó el artículo 3º de la Ley 171 de 1961; pero sobre la base del promedio del salario en el último año de servicios, no como dice la compañía demandada que lo hizo (folio 12), sobre el promedio del salario en el vigésimo año de trabajo, y con base en el artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo, derogado".

*Se considera:*

No controvirtiéndose en este aparte de la acusación que el salario promedio del actor en el vigésimo año de servicios fue de $ 862.32 mensuales ni que su relación de trabajo con la Colombian terminó el 28 de febrero de 1961 ni que desde el 1º de febrero de 1962 la compañía le reajustó la anterior pensión de jubilación, de $ 600.00, y tan pronto como la Ley 171 eliminó cluir, con el sentenciador, que fue rectamente aplicado el artículo 3º de la Ley 171 de 1961 por la sociedad deudora.

En efecto, la "reliquidación" de las pensiones particulares limitadas a $ 600.00 por los artículos 260 y 279 del Código Sustantivo del Trabajo, que dicha norma legal dispuso se hiciera "con prescindencia de tales límites", no podía tener un alcance distinto. El 75% de $ 862.32 siempre fue $ 646.74, pero mientras rigió el tope señalado por el Código la pensión quedó en $ 600.00, y tan pronto como la Ley 171 eliminó ese tope o, más exactamente, lo elevó a $ 1.375.00 llegó la pensión al monto completo del 75%.

Arguye el impugnante que, para la mencionada reliquidación, ha debido tomarse como base el promedio del salario en el último año de servicios, porque la congelación del salario del vigésimo año, ordenada por el artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo y aplicada por el Tribunal de Cúcuta, fue derogada por la misma Ley 171. Y efectivamente lo fue, pero no para las pensiones causadas con anterioridad a su vigencia sino para las que se causaran a partir del 1º de febrero de 1962 (artículos 6º, 14 y 15 de la Ley 171 y Decreto 1611 de 1962).

Resulta, pues, infundado el cargo.

Se refiere el *sexto cargo* a las deducciones de la pensión, destinadas a compensar los anticipos de cesantía, en cuanto excedieron al porcentaje autorizado en la Ley 171 de 1961:

"Con base en la causal primera del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, acuso la sentencia del Tribunal sentenciador de ser violatoria de la ley sustantiva por haber incurrido el Tribunal en apreciación errónea de la prueba existente sobre las deducciones y retenciones hechas del valor de la pensión de jubilación pagada al actor, de febrero a agosto de 1962, para abonar al anticipo de cesantía, que fue de un veinte por ciento (20%), en exceso del diez por ciento autorizado por el artículo 9º de la Ley 171 de 1961. Y así el Tribunal sentenciador violó la ley sustantiva al no aplicar los artículos 207 y 609 del Código de Procedimiento Civil (Ley 105 de 1931).

"Al hacer la apreciación errónea de la prueba arriba dicha el Tribunal incurrió en un error de hecho manifiesto en los autos, y, tal vez más, en un error de hecho manifiesto contra la propia evidencia de los hechos comprobados en el juicio".

Y después de comentar las posiciones absueltas por el actor y "los recibos desprendibles de los cheques, que obran a los folios 16, 17 y 18", que en sentir del recurrente demuestran la deducción del 20% hasta agosto de 1962, expresa:

"Dado que el artículo 207 del Código de Procedimiento Civil establece que las pruebas acompañadas a la demanda, si no son objetadas por el demandante se estiman sin más en la sentencia, obvio si la ley no exige prueba solemne; y que el artículo 609 del mismo Código Judicial consagra el principio de la indivisibilidad de la confesión, las hechas por el actor en posiciones tienen que aceptarse en su integridad, no sólo en lo perjudicial a aquél".

El sentenciador dijo al respecto:

"El actor confiesa en posiciones que tan pronto entró en vigencia la Ley 171 de 1961, le fue reajustada su pensión y rebajado el valor que se le descontaba cómo abono a la cesantía recibida; dice así el demandante:

'*Décima:* ¿Diga usted cómo es cierto sí o no que en la actualidad del valor de su pensión de jubilación ajustada según la pregunta octava anterior se le descuenta el 10% por concepto de los anticipos a que se refiere la pregunta anterior? *Contestó:* Antes me descontaban el 20%, el mes pasado sí el 10% para el pago de los anticipos. Leída la aprobó'.

"En el proceso no se demostró que la compañía estuviera cobrando el 20%, sino por el contrario, el 10%, tal como lo afirma el mismo demandante; siendo esto así, no es el caso de acceder a la súplica".

*Se considera:*

De la respuesta del actor a la pregunta en posiciones, que transcribe la sentencia, sólo apa-

rece confesada la reducción del descuento, del 20% al 10%, a partir de "el mes pasado" (o sea agosto de 1962, pues declara en septiembre) y no "tan pronto como entró en vigencia la Ley 171 de 1961" (1º de febrero de 1962), como entendió el sentenciador. Tampoco de las demás respuestas en la citada diligencia ni en ninguna otra pieza del expediente resulta acreditada otra fecha anterior. En cambio, los comprobantes de pago de las mesadas de febrero, marzo y abril de 1962, visibles a folios 16, 17 y 18 del cuaderno principal, demuestran el descuento de $ 129.35 mensuales, equivalente al 20% de la pensión reajustada.

El error de hecho invocado por el acusador es, pues, evidente, y causado por la equivocada apreciación de las probanzas que éste singulariza; lo cual condujo a la indebida aplicación del artículo 9º de la Ley 171 a que se refiere el recurrente.

Como prospera el cargo, se revocará la absolución pertinente del fallo de primer grado, y en su lugar se condenará a la compañía a reintegrarle al actor lo descontado en exceso de la autorización legal por las mesadas pensionales de febrero a julio de 1962, vale decir $ 388.08.

Del otro lado, el recurso de la "Colombian Petroleum Company" persigue la invalidación parcial de la misma sentencia de segunda instancia, en cuanto confirmó el rechazo por el *a quo* de las excepciones propuestas y en cuanto modificó, aumentándola, la condena por concepto de indemnización del lucro cesante.

En relación con las excepciones, sostiene:

"*Primer cargo.* Acuso la sentencia por la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral por ser violatoria de ley sustantiva por infracción directa del artículo 1º del Decreto-ley número 2017 de 1952 (agosto 20) en cuanto establece que es competencia privativa de las comisiones de conciliación y arbitraje el conocimiento y decisión de los conflictos o controversias que, de acuerdo con la respectiva convención o fallo arbitral, les corresponde dirimir a tales entidades.

"No pueden, en consecuencia, conocer de tales asuntos los juzgados y tribunales de la Jurisdicción Especial del Trabajo y en caso de hacerlo es causal de casación, según reza el parágrafo del artículo 1º del mencionado estatuto legal.

"En la página 62 del folleto que aparece antes del folio 113 del cuaderno principal, encontramos el artículo 28 del fallo arbitral de 31 de octubre de 1960 que rige las relaciones laborales entre la empresa y los trabajadores.

"Según reza el citado artículo, 'las comisiones de conciliación y arbitraje sustituirán la jurisdicción ordinaria del trabajo en el conocimiento y decisión de los reclamos individuales, en relación con los derechos por las leyes emanadas del contrato de trabajo'.

"En esta forma, al no dar cumplimiento a lo previsto en el mencionado Decreto ley número 2017 de 1952, artículo 1º, no sólo se violó el citado estatuto legal, sino también los artículos 47, 49 y 64 del Código Sustantigo del Trabajo que aplicó ilegalmente".

*Se considera:*

El *ad quem* motivó así su decisión, por el aspecto impugnado:

"La parte demandada ha sostenido a través de este negocio que la justicia del trabajo carece de jurisdicción, o mejor dicho, que es incompetente para su estudio por cuanto las diferencias entre las partes deben ser dilucidadas por las comisiones de conciliación y arbitraje, en virtud de lo dispuesto por el artículo 28 del laudo arbitral de 1960 que determinó la forma como debían resolverse las diferencias que para la época del despido existían entre el sindicato y la 'Colombian Petroleum Company' a cuyo servicio como telefonista se encontraba el señor Alfonso León. El texto en su letra dice:

'Las comisiones de conciliación así integradas constituirán la jurisdicción ordinaria del trabajo en el conocimiento y decisión de los siguientes casos:

a) Reclamos individuales del trabajador en relación con sus derechos reconocidos por las leyes o emanados del contrato de trabajo;

b) Reclamos individuales del trabajador sobre la aplicación del reglamento de trabajo y del escalafón;

c) Demandas del trabajador o del sindicato sobre la aplicación, cumplimiento o interpretación de las disposiciones del presente laudo'.

"Del contenido del artículo se desprende que las comisiones permanentes de conciliación establecidas por medio de la convención, conocen únicamente de las reclamaciones que impetren los trabajadores de la 'Colombian Petroleum Company' que provengan de la aplicación e interpretación del contrato laboral, es decir, los diferendos que surjan entre los asalariados y la

empresa, o sean, los conflictos de carácter estrictamente económico.

"En el caso *sub júdice,* no se trata de un reclamo entre un trabajador y la 'Colombian Petroleum Company', ya que Alfonso León no era un subordinado de la empresa cuando instauró la acción; el mencionado señor dejó de ser un asalariado de la compañía demandada desde el momento mismo en que entró a disfrutar de la pensión de jubilación.

"Aquí se trata de la interpretación jurídica de un conflicto surgido con motivo del despido, y para esto sí es competente privativamente la jurisdicción del trabajo, al tenor de lo dispuesto por el artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral".

Como se ve, el sentenciador no ignora el mandato del Decreto 2017 de 1952 ni se rebela contra sus términos, sino que entiende la respectiva disposición arbitral exclusivamente referida a los casos en que el reclamante no haya dejado de ser un asalariado de la compañía, situación distinta de la que atribuye a León. Si en realidad éste encaja en las previsiones del laudo, o si el precepto arbitral tiene otro alcance del que le asigna el Tribunal, serían cuestiones vinculadas a la apreciación de las pruebas correspondientes, que la Sala no puede examinar a través de un ataque por infracción directa.

Se desecha el cargo.

En cuanto a la indemnización por despido injusto, sostiene la compañía recurrente:

"*Segundo cargo.* Con base en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, acuso la sentencia por ser violatoria de la ley sustantiva, por aplicación indebida de los artículos 47, 49 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, a través de error de hecho en la apreciación de las pruebas que obran a folios 9 y 35 y, de las cuales se desprende que la finalización del contrato y el disfrute de la pensión de jubilación, fue por acuerdo mutuo de las partes. En efecto, la prueba de folio 9 implica una oferta de jubilación y el finiquito de folio 35 una aceptación de la misma. En ninguna parte del expediente consta que el extrabajador hubiera rechazado su liquidación y pensión. Por el contrario, consta que desde el principio ha venido aceptando y recibiendo sus mesadas de jubilación. El Tribunal en la sentencia acusada tomó esos documentos como prueba de un despido unilateral e ilegal y con base en esta apreciación aplicó indebidamente los artículos 47, 49 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo".

*Se considera:*

Sobre el particular, se lee en la sentencia impugnada:

"El actor ha sostenido por conducto de su apoderado en las dos instancias, que fue injustamente despedido por la empresa, por cuanto ésta una vez cumplidos la edad y los 20 años de servicios, le notificó que a partir del primero de marzo de 1961 entraría a gozar del beneficio de jubilación, según carta de folio 9 del expediente.

"Tal como lo ordenaba el artículo 262 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por la Ley 171 de 1961, la pensión vitalicia de jubilación se debe *desde la fecha en que el trabajador* la solicite, siempre que en esta fecha se reúnan la edad y el tiempo de servicios. Esto quiere decir, que es el trabajador quien debe solicitar el goce y no la empresa quien lo otorga, porque lo contrario debe entenderse como un despido injusto".

La carta de la compañía para León, que invocan, a la par, el Tribunal y el acusador, reza en lo pertinente:

"Con gusto comunico a usted que se ha hecho acreedor a la pensión mensual vitalicia de jubilación de que trata el artículo 269 del Código Sustantivo del Trabajo, por tener más de 20 años al servicio de la empresa. Por ello se ha dispuesto lo necesario para que usted empiece a disfrutar de ese merecido beneficio a partir del próximo 1º de marzo del presente año.

"Aprovecho esta oportunidad para agradecer a usted a nombre de la empresa y en el mío propio, todos los buenos servicios prestados por usted a través de su larga permanencia entre nosotros".

Los términos de esa comunicación, que para el casacionista constituyen una simple "oferta de jubilación", más se asemejan a la "notificación" de una decisión unilateral adoptada sin la aquiescencia del destinatario, como lo entendió el Tribunal.

En el finiquito de 14 de marzo de 1961, visible al folio 35, junto con el recibo de determinados valores por cesantía, vacaciones, salarios y subsidio familiar, León suscribe esta fórmula final: "Que con fecha 28 de febrero, 1961 p. m., ha quedado definitivamente terminado mi contrato de trabajo con la empresa, de conformidad con el artículo 269 del Código Sustantivo del Trabajo". Pero la sola referencia a una norma legal que otorga a ciertos trabajadores el dere-

cho a la jubilación, sin facultar a los patronos para provocar el retiro del futuro jubilado, no convierte aquella constancia de León en una prueba inequívoca de su voluntad de retirarse.

El error de hecho imputado al sentenciador, por no dar como demostrado con esos documentos que el contrato *sub lite* se extinguió "por acuerdo mutuo de las partes", no aparece, al menos de modo manifiesto en los autos.

El cargo no prospera.

A mérito de los razonamientos que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia acusada en cuanto, por su ordinal primero, confirma el tercero del fallo de primera instancia en lo referente a la petición quinta del libelo inicial sobre reintegro de cuotas para cesantía, descontadas de la pensión en exceso de lo legal, y en su lugar, modificando dicho ordinal primero, CONDENA a la sociedad "Colombian Petroleum Company" a pagar a Alfonso León, dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la suma de trescientos ochenta y ocho pesos con ocho centavos ($ 388.08), por el concepto indicado. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso, por no aparecer que se hayan causado.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## REMUNERACION DE DESCANSOS DOMINICALES Y DE DIAS FESTIVOS Y REAJUSTE DEL AUXILIO DE CESANTIA

**No es lo mismo para efecto de la retribución del descanso dominical el promedio por grupos de semanas que el de cada semana aisladamente, sobre la base del trabajo cumplido y de la remuneración recibida en su oportunidad.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., julio 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena decidió en segunda instancia el juicio ordinario laboral de Luis E. Almario Benedetti contra "Sears Roebuck del Caribe S. A.", fallado en primera instancia por el Juez Segundo del Trabajo de esa ciudad. Contra la sentencia del *ad quem* interpuso recurso de casación la parte demandada en juicio, la cual en oportunidad presentó la respectiva demanda para sustentar dicho recurso, sin oposición de la contraparte.

Luis E. Almario Benedetti demandó a la sociedad "Sears Roebuck del Caribe S. A." por concepto de retribución del descanso en domingos y días festivos legales y reajuste de auxilio de cesantía, primas de servicios y vacaciones. El juez de primer grado condenó a la empresa demandada a pagar al actor la suma de doce mil quinientos veintinueve pesos con treinta y dos centavos ($ 12.529.32) moneda corriente por retribución de descansos dominicales y de días festivos, incluidos un mil cuatro pesos con noventa y cinco centavos ($ 1.004.95) moneda corriente por reajuste de auxilio de cesantía, y la absolvió por los otros conceptos de la demanda. De la sentencia del *a quo* apeló la parte demandada y el Tribunal en su fallo materia del recurso extraordinario confirmó la decisión del juez de primer grado.

El recurrente en casación pretende que la sentencia del Tribunal sea casada parcialmente en cuanto condenó al pago de descansos dominicales y de días festivos por todo el tiempo a que se refiere la sentencia de primer grado y al reajuste del auxilio de cesantía sobre la base de esa condena, y que la Corte, en decisión de instancia, reforme el fallo del *a quo* para "disminuir del valor total de la condena por dominicales y festivos, la suma de $ 9.869.50 correspondiente a los dominicales y festivos deducidos por el fallador de primera instancia", y "deducir del reajuste de cesantía la parte proporcional que pudo afectarla según el fallo recurrido".

La acusación de la sentencia del *ad quem* se basa en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral y se desarrolla al través de un cargo, que se estudia y decide a continuación.

*Cargo único*

Mediante este cargo se impugna la sentencia por violar de manera indirecta, como consecuencia de errónea apreciación de una prueba, el artículo 176 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con los artículos 172, 173, 174 y 177 del mismo estatuto, "debido a que se les aplicó teniendo en cuenta lo probado dentro de la inspección ocular practicada por el juzgado de primera instancia dentro de la tercera audiencia de trámite, especialmente su continuación, diligencia que obra a folios 64 a 69 del primer cuaderno". Y agrega que de igual manera se violaron los artículos 127, 249 y 253 del citado Código.

Para demostrar el cargo el recurrente expone:

"Afirmo que hubo estimación equivocada de la mencionada inspección ocular, por lo menos parcialmente, porque no siendo fijo el salario del actor, para determinar la remuneración com-

putable para los efectos del pago del descanso en domingos y días de fiesta, ha debido tomarse el promedio de lo devengado por el trabajador semana por semana, como lo ordena el artículo 176 citado, y como en realidad se hizo hasta el día primero de mayo de 1960, pero de tal fecha en adelante se tomaron promedios quincenales hasta el día 30 de junio de 1962. De manera que el período comprendido entre mayo 2 de 1960 y junio 30 de 1962 no ha debido tenerse en cuenta para liquidar el valor del descanso de los domingos y feriados comprendidos en él, por cuanto no se sabía cuál era el promedio del salario semanal devengado por el actor. Si la ley manda que la remuneración de los descansos dominicales en los casos de salarios variables sea el promedio de lo devengado por el trabajador en la semana inmediatamente anterior, se produce un quebrantamiento de la misma si el promedio para remunerar tales descansos se saca de períodos mayores. Esto es precisamente lo que ha ocurrido en el caso que se analiza. Y no se diga que una quincena corresponde a dos semanas, porque con el mismo criterio se diría que un mes son cuatro semanas y el promedio mensual tampoco serviría como factor para la liquidación de la remuneración de los descansos en días festivos.

"Como el fallo de primera instancia no se basó en otra prueba para producir su condena por los conceptos indicados en este cargo, y el de segunda instancia lo confirmó aceptando en forma total la inspección ocular, el estudio se reduce a este medio probatorio cuya defectuosa apreciación aparece de manera ostensible y en contraposición con la evidencia legal.

"Al efecto, dice la sentencia del *a quo*, acogida totalmente por el honorable Tribunal de Cartagena (folio 78, cuaderno número 1): '... Teniendo en cuenta la diligencia de inspección ocular llevada a cabo en la tercera audiencia de trámite en la cual se establece *lo devengado semanalmente* por el trabajador demandante, se le hace el siguiente cuadro que arroja la diferencia de salario dejado de pagar ...' (subrayo). Y a continuación se hace una relación de las semanas trabajadas desde el mes de octubre de 1959, salario devengado por el trabajador semanalmente, promedio diario, domingos y feriados de cada semana, y el valor dejado de pagar por la empresa demandada.

"La relación se basa en todo aquello que se logró establecer dentro de la diligencia de inspección ocular, y el procedimiento está bien hasta la semana vencida en mayo 1º de 1960, pero de tal fecha en adelante aparecen no semanas, sino quincenas; no promedios semanales, sino quincenales, hasta junio 30 del año de 1962. No obstante, el fallador de primer grado, y por ende el de segundo, que lo aceptó así, pasaron por alto la norma contenida en el artículo 176 del Código Sustantivo del Trabajo".

Se estudia el cargo:

El Tribunal dice así en la parte motiva de su resolución:

"Establecido lo anterior hay que concluir que al demandante se le adeuda el valor del descanso durante los días domingos y feriados.

"En la inspección ocular efectuada (folios 64 a 69) se constató el valor de los salarios devengados en cada semana o quincena, durante todo el tiempo servido. Como el demandado propuso excepción de prescripción, el juez *a quo* al practicar la correspondiente liquidación para deducir el valor del salario por descanso dominical adeuda o, sólo tuvo en cuenta los no prescritos. Esto es: a partir de octubre de 1959 y hasta la fecha de terminación del contrato. Este es legal, pues la prescripción se interrumpió con la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado.

"En las liquidaciones practicadas se observan algunos errores, principalmente, por omitir algunos días de fiesta reconocidos por la ley (artículo 177 del Código Sustantivo del Trabajo y Ley 1ª de 1952) que desfavorecen en general al demandante, pero que no podrán ser corregidos por esta Sala, en virtud de que su apoderado no apeló y no es posible hacer más gravosa la situación de la parte demandada apelante.

"Modificándose el valor del salario, es lógico que varía el monto de las prestaciones que se liquidan con base en el mismo. El juez, sólo condena al reajuste por concepto de auxilio de cesantía; procedería también éste con respecto a las primas de servicio que no hubieren prescrito, pero por la razón anotada anteriormente, tampoco podrá el Tribunal modificar la sentencia por este aspecto".

A folios 64 a 69 aparece la diligencia de inspección practicada en las oficinas de la empresa demandada, en la que se comprobó el servicio prestado por el actor Luis E. Almario Benedetti entre los años de 1955 y 1962 y la retribución pagada. En la relación que se presenta entre el 18 de mayo de 1955 y el 1º de mayo de 1960 (folios 64 a 67 vuelto), se establece la retribución semanal, con las correspondientes fechas de

cada semana. En cambio, a partir del día dos (2) de mayo de 1960 en la diligencia se hacen las relaciones de pagos por quincenas, de suerte que no se determina lo devengado en cada semana.

El juzgado *a quo* dedujo la retribución de los domingos y días festivos legales por el promedio de la remuneración de cada semana en el período en que la inspección ocular la demuestra, y de cada quincena en el lapso comprendido entre el dos (2) de mayo de 1960 y el treinta (30) de junio de 1962. En cada semana y en cada quincena se anota el tiempo laborado, en forma que, como puede verse en la sentencia de primer grado, hay semanas de seis días y otras de cinco, como figuran quincenas de once, de doce, de trece, de catorce y aún, inexplicablemente, de diecisiete días. El Tribunal acoge, como se ve en la parte transcrita de los considerandos de su fallo, tanto el promedio de pagos por semanas como por quincenas. Pero en los segundos no se ha hecho la discriminación de lo devengado en los días laborados en cada semana para el pago del respectivo descanso dominical, ni lo que debía ganar el trabajador para el de los días festivos legales, como ha de procederse conforme a los artículos 176 y 177 del Código Sustantivo del Trabajo en salarios variables. Por consiguiente, la apreciación de la prueba de inspección ocular en la parte relativa al lapso relacionado por quincenas, resulta equivocada para establecer la retribución de los descansos dominicales y de días festivos, pues en este lapso no se expresan los promedios semanales para liquidar los respectivos domingos, ni lo que por semana se debía recibir; para liquidar, en la oportunidad correspondiente, los días festivos. Y como al estimar así esta prueba, se dio aplicación al artículo 176 citado para fijar el pago de los descansos dominicales entre el dos (2) de mayo de 1960 y el treinta (30) de junio de 1962, lo mismo que el de los días festivos legales del mismo período, resultan estos mandatos sustantivos indebidamente aplicados. *En efecto, el artículo 176 manda pagar el descanso dominical, cuando el salario variable, con "el promedio de lo devengado por el trabajador en la semana inmediatamente anterior, tomando en cuenta solamente los días trabajados", y el 177 ordena retribuir los descansos en días festivos como los dominicales "pero sin que haya lugar a descuento alguno por faltas al trabajo".*

*A simple vista parece que cuantitativamente resulta igual realizar los promedios semanales o por períodos mayores, por lo cual sólo se trataría de formas de aplicación de la norma, con resultados equivalentes, y no se incurriría en quebrantamiento de fondo. Pero si se efectúan las operaciones matemáticas del caso, se verá cómo no es lo mismo para el efecto de la retribución del descanso dominical el promedio por grupos de semanas que el de cada semana aisladamente, sobre la base del trabajo cumplido y de la remuneración recibida en su oportunidad. Por esta razón, el recurrente está en lo cierto y su acusación prospera. Lo mismo respecto de la indebida aplicación consecuencial de los artículos 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre auxilio de cesantía.*

La sentencia recurrida será casada y se procederá a dictar el fallo de instancia pertinente.

*Consideraciones de instancia*

Sobre la base de que el trabajador demandante tiene derecho, en virtud de su remuneración variable en forma de comisión sobre ventas, al pago de los descansos dominicales y de días festivos que no le fueron cancelados, se hará la liquidación, según lo probado en el juicio. Pero para establecer su valor, sólo puede partirse de la remuneración semanal comprobada mediante la inspección ocular (folios 64 a 69 del Código Penal), que va hasta el día treinta (30) de abril de mil novecientos sesenta (1960), y con exclusión del período afectado por la prescripción, que es el comprendido del veintitrés (23) de octubre, inclusive, de 1959, hacia atrás. Del 1º de mayo de 1960 en adelante la inspección ocular sólo establece el promedio de la remuneración quincenal, por lo cual como se dijo en el examen del cargo, no existe la prueba idónea, para retribución de los dominicales y festivos en este segundo período. Tal valor asciende a la suma de un mil setecientos cincuenta y un pesos con ochenta y siete centavos ($ 1.751.87) moneda corriente. Por esta cantidad se efectúa la condena a cargo de la sociedad demandada.

En lo relativo al auxilio de cesantía, no habría lugar a condena por suma alguna adicional, como quiera que en el último año de servicios no se comprobó el monto de la retribución adicional por descansos. Pero como el recurrente en casación sólo pide deducir de la cantidad que aparece en los fallos de instancia, la parte proporcional a la reducción de la condena por remuneración de descansos, debe procederse así; para atender al límite de su aspiración. El total de la condena por auxilio de cesantía en la sentencia del *a quo* es de un mil cuatro pesos con noventa y cinco centavos ($ 1.004.95). Reducida la parte proporcional al monto rebajado en el

valor de los descansos, quedará un saldo de ciento cincuenta y dos pesos con setenta y seis centavos ($ 152.76), a que se concretará la condena por este concepto.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida en cuanto confirmó el fallo del *a quo* sobre remuneración de descansos dominicales y de días festivos y sobre reajuste de auxilio de cesantía, y

*Resuelve:*

1º Modifícase el fallo de primera instancia, así: a) Condénase a la sociedad "Sears Roebuck del Caribe S. A.", a pagar a Luis E. Almario Benedetti la suma de un mil setecientos cincuenta y un pesos con ochenta y siete centavos ($ 1.751.87) moneda corriente por concepto de remuneración de descansos dominicales y de días festivos; b) Condénase a la misma sociedad a pagar al actor la suma de ciento cincuenta y dos pesos con setenta y seis centavos ($ 152.76) moneda corriente, por concepto de reajuste de auxilio de cesantía.

2º Condénase a la sociedad nombrada al pago del cuarenta por ciento (40%) de las costas de la primera y la segunda instancias.

Sin costas en el recurso.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION MORATORIA
### (El hecho en su esencia y en su existencia)

**Entiende la corporación falladora que el hecho que motiva la sanción del artículo 254 es el mismo que causa la del 65, por lo cual se atiene a la regla** non bis in idem; **sin advertir que no solamente no son los mismos sino que son aun diversos, ya que la sanción del artículo 254 tiene lugar por el** pago indebido **mientras que la del artículo 65 se impone por la** mora en el pago debido. — **En el primer caso, es el hecho de pagar antes de la época señalada en la ley el que ocasiona la pérdida de la respectiva suma; en el segundo, es la mora en verificar el pago en la época indicada la que determina la indemnización moratoria. — Son dos hechos distintos que solo tienen en común que ambos conciernen al auxilio de cesantía.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, julio 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En el juicio ordinario laboral adelantado por el señor Hernando González Castillo contra el Club Deportivo Los Millonarios, S. A., para el pago de salarios y prestaciones sociales, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá dictó sentencia de segundo grado en que confirma la absolución que por salarios, vacaciones, indemnización por accidente de trabajo e indemnización moratoria contiene el fallo de primera instancia, a la vez que condena a la entidad demandada a pagar al actor siete mil cuatrocientos sesenta y tres pesos sesenta y un centavos por auxilio de cesantía desde el primero de marzo de mil novecientos cincuenta y siete, pudiendo deducir de esa suma mil ciento treinta y tres pesos sesenta centavos consignados por la empresa para pagar prestaciones sociales, novecientos veintidós pesos cuarenta centavos por prima de servicios y siete mil seiscientos nueve pesos ochenta centavos por lucro cesante. Además declara probadas las excepciones de prescripción del auxilio de cesantía por servicios anteriores al primero de marzo de mil novecientos cincuenta y siete y de la prima de servicios anterior al diez de septiembre de mil novecientos cincuenta y nueve, así como el pago parcial de estas dos últimas prestaciones.

Contra tal sentencia interpuso la parte actora el recurso de casación que se procede a decidir.

Con el fin de que se infirme la sentencia en cuanto absolvió del pago de la indemnización moratoria, y para que la Corte, en función de instancia, condene a la empresa "a reconocer y pagar al señor Hernando González Castillo la suma de cuarenta y seis pesos con once centavos ($ 46.11) diarios a partir del 15 de marzo de 1962 en adelante, por concepto de indemnización moratoria, hasta cuando sean satisfechas las obligaciones", el recurrente le formula los siguientes cargos con fundamento en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo:

*Primer cargo.* Dice el recurrente que el Tribunal dejó de aplicar, siendo aplicable, el artículo 65 del Código Sustantivo Laboral, con lo cual violó por vía directa la expresada disposición.

Manifiesta para demostrarlo que "el pago incompleto de las prestaciones y salarios debidos genera la indemnización moratoria, sin que las causales exonerativas aducidas en la sentencia estén contempladas en la norma violada para que el juzgador pueda abstenerse de fulminar la

condena en caso de renuencia en el pago por parte del patrono".

A lo que replica la parte opositora que en los autos aparece demostrado que no fue una sola la relación laboral que vinculó a las partes, sino que se celebraron y ejecutaron varios contratos, algunos de ellos separados o independientes de los otros; que cada uno dio lugar al respectivo pago de prestaciones; que es así como el Tribunal tuvo en cuenta factores objetivos o de hecho que fueron materia del debate y acreditados debidamente en el proceso; que así mismo tuvo en cuenta la Sala sentenciadora los diversos períodos servidos por el actor, y que algunos de ellos, en el supuesto de que no se hubieran cubierto las respectivas prestaciones, ya habían prescrito al iniciarse el juicio; que consiguientemente el ataque a la sentencia es inepto en concepto de violación directa, sino que ha debido formularse por error de hecho para que pudiese prosperar.

La sentencia acusada dice, por su parte, para fundamentar la decisión en lo que atañe a la indemnización moratoria: "La indemnización prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo constituye una sanción al patrono renuente a pagar las prestaciones sociales y los salarios que confiese deber. Pero como la sociedad demandada, canceló en varias oportunidades la cesantía al trabajador (folios 141 y 23), sin que el contrato hubiera realmente expirado, el patrono perdió tales sumas. De tal manera que no es el caso de imponer una sanción adicional, en razón del principio universal que nadie puede ser sancionado dos veces por el mismo hecho. Téngase en cuenta también que, si bien el fraude a la ley pudo perjudicar al demandante, éste al consentir la celebración de contratos sucesivos y liquidaciones sucesivas de cesantía, fue sujeto activo de los actos simulados a que esta providencia se refiere. El principio de la buena fe que informa el contrato de trabajo es recíproco. Obliga tanto al trabajador como al patrono (artículo 55 del Código Sustantivo del Trabajo). Y si este último está obligado a liquidar prestaciones con estricta sujeción a la ley, aquél también tiene el deber de no facilitar con su anuencia la comisión de actos contrarios al derecho".

Halló establecido el fallador de instancia que durante un lapso de cinco años "entre las partes no hubo sino una sola relación de trabajo, iniciada el 1º de marzo de 1957 y finalizada el 15 de marzo de 1962", de donde deduce que los pagos de cesantía hechos en ese período, según comprobantes traídos a los autos, por la empresa al trabajador, contravienen lo prescrito en el artículo 254 del Código Sustantivo Laboral y acarrean a aquella la sanción allí consagrada, hechos y consecuencia que no solamente no niega el recurrente sino que afirma en la parte fáctica del libelo con que inició el juicio, sustentando en ellos la pretensión que formula. No hay consiguientemente desacuerdo alguno respecto de la cuestión de hecho entre el Tribunal y el recurrente, sino que el diferendo precisado en el cargo sólo se refiere a la aplicabilidad o inaplicabilidad de la norma del artículo 65 del Código Sustantivo Laboral al caso concreto descrito en la sentencia. Para la Sala sentenciadora tal precepto no conviene al caso, y consecuencialmente no lo aplica, por virtud "del principio universal de que nadie puede ser sancionado dos veces por el mismo hecho" *(non bis in idem)*; para el recurrente, en cambio, el haber incurrido en la sanción prevista en el artículo 254 no exonera al patrono de la establecida en el 65.

*Se estudia el cargo:*

*Una cosa es el hecho en su* esencia *y otra en su* existencia. *De ésta se ocupa el Tribunal de instancia, y el de casación parte de ella en los casos en que la censura se hace por infracción directa; incumbe en cambio a este último examinar la* calificación jurídica *que de esos hechos haya hecho el de instancia, para determinar si les ha aplicado la norma debida, y consiguientemente, si de ellos deben resultar los efectos jurídicos que les atribuye el fallo impugnado u otros distintos, porque el error no resulta entonces de la equivocada apreciación de las pruebas sino de lo que la técnica alemana llama la subsunción del hecho en la norma. La Sala de instancia es soberana para determinar si los hechos ocurrieron o no tal como los presentan las partes, sin que la de casación pueda rectificar el concepto que de ellos se formó el Tribunal cuando el ataque se hace por vía directa; pero así mismo la Corte no puede eludir la verificación del* contenido *o* esencia *de los hechos ya establecidos con mira a la correcta aplicación de la regla jurídica.*

No discute el recurrente en el presente caso la verdad de los hechos que sirven de soporte a la decisión, sino que, por el contrario, los admite expresamente, por lo cual la Corte no puede menos que atenerse a ellos; censura en cambio el contenido eximente de la sanción establecida en el artículo 65 que les atribuye el fallador de instancia, esto es, que coincidiendo con éste en cuanto a las circunstancias estrictamente fácticas, ataca sin embargo la calificación que de

ellas hace el Tribunal para deducir determinado efecto jurídico.

Cargo que no puede dejar de examinar la Corte por ser eficaz por vía directa, ya que lo que se pone en duda no es la existencia de los hechos y de las circunstancias en que la Sala sentenciadora admite que ocurrieron, sino las consecuencias jurídicas que frente a determinada norma les atribuye la misma Sala; no es pues, el que se imputa a la sentencia, un error proveniente de la equivocada apreciación de las pruebas, sino uno producido por la mala apreciación del hecho en su esencia que llevó al Tribunal de instancia a no aplicarle la regla jurídica adecuada.

*Entiende la corporación falladora que el hecho que motiva la sanción del artículo 254 es el mismo que causa la del 65, por lo cual se atiene a la regla* non bis in idem *;sin advertir que no solamente no son los mismos sino que son aún diversos, ya que la sanción del artículo 254 tiene lugar por el* pago indebido *mientras que la del artículo 65 se impone por la* mora en el pago debido. *En el primer caso, es el hecho de pagar antes de la época señalada en la ley el que ocasiona la pérdida de la respectiva suma; en el segundo, es la mora en verificar el pago en la época indicada la que determina la indemnización moratoria. Son dos hechos distintos que sólo tienen en común que ambos conciernen al auxilio de cesantía.*

*Pero es más: aparte que el artículo 65 es preciso en no admitir motivos eximentes de la indemnización que establece, distintos de "los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes", entre los que no se encuentra el reconocido en la sentencia, el 254 prescribe expresamente que en caso de pago parcial del auxilio de cesantía antes de la terminación del contrato de trabajo, "salvo en los casos expresamente autorizados", el patrono perderá las sumas pagadas "sin que pueda repetir lo pagado". El quebranto del artículo 65 se hace así más ostensible si se tiene en cuenta que su inaplicación por la razón aducida por el Tribunal implica compensar la pérdida que el patrono sufre por ministerio de la ley en caso de pago anticipado, con la indemnización que la ley le obliga a satisfacer si es moroso en el pago, lo que equivale a repetir mediante esa compensación lo indebidamente pagado al trabajador, contra la voluntad expresa la ley.*

El cargo por tanto prospera, y debe casarse el fallo de segundo grado, a causa de infracción directa del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en la modalidad de falta de aplicación, para decidir el caso concreto que el recurso plantea, con arreglo a lo prescrito en esa norma, en sentencia de instancia que se procede a proferir, prescindiendo de estudiar el segundo cargo por ser innecesario ya que se endereza a la misma finalidad que el primero.

La indemnización moratoria consiste, conforme al precepto cuya infracción aparece demostrada, en "una suma igual al último salario diario por cada día de retardo".

Salario es, según el artículo 127 del Código Sustantivo Laboral, "no sólo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución de servicios, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte". Como ejemplo de salario presenta esta disposición las primas y las bonificaciones habituales. Si éstas son ocasionales carecen de ese carácter según el artículo 128.

La cláusula sexta del contrato de trabajo concluido entre las partes el dieciséis de mayo de mil novecientos sesenta y uno, reza respecto de la remuneración del trabajador: "Como retribución por los servicios que el jugador se obliga a prestar, de acuerdo con lo establecido en el presente contrato, el club se obliga a pagarle la suma de ochocientos pesos ($ 800.00) por concepto de salario mensual o sueldo, pagadero por quincenas vencidas, en las oficinas de la ciudad de Bogotá, personalmente al jugador o a la persona que él autorice por escrito. Cualquier suma distinta a la que en la presente cláusula se expresa, que el club reconozca y pague al jugador, por buen desempeño, por partidos ganados o empatados, conquistas de campeonato o circunstancias similares, lo será por causa de mera liberalidad y en consecuencia el jugador acepta que no constituyen salario. Tampoco constituyen salario las primas o sumas que según la costumbre se pagan a los jugadores profesionales de fútbol, para obtener que finalizado su contrato con un club comiencen a prestar sus servicios a otro, pues dichas primas se convienen con el objeto de que el jugador comience a prestar sus servicios y no como retribución a ellos una vez que los ha prestado, que constituye la esencia del salario".

Las normas de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo Laboral no pueden ser más descriptivas de lo que la ley entiende por "esencia del salario". Su concepto comprende cualquier remuneración periódica en la cual pueda verse una contraprestación del trabajo o el es-

fuerzo humanos, pero no solamente por el servicio ya prestado, sino también por ponerse y mantenerse el trabajador a la disposición del patrono y someterse a los planes y reglamentos de trabajo. Así se explica que el artículo 140 del mencionado código disponga que "durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario, aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del patrono". La subordinación y el allanamiento a la voluntad patronal en lo que atañe a la tarea convenida, inseparables del contrato laboral en cuanto éste sólo regula fenómenos jurídicos que nacen del trabajo "dependiente", constituyen ya una prestación por fuera del servicio mismo, que no podría quedar sin retribución.

En este orden de ideas, es obvio que las primas pagadas al jugador "por buen desempeño, por partidos ganados o empatados, conquistas de campeonato o circunstancias similares", constituyen a tenor del contrato mismo la contraprestación de su esfuerzo o "buen desempeño", en manera alguna una simple liberalidad aunque otra cosa se diga en el texto con el fin de defraudar el propósito de la ley; y las reconocidas en virtud de compromiso expreso "con el fin de que el jugador comience a prestar sus servicios", no tienen otro carácter que el de remuneración pactada separadamente del salario mensual, que se paga por el sólo hecho de quedar el trabajador a órdenes del patrono y sujeto a sus reglamentos. Aún si se pudiera considerar esta prima como ocasional, en cuanto se paga por una sola vez, para que "el jugador comience a prestar sus servicios", constituiría sin embargo salario, pues que el artículo 128 sólo niega ese carácter a las sumas que ocasionalmente recibe el trabajador cuando se le dan "por mera liberalidad"; y tal prima inicial no viene a ser otra cosa que salario anticipado que se le acuerda al trabajador con el fin de que quede a disposición del patrono.

En el hecho segundo de la demanda con que se inició la causa el actor fija en cuarenta y seis pesos once centavos el último salario diario devengado en promedio por él, a lo que responde la parte demandada, al contestar esa demanda, que no acepta el hecho "porque para hacer el cómputo se señala en este punto el demandante ha sumado bonificaciones de carácter eventual que no integran legalmente el salario". No discute la empresa, consiguientemente, la cuantía, sino tan sólo la naturaleza jurídica de una remuneración que como acaba de verse sí constituye salario a pesar de la calificación que se le da en el contrato. Esa cuantía en ningún momento fue desconocida por la empresa, que tácitamente la acepta, por lo cual será la que se tenga en cuenta para formular la condena a que hay lugar por razón de la mora en el pago del auxilio de cesantía. La indemnización se causará desde el día del despido hasta el en que se haga el pago de indemnización moratoria. En consecuencia se dice que no es justo imputar mora a la empresa, por haber sido el demandante quien "incumplió la promesa que hiciera de retirar el cheque respectivo", por lo cual aquella se vio "obligada a esperar prudencialmente a que el trabajador conforme a lo prometido retirara la suma referida", el numeral segundo del artículo 65 es perentorio en el sentido de que "si el trabajador se niega a recibir, el patrono cumple con sus obligaciones consignando ante el juez del trabajo y, en su defecto, ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia". La consignación en la forma indicada es el único medio que la ley prevé para evitar incurrir en la sanción por mora, en caso de renuencia del trabajador a recibir lo que el patrono cree adeudarle.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en cuanto absuelve a la parte demandada del pago de indemnización moratoria. En consecuencia *reforma* el punto segundo del fallo de primera instancia, y en su lugar condena al Club Deportivo Los Millonarios a pagar al demandante Hernando González Castillo, por concepto de indemnización moratoria, cuarenta y seis pesos doce centavos ($ 46.12) diarios a partir del quince de marzo de mil novecientos sesenta y dos, hasta el en que verifique el pago total de las prestaciones. En lo demás se confirma la sentencia recurrida.

Sin costas en el recurso.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## OBJETO DEL RECURSO DE CASACION

**El de casación es recurso que solo procede para obtener la quiebra de la sentencia dictada por un Tribunal con violación de la ley sustantiva, es decir, que su única finalidad es —como el nombre mismo lo indica— la casación del fallo para que se enmiende el error en que pudo incurrir la Sala de instancia.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, julio 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En virtud de recurso de casación interpuesto por la parte demandada ha subido al conocimiento de la Corte la sentencia con que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decidió en segunda instancia el juicio ordinario laboral que para el pago de pensión vitalicia de jubilación, o de cesantía en subsidio, promovió el señor Cándido Ruiz Pulido contra el Hotel Continental, Limitada, cuya parte resolutiva expresa:

"1º Confírmase el fallo apelado.

"2º Costas de esta instancia a cargo de la parte apelante".

El fallo confirmado mediante la anterior providencia, proferido por el Juez Cuarto Laboral de Bogotá, es del siguiente tenor:

"Primero. Condénase a la empresa Hotel Continental Limitada a pensionar a su trabajador Cándido Ruiz Pulido a partir del día dieciocho (18) de mayo de mil novecientos sesenta y dos (1962), en forma vitalicia y a razón de doscientos ocho pesos con sesenta centavos ($ 208.60) mensuales.

"Segundo. Autorízase a la empresa Hotel Continental Limitada para descontarle al señor Cándido Ruiz Pulido a partir del día dieciocho cientos noventa y tres pesos con veinticinco centavos ($ 3.293.25) por cuotas hasta del cinco por ciento (5%) de cada mensualidad.

"Tercero. Costas a cargo de la parte demandada".

El recurrente acusa esta última resolución por infracción indirecta, en la modalidad de indebida aplicación, de los artículos 22, 23, 24, 25, 37 y 55 del Código Sustantivo del Trabajo, exponiendo así el alcance de la impugnación: "Pretendo que la honorable Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia *no case la sentencia impugnada,* en cuanto por su numeral primero confirmó el fallo apelado en el sentido de condenar al Hotel Continental Limitada al pago de una pensión jubilatoria a favor de Cándido Ruiz. Y, en cuanto por su numeral segundo condenó en costas a mi representada" (el subrayado es del impugnante).

Al desarrollar el cargo expresa que corresponde a la Corte Suprema de Justicia "*no casar* la sentencia materia de este recurso, como quiera que ella es violatoria de la ley y la Constitución, ya que se desestimaron pruebas, fueron tenidas en cuenta en forma permanente (sic) otras menos exactas que la prueba escrita cual es la prueba testimonial desestimando repito la *prueba documental que en este caso es plena*", para concluir: "En atención a todo lo expuesto, comedidamente solicito de la honorable Corte *no case* la sentencia de segundo grado, materia de este recurso en el sentido ya indicado en el alcance de la impugnación" (todos los subrayados del impugnante).

En su escrito de oposición al recurso el actor dice, por su parte, que teniendo la casación un carácter técnico que impide a la Corte pronunciarse de modo distinto del indicado en la de-

manda, lo "jurídico es que no se case (la sentencia), como lo pide el recurrente por tres veces en el cuerpo de la demanda, como para que no quede duda al respecto", ya que las partes litigantes "coinciden en pedir que no se invalide el fallo pronunciado por el Tribunal".

*Se considera:*

*El de casación es recurso que sólo procede para obtener la quiebra de la sentencia dictada por un Tribunal con violación de la ley sustantiva, es decir, que su única finalidad es —como el nombre mismo lo indica— la casación del fallo para que se enmiende el error en que pudo incurrir la Sala de instancia.* Consecuente con este propósito de la ley, el recurrente acusa la resolución judicial impugnada de ser "violatoria de la ley y la Constitución", y no es de presumirse que en tal forma la impugne para sin embargo pretender que no se la case; lo que permite entender que lo que se propone es la quiebra del fallo y no su ejecutoria, como parece desprenderse de la locución *no se case* usada en la demanda. La demanda es por su naturaleza una declaración de voluntad, y la finalidad del recurso y el cargo de violación de la ley que al fallador de instancia se hace en el libelo muestran cuál es la voluntad del impugnante, no obstante su insistencia en que la sentencia no se case, pretensión que, a pesar de ser inexplicable por lo reiterada, no se aviene con la índole del recurso ni se deduce como consecuencia lógica de las premisas que el libelo expone y desarrolla.

Pero si por estos motivos no le es difícil a la Sala entender que el recurrente persigue no la ejecutoria de la sentencia sino su quiebra, no sucede lo mismo con la *pretensión* a que habría de atenerse la Corte de prosperar el recurso. No manifiesta el impugnante cuál deba ser la concreta decisión de instancia consiguiente a la casación del fallo, sino que limita a sugerir que ella debe tomar en consideración que éste confirmó el fallo apelado en el sentido de condenar al Hotel Continental Limitada al pago de una pensión jubilatoria y a las costas. Supuesto que lo que se solicita es la casación de la providencia, la quiebra de ésta ha de decretarse, según el libelo, "en cuanto por su numeral primero confirmó el fallo apelado en el sentido de condenar al Hotel Continental Limitada al pago de una pensión jubilatoria a favor de Cándido Ruiz. Y, en cuanto por su numeral segundo condenó en costas a mi representada", manifestación imprecisa que no explica suficientemente cuál ha de ser la resolución de instancia que la Corte deba eventualmente proferir, ya que no se sabe si el recurrente aspira a la casación total o solamente parcial del fallo de segundo grado, ni si pretende la revocación del de primera instancia o únicamente su reforma, ni, en este último caso, si de los tres miembros u ordinales de esta última providencia espera la subsistencia del segundo —como lo da a entender el texto de la demanda, aunque sin precisarlo— o se conforma con que se le revoque como lógica consecuencia de la revocatoria del primero. Y si a ello se agrega que el recurrente a vuelta de expresar que el fallador "no apreció" las pruebas visibles a los folios 37, 38 y 39 a 41, las relaciona como "equivocadamente apreciadas", con lo que establece una inextricable confusión entre las pruebas "no apreciadas" y las "equivocadamente apreciadas", se ve que el cargo no es eficaz para los fines que con él persigue el recurrente por falta de esa *precisión* que la jurisprudencia y la doctrina han reconocido como condición *sine qua non* de esta especie de demandas.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Se condena en costas a la parte recurrente en casación.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.



## HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 31 de julio de 1967,** resuelve: **a) Es inexequible el punto decimosegundo del laudo, en cuanto se extienda a trabajadores no sindicalizados; b) Se homologa en las restantes disposiciones el laudo recurrido, pero teniendo en cuenta las consideraciones de la parte motiva de esta sentencia. Laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento en el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Municipales Delegadas de Calarcá y su sindicato.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., 31 de julio de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

Con nota de fecha 18 de noviembre de 1966, el "Sindicato de Trabajadores de las Empresas Municipales Delegadas de Calarcá, Quindío" entregó a las nombradas "Empresas" un pliego de peticiones integrado por catorce puntos, que había sido aprobado en la asamblea general del sindicato el día 4 de ese mes. El texto de ese pliego es el siguiente:

"*Punto primero.* Nivel salarial de administradores. Las empresas, nivelarán los salarios de los administradores del Matadero Municipal y de las galerías con los jefes de sección.

"*Punto segundo.* Salarios para el contratista del Matadero. Las Empresas, pagarán al contratista de cargue y descargue de carnes, trescientos pesos moneda corriente ($ 300.00) semanales.

"*Parágrafo primero.* Como petición alterna con la anterior las Empresas escogerán entre el aumento solicitado o la incorporación directa a las mismas, de tal trabajador, pagando un salario por planilla y suministrándole los ayudantes necesarios.

"*Parágrafo segundo.* Resolviendo la primera petición de este punto, las Empresas suministrarán a los ayudantes del citado contratista, los guayos y vestidos a que tengan derecho los demás trabajadores.

"*Punto tercero.* Status laboral de las aseadoras de las oficinas. Mientras la labor desarrollada por las personas dedicadas al aseo de las oficinas se cumpla en un tiempo inferior a las ocho horas de ley, las Empresas pagarán a éstas el equivalente al 50% del salario devengado por un obrero al servicio de las mismas empresas.

"*Parágrafo.* El pago de estos trabajadores se hará por sistema de 'planilla'.

"*Punto cuarto.* Aumento de salarios. Las Empresas aumentarán y pagarán a sus trabajadores empleados y obreros, a partir de la vigencia de la convención colectiva de trabajo, resultante de la discusión del pliego de peticiones los siguientes sueldos o jornales:

| | | |
|---|---|---|
| "Hasta | $ 750.00 . . . . . | 40% |
| De | $ 751.00 . . . . . | 35% |
| De | $ 1.001.00 en adelante el . . . | 30% |

"*Punto quinto.* Dotación de elementos de trabajo. Las Empresas seguirán dotando a sus trabajadores de los elementos de trabajo consignados en convención colectiva anterior pero con las siguientes nuevas especificaciones:

"1º Los guayos serán de marca Cauchosol.

"2º Los vestidos serán de dril supernaval-pantalón y camisa, serán confeccionados sobre medida.

"3º Delantal y zapatos de confección fina para todas sus empleadas.

"4º Las capas serán de mangas largas.

"5º Guantes para los ayudantes de los carros recolectores de basuras.

"6º Botas altas, de caucho, a aquellos trabajadores que requieran, a juicio del sindicato.

"*Parágrafo.* Los guayos, vestidos para los obreros y los delantales y zapatos para las empleadas se seguirán, entregando cada seis meses, en 30 de junio y 1º de diciembre de cada año. Los demás implementos los entregarán las empresas cuando quiera que su estado de deterioro aconseje su cambio.

"*Punto sexto.* Vivienda para el celador del matadero. Las Empresas dotarán de vivienda higiénica y adecuada a sus necesidades para el celador del matadero.

"*Punto séptimo.* Herramienta para oficiales. Las Empresas suministrarán a los oficiales, carpinteros y cantero el equipo completo de herramientas para el eficiente desempeño de sus labores y obligaciones.

"*Parágrafo.* Tal equipo de herramienta será de propiedad de las Empresas y su uso será exclusivo para su servicio.

"*Punto octavo.* Recargos nocturnos. Las empresas reconocerán y pagarán a todos los trabajadores que laboren en las horas de la noche su correspondiente recargo nocturno, y le será pagado en la última planilla de cada mes.

"*Punto noveno.* Provisión de vacantes. Cuando por cualquier motivo un trabajador se desvincula del servicio de las empresas y éstas deciden llenar su vacante tal provisión se hará con un trabajador de las mismas empresas teniendo en cuenta su antigüedad de común acuerdo entre el sindicato y la gerencia. El trabajador saliente y su reemplazante devengarán por ese motivo el mismo salario.

"*Punto décimo.* Estabilidad laboral. La Empresa sólo dará por terminados los contratos de trabajo de sus servidores por causales previamente contempladas en la ley y plenamente comprobadas según la misma ley.

"*Parágrafo.* Todo despido violatorio del precepto dará lugar a acción de reintegro en el juicio judicial.

"*Punto undécimo.* Aplicación de leyes. Las Empresas darán cumplimiento y aplicación a todas las leyes sociales y laborales dictadas o que se dicten, sin ninguna discriminación.

"*Punto duodécimo.* Retención de cuotas extraordinarias. Las Empresas retendrán del valor de los aumentos conseguidos por sus trabajadores por medio de la presente convención colectiva de trabajo, el equivalente a los quince primeros días de tales aumentos y los pondrá a disposición del tesorero del sindicato.

"*Punto trece.* Incorporación de las anteriores convenciones. Seguirán teniendo efecto los acuerdos convencionales anteriores que no hayan sido modificados por la presente convención.

"*Punto decimocuarto.* Vigencia y extensión de la convención. El término de la duración de la presente convención colectiva de trabajo será de un año, a partir del primero de enero de 1967 hasta el 31 de diciembre del mismo año.

"*Parágrafo.* Esta convención colectiva se aplicará a todos los trabajadores-empleados y obreros de conformidad con el artículo 38 del Decreto 2351 de septiembre 4 de 1965, pero las Empresas quedan obligadas al descuento de la cuota sindical ordinaria a los trabajadores no sindicalizados, de conformidad con el artículo 39 del decreto citado (numeral 2)".

El 5 de diciembre del mismo año de 1966 se reunieron los representantes del sindicato y de las "Empresas" para adelantar las conversaciones en la etapa de arreglo directo, y en esa misma fecha tales conversaciones se dieron por terminadas ante la imposibilidad de llegar a acuerdo alguno por la diferencia sobre puntos de fondo, y se decidió pasar la totalidad del pliego a conciliación.

El 16 del mismo mes de diciembre los conciliadores suscribieron el Acta en que dejan constancia del cumplimiento de su misión sin llegar a la concreción de fórmulas para presentar a las partes sobre los puntos del pliego. En virtud de este resultado, el Ministerio de Trabajo, por Resolución número 0213 de 14 de febrero de 1967, convocó un Tribunal de Arbitramento Obligatorio para dirimir el conflicto a que se ha venido haciendo referencia, y mediante la Resolución número 0316 de 3 de marzo siguiente integró dicho Tribunal con los correspondientes árbitros por el mismo Ministerio, de las denominadas "Empresas Municipales Delegadas de Calarcá" y del sindicato de trabajadores de éstas.

Aunque no aparecen en los autos constancias sobre la posesión de los árbitros, figura la instalación del Tribunal en el "Acta número uno", de fecha quince (15) de ese mismo mes de marzo, y el laudo arbitral se profirió con fecha veintiúno de marzo, de suerte que su pronunciamiento se realizó dentro del término legal.

Contra este laudo interpuso recurso de homologación para ante esta Sala de la Corte el apoderado de las "Empresas", en virtud del cual han llegado los autos para la correspondiente

decisión, que se procede a tomar una vez cumplidos algunos trámites previos para completar los documentos necesarios para poder entrar en el estudio de la resolución arbitral recurrida.

*El laudo del recurso.*

El texto de la parte resolutiva del laudo arbitral objeto del recurso de homologación que se estudia, es como sigue:

"*Primero.* Los administradores del Matadero y de las Galerías, devengarán un sueldo mensual de un mil cien pesos ($ 1.100.00). El sueldo de estos dos trabajadores será igual. No se accede a decretar la nivelación solicitada con los demás jefes de sección.

"*Segundo.* Niégase la solicitud contenida en el punto segundo del pliego.

"*Tercero.* La persona o personas dedicadas al aseo de las oficinas, devengarán un jornal diario ordinario equivalente al cincuenta por ciento (50%) del salario mínimo establecido o que se establezca en las Empresas. Dicho salario se causará en caso de que las labores de aseo solo exijan un máximo de jornada equivalente también a la mitad de la legal diaria. El pago se hará por planilla.

"*Cuarto.* Las empresas pagarán a sus trabajadores, a partir de la notificación del presente laudo, los salarios aumentados conforme a la siguiente escala:

"Salarios hasta setecientos cincuenta pesos ($ 750.00), un aumento del quince por ciento (15%);

"Salarios comprendidos entre setecientos cincuenta pesos con un centavo ($ 750.01) y un mil pesos ($ 1.000.00), un aumento del doce por ciento (12%).

"Salarios superiores a un mil pesos ($ 1.000), un aumento del ocho por ciento (8%).

"*Parágrafo.* Estos aumentos no amparan a los trabajadores a quienes con posterioridad al día primero de enero de mil novecientos sesenta y siete (1967) se hubieren hecho aumentos por parte de las Empresas, en caso de ser estos aumentos superiores o iguales a los que aquí se decretan.

"*Quinto.* Las Empresas seguirán dotando a todos sus trabajadores de los elementos necesarios para el normal desempeño de sus labores, tal como está consignado en anterior convención colectiva de trabajo. Así mismo suministrarán a los trabajadores el treinta (30) de junio y el primero (1º) de diciembre de cada año, los siguientes elementos:

"Un par de guayos;

"Vestido compuesto de pantalón y camisa, ambos de dril;

"Abrigo de caucho, de manga larga para aquellos trabajadores cuya labor exija este implemento;

"Un par de guantes para cada uno de los ayudantes de los carros colectores de basuras;

"Un par de botas altas de caucho para aquellos trabajadores cuyas labores las requieran.

"En la misma forma suministrará a todas sus trabajadoras un delantal y un par de zapatos, todo adecuado a la categoría de la trabajadora y a la naturaleza de la labor que desarrolla. Con todo, cuando en un período inferior a seis (6) meses, y por su uso normal, los implementos se deterioren en tal forma que ya no sirvan para su objeto, las Empresas procederán a su reemplazo.

"*Sexto.* Niégase la solicitud contenida en el punto sexto del pliego petitorio.

"*Séptimo.* Las Empresas Municipales Delegadas de Calarcá dotarán a los oficiales, carpinteros y canteros de las herramientas e instrumentos de trabajo necesarios para la mejor realización del mismo.

"*Octavo.* Las Empresas reconocerán y pagarán a todos los trabajadores que laboren en las horas de la noche el correspondiente recargo nocturno. Este será pagado en cada planilla.

"*Noveno.* Cuando por cualquier motivo un trabajador se desvincule del servicio de las Empresas y éstas se decidan llenar su vacante, tal provisión se hará, de preferencia y hasta donde sea posible, con un trabajador de las mismas Empresas que tenga las mismas calidades de aptitud, antigüedad e idoneidad con el saliente. El trabajador que ocupe la vacante devengará el mismo salario de su antecesor. La provisión de estos cargos se hará con intervención del sindicato debidamente representado, cuando el trabajador saliente o ambos trabajadores pertenezcan al sindicato.

"*Décimo.* Las Empresas solo podrán dar por terminados los contratos de trabajo con sus servidores por causales previamente contempladas por la ley, contratos individuales de trabajo, pactos colectivos y reglamentos internos de trabajo aprobados por el Ministerio.

"*Undécimo.* Las Empresas darán cumplimiento y aplicación a todas las leyes sociales y laborales dictadas o que se dicten, sin ninguna discriminación.

"*Décimosegundo.* 'Las Empresas retendrán del valor de los aumentos conseguidos por sus trabajadores por medio del presente laudo, el equivalente a los quince (15) primeros días de tales aumentos y lo pondrá a disposición del tesorero del sindicato, siempre y cuando esta cuota extraordinaria sea ordenada en Asamblea General del Sindicato'.

"*Decimotercero.* Seguirá teniendo efecto lo establecido en convenciones anteriores, en cuanto no se modifique por el presente laudo.

"*Decimocuarto.* El término de la vigencia del presente laudo será de un (1) año, contado a partir del día primero (1º) de enero de mil novecientos sesenta y siete (1967).

"*Parágrafo.* El presente laudo se aplicará a todos los trabajadores, de conformidad con el artículo 38 del Decreto 2351 de septiembre 4 de 1965, pero las Empresas quedan obligadas al descuento de la cuota sindical ordinaria a los trabajadores no sindicalizados, de acuerdo con el artículo 39 del decreto citado, numeral 2º".

*La fundamentación del recurso.*

Para fundamentar el ataque al fallo recurrido, el apoderado de las "Empresas Municipales Delegadas de Calarcá" empieza por señalar el límite en la competencia de los árbitros conforme al artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo y en la de la Corte para decidir el recurso de homologación según el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral, para entrar luego en la diferenciación jurídica de los dos tipos de relación de servicios entre el Estado y las personas que ocupa para el cumplimiento de sus actividades. Parte para ello de la disposición del artículo 4º del Decreto reglamentario número 2127 de 1945. Esta diferenciación la lleva a la consecuencia que tiene dentro del régimen de las negociaciones colectivas, para concluir que los servidores vinculados al Estado por una relación de orden administrativo, si bien pueden sindicalizarse, sus organizaciones sindicales no pueden presentar pliego de peticiones (artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo) ni suscribir convenciones colectivas de trabajo, ni respecto de sus relaciones de servicio proferirse laudos arbitrales, y que "si ello se predica de los sindicatos propios de los empleados oficiales, ha de entenderse que tales prohibiciones y limitaciones se extienden a la suscripción de convenciones colectivas pactadas por sindicatos de otros trabajadores a los cuales se afilian estos trabajadores". Estima que como resultado de estos principios "el laudo arbitral, en casos como el que nos ocupa, tiene fuerza de convención colectiva por ministerio de la ley, luego, éste no puede aplicarse a empleados vinculados a la Administración Pública (en este caso el Municipio de Calarcá) por una simple relación administrativa, como sería por ejemplo a los administradores de las Galerías Públicas y del Matadero".

Al referirse concretamente al caso debatido, hace la afirmación de que las llamadas "Empresas Municipales Delegadas de Calarcá" no constituyen propiamente un instituto autónomo, descentralizado, con patrimonio y personería jurídica propios, sino que se trata simplemente de una administración delegada en una Junta Municipal como resultado de contratos de préstamo al Municipio de Calarcá, y que por esta circunstancia el Acuerdo número 5 de 1961 entregó a esas "Empresas" el recaudo de impuestos municipales y las autorizó para organizar el Departamento de Industria y Comercio, "función recaudadora privativa de los municipios en el renglón de las exacciones públicas".

Concluye con la solicitud de que sea declarado inexequible el parágrafo de la cláusula decimacuarta del laudo, que extiende las disposiciones del fallo arbitral a todos los servidores de las "Empresas", y presenta los siguientes argumentos finales:

"El sindicato de las Empresas Públicas Municipales Delegadas de Calarcá es una asociación 'híbrida', de empleados y obreros, por virtud de cuya calidad, de aprobarse o conservarse la cláusula decimacuarta, —parágrafo impugnado—, empleados de simple relación administrativa, es decir, sin contrato de trabajo, disfrutarían de prerrogativas convencionales colectivas (el laudo es una convención), con la estabilidad, por ejemplo, que contraría las normas legales vigentes, ya que éstos son de *libre nombramiento y remoción* de la entidad o junta administradora" (subraya el recurrente).

*Defensa del laudo.*

El apoderado del sindicato aduce en su alegato encaminado a replicar la impugnación del apoderado de las "Empresas", dos argumentos para sostener la regularidad del laudo recurrido: El primero consiste en que la disposición del parágrafo de la cláusula decimacuarta de la resolución arbitral, sobre extensión de la misma a todos

los trabajadores de las "Empresas", no hace otra cosa que dar aplicación al artículo 38 del Decreto legislativo número 2351 de 1965, sobre extensión a terceros de la convención, norma ésta que debe regir para el laudo porque "el artículo 461 del Código Sustantivo del Trabajo consagra la asimilación del laudo arbitral a una convención colectiva de trabajo". Remata este argumento así: "Sentado el presupuesto anterior mal podría sostenerse que al estatuir el cumplimiento de un precepto legal, un laudo arbitral podría afectar derechos o facultades de las partes reconocidos por la constitución o la ley y convenciones vigentes, ya que precisamente la norma simplemente se limitó a reconocer un derecho otorgado por la ley a los sindicatos el cual engendra la obligación al patrono de respetarlo, en ningún caso una disposición arbitral que repita simplemente el derecho otorgado a las organizaciones sindicales por la ley, podría vulnerar un derecho del patrono que en este caso particular no existe, ni se puede deducir de ninguna disposición constitucional o legal, si en un laudo arbitral se dispusiera lo contrario es decir que teniendo un sindicato afiliados más de la tercera parte de los trabajadores de una empresa se dijese por el laudo que éste sólo cobijare a los trabajadores sindicalizados entonces sí se estaría vulnerando el derecho concedido por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965 a las organizaciones sindicales y el ordenamiento de tal laudo arbitral debería ser declarado inexequible por afectar un derecho consagrado por la ley para una de las partes en conflicto o sea el sindicato, caso éste muy diferente al del recurso sostenido por las "Empresas Municipales Delegadas de Calarcá".

El segundo argumento está contenido en los siguientes párrafos centrales del alegato: "Si analizamos el artículo 4º del Decreto 2127 que fue precisamente la norma legal que estableció las dos formas de vinculación al Estado la una de carácter general y la otra por excepción encontramos que no puede presentarse la hibridez de vinculación laboral a un establecimiento o entidad de que habla el distinguido apoderado de la recurrente en su alegato y no puede existir porque los caracteres para fijar la forma como se vinculan al estado por excepción y con un contrato administrativo de trabajo algunos servidores de él son de carácter general y no de carácter subjetivo. En efecto se puede observar la aseveración anterior fácilmente al transcribir el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 no obstante lo dispuesto en los artículos anteriores las relaciones entre los empleados públicos y la Administración Nacional Departamental o Municipal, no constituyen contratos de trabajo y se rigen por leyes especiales a menos que se trate de construcción de las obras públicas o de empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se explotan con fines de lucro o de instituciones idénticas a la de los particulares o susceptibles de ser fundadas o manejadas por éstos en la misma forma. Si consideramos que las Empresas Municipales Delegadas de Calarcá son una institución idéntica a la de los particulares y sus actividades son susceptibles de realizarse por ellos entonces no puede parcelar la vinculación de los trabajadores mencionados, sino que deben considerarse todos como trabajadores oficiales vinculados por contrato de trabajo, ya que el carácter adoptado para definir la vinculación de los trabajadores de las empresas nos lleva a considerar que estas están encuadradas dentro de la excepción del artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, en lo que respecta a la vinculación laboral de sus trabajadores".

*Consideraciones de la Corte.*

Previamente al examen de las circunstancias, modalidades y actos concretos que se encierran en el laudo y sus antecedentes, es de importancia decisiva asentar algunas premisas generales para definir aspectos jurídicos de fondo que van implicados en la decisión del caso.

Sea, para empezar, oportuno decir lo tan conocido de que para la prestación de los servicios públicos el Estado ocupa a sus colaboradores, ya mediante una relación de derecho público o por medio de un contrato de trabajo, según la naturaleza de la actividad genérica en que el servidor sea empleado. Esta diversa naturaleza del vínculo jurídico de colaboración (aparte de la que se obtiene de los particulares por otros sistemas de contracción que no crean la relación permanente de servicio personal), determina medios y formas de ingreso y de fijación de las condiciones de trabajo distintas. Mientras respecto de quienes ingresan al servicio público y ejecutan su labor mediante un contrato de trabajo, hay por lo menos un campo considerable de convención, en que la voluntad del trabajador puede concurrir al señalamiento de esas condiciones, en relación con los servidores públicos que ingresan gracias a una relación de derecho administrativa, no existe ningún aspecto de deliberación sobre las características de la labor que han de desempeñar, ni su retribución. Tan solo es de su parte el acto de aceptación del empleo, sometido en las modalidades de la incorporación al servicio y en su desempeño a un estatuto con respecto del cual no puede existir sino la adhesión del servidor.

El contrato de trabajo dentro de los lineamientos del artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, ratificados por el artículo 4º del Código Sustantivo del Trabajo y por el artículo 1º del Decreto-ley número 1732 de 1960, y la relación de derecho público para el servicio personal de los colaboradores de las entidades estatales, no sólo pueden existir en la actividad que el Estado cumple por sus organismos centrales, tanto en el medio nacional como en el seccional y el local, sino también en los servicios públicos descentralizados y organizados en la forma de entidades autónomas (o autárquicas que denominan algunos tratadistas). Porque pueden descentralizarse administrativa, patrimonial y jurídicamente, no sólo aquellos servicios que son similares a las actividades privadas, sino aquellos que, por sus características, o por mandato constitucional o legal, son exclusivos del Estado. Entonces en cada caso el régimen jurídico en la relación de servicios de los colaboradores con la entidad pública descentralizada, será el que se ajuste a la naturaleza de la actividad que aquélla desarrolla. Pero, además, aún en los organismos públicos autónomos que podrían crearse y administrarse en forma similar por la iniciativa y el trabajo privados, o que desempeñan actividades similares o iguales a las privadas, al lado del régimen general de contratación laboral, puede existir, y es lo ordinario que exista, una relación de derecho público con algunas de las personas vinculadas a su dirección o administración: aquellas cuyo servicio está sometido a una situación legal y reglamentaria creada exclusivamente por el órgano competente del Estado, en ejercicio de la potestad de imperio de éste, y sin que haya la menor posibilidad de intervención del empleado para crearla o alterarla. Es el caso del empleo superior, que conlleva una especie de personificación de la potestad estatal para el manejo del servicio público, creado por la Ley, la Ordenanza o el Acuerdo, con funciones, retribuciones y períodos fijados por las dos primeras o el último, en su caso, que por mandato constitucional sólo estas corporaciones, órganos estatales, pueden crear o modificar, y que, por consiguiente, no podrían alterarse o establecerse convencionalmente entre el servidor público o la organización gremial a que éste pertenece y la entidad oficial, sin quebranto de la Constitución o de la Ley.

Aparte de lo anterior, si a un organismo oficial, se le adscriben servicios públicos de distinta índole, de tal suerte que unos correspondan a aquéllos iguales o similares a las actividades particulares y otros a la actividad privativa del Estado, dentro de tal organismo pueden existir grupos de colaboradores —los asignados en general a los servicios primeros— vinculados por contrato de trabajo y sometidos en sus relaciones de servicio al derecho individual y colectivo del trabajo, y colaboradores, los adscritos a los servicios segundos, con relación de derecho público que los vincula al organismo estatal descentralizado.

De otro lado, no apenas dentro de los servicios públicos centralizados, sino en los confiados a organismos públicos autónomos, tanto la organización en sindicatos como el régimen jurídico de relación colectiva e individual de los servidores públicos, tienen que acomodarse a su propia naturaleza, y no hay lugar al hibridismo ni a la invasión de un campo por normas que pertenecen a la regimentación del otro. Y así, los colaboradores del Estado con relación de derecho público en la prestación de sus servicios, sólo pueden agruparse gremialmente, y para los fines exclusivos señalados en la ley, en los llamados sindicatos de "empleados públicos" por el Código Sustantivo del Trabajo (artículos 414 y siguientes), mientras que los trabajadores oficiales con vínculo laboral, pueden hacerlo en sindicatos similares a los de los trabajadores privados y con prerrogativas semejantes, con la única restricción del derecho de huelga.

La situación legal y estatutaria del colaborador oficial con vínculo de derecho público para la prestación de su servicio, excluye, pues, todo medio convencional, sea individual o colectivo, para crear o variar esa situación, porque ella nace del ejercicio de facultades constitucionales y legales otorgadas exclusivamente a órganos del Estado. De otra parte, debe tenerse presente que, en correspondencia armónica con este principio de origen constitucional, el radio de vigencia de la convención colectiva de trabajo, contenida en la definición que de ella trae el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, se circunscribe a la fijación de "las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia". Lo que significa que la convención no tiene poder legal, según su propia naturaleza jurídica, para regir en campo distinto del propio del contrato de trabajo. Y también, que si una convención invade terrenos diferentes, se sale de su radio de vigencia, sin eficacia por consiguiente, y con quebrantamiento de su norma orgánica. En concordancia con ésto, dado que el laudo arbitral que pone fin a un conflicto colectivo de trabajo, tiene, por disposición del artículo 461 del Código Sustantivo "el carácter de convención colectiva" en cuanto a las condiciones de trabajo, para él rigen las mismas normas que para la convención en los aspectos anotados antes.

Ni la convención colectiva de trabajo ni el laudo arbitral, tienen poder legal para fijar o modificar condiciones de servicio de los colaboradores oficiales sujetos a una situación legal o reglamentaria, es decir, vinculados al Estado, en cualquiera de sus organismos, por una relación de derecho público, sin violar, además de los artículos 467 y 461 del Código Sustantivo del Trabajo, las disposiciones constitucionales y legales —entre ellas el ordinal 9º del artículo 76 de la Carta— sobre facultades a los órganos estatales para crear empleos, fijarles funciones y asignaciones, y nombrar y remover empleados públicos dentro de las condiciones de acceso y el período fijados por la ley.

Expuestos los conceptos generales anteriores, se entran en el estudio de la situación concreta de divergencia.

El laudo arbitral objeto del recurso de homologación, no solo establece condiciones de trabajo para algunos servidores en particular de las denominadas "Empresas Públicas Delegadas de Calarcá" (cláusula primera), en relación con los cuales el organismo oficial sostiene que no hay contrato de trabajo sino relación de derecho público, sino que en el parágrafo de la cláusula decimacuarta, atacada específicamente por el impugnador, se hace extensivo el régimen del fallo (que es de naturaleza convencional), a todos los trabajadores de tales "Empresas", cuando, según afirmación del recurrente, existen muchos trabajadores, por ejemplo los vinculados al recaudo y administración de los impuestos de Industria y Comercio, confiados a la junta administradora, que no tienen contrato de trabajo con la Administración Municipal.

Aparte de que estas llamadas "Empresas" no constituyen propiamente un establecimiento público descentralizado por consiguiente con su administración autónoma, su patrimonio independiente y su propia personalidad jurídica pues no se trata sino de la confianza de administrar unos servicios a una Junta Administradora con cierta autonomía, conforme lo prevé el artículo 169, numeral 19, del Código de Régimen Político y Municipal, y por exigencia de un contrato de mutuo celebrado entre el Municipio y el Banco Central Hipotecario, se han entregado a la administración de tal Junta diversidad de servicios públicos municipales, como el de recaudo y administración de unos impuestos, por virtud del Acuerdo número 5 de 1961, y dentro de aquellos bien pueden existir algunos que no sean asimilables a las actividades de los particulares sino privativos de los entes públicos. Por ello, si llegaren a concurrir estas circunstancias, existirían dentro de las impropiamente llamadas "Empresas Públicas Delegadas" grupos de trabajadores vinculados por contrato de trabajo y otros con relación de derecho público, sujetos a regímenes jurídicos de servicios diferentes, no confundibles, ni variable el de los últimos en la concurrencia de voluntades de los administradores de esos servicios y de los trabajadores.

Pero para efectos de saber si a un determinado trabajador —como los anotados concretamente en la acusación— puede extenderse o no el régimen convencional acordado por el sindicato con el municipio, es necesario definir la naturaleza de su relación jurídica con la administración, al través del estudio de los diversos factores que la tipifican, lo que ya corresponde al juzgador de la respectiva controversia concreta y no a la Corte al decidir el recurso de homologación contra el laudo, en donde no hay oportunidad de examinar esas relaciones específicas.

Lo que sí corresponde a esta Sala, y lo hará en este fallo, es afirmar los principios generales que fundamentan las posteriores decisiones particulares de los casos litigiosos.

En tal virtud, debe tenerse en cuenta que las disposiciones del laudo no tienen fuerza legal respecto de aquellos servidores de las llamadas "Empresas Públicas Delegadas de Calarcá" que no tengan el vínculo jurídico del contrato de trabajo para su colaboración personal, sino uno de derecho administrativo, cuyas condiciones no son materia de la creación o modificación por la convención colectiva o el laudo arbitral. Y lo resuelto en el parágrafo del punto decimocuarto debe entenderse referido exclusivamente a todos los trabajadores de las nombradas "Empresas" vinculados por contrato de trabajo.

En cuanto a las cláusulas del laudo no impugnadas concretamente por el recurrente, solo cabe observar que la cuota extraordinaria para el sindicato, determinada en la cláusula decimasegunda, no puede hacerse efectiva sino para el personal sindicalizado, pues los trabajadores que no pertenezcan a la organización solo están comprendidos dentro de las normas del artículo 39 del Decreto 2351 de 1965, sobre pago de una suma igual a la cuota ordinaria sindical. Por ello la cláusula es inexequible en cuanto se extiende a los trabajadores no sindicalizados. En lo demás, el laudo se encuentra regular y será homologado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

a) Es INEXEQUIBLE el punto decimosegundo del laudo, en cuanto se extienda a trabajadores no sindicalizados.

b) Se homologa en las restantes disposiciones el laudo recurrido, pero teniendo en cuenta las consideraciones de la parte motiva de esta sentencia.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y envíese copia al Ministerio del Trabajo para que se conserve con el original del laudo y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## ACCIDENTE DE TRABAJO

**De tal manera que el hecho puede tener una relación de causalidad con el trabajo o, en otro sentido, puede tenerla de ocasionalidad. — La relación de causalidad implica el fenómeno de la generación en la actividad específica laboral misma. — Es entonces una relación de generación directa inmediata. — La de ocasionalidad no conlleva la generación del siniestro en la actividad laboral específica que realiza el trabajador, sino una relación de oportunidad o circunstancias o eventos que suponen un vínculo indirecto, mediato, entre el hecho y la labor que el trabajador cumple y que es específica dentro de su compromiso laboral.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 2 de agosto de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

Se decide el recurso de casación interpuesto por la parte demandante en el juicio ordinario laboral de Gustavo Polo y Balbina Rodríguez "Sears Roebuck del Caribe S. A.", contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

La litis se trabó sobre la demanda instaurada ante el Juzgado Tercero Laboral de esa ciudad para obtener el pago de auxilio de cesantía, prima de servicios, compensación de vacaciones, seguro de vida doblado, gastos de entierro, salarios insolutos, indemnización moratoria y costas. Los hechos básicos de esta demanda son: Judith Polo Rodríguez, hija natural reconocida de los actores, trabajó con la empresa "Sears Roebuck del Caribe S. A." desde el seis (6) de mayo de 1959 hasta el once (11) de abril de 1960, fecha en que murió accidentalmente cuando después de salir de la empresa a las doce del día se aprestaba a tomar un vehículo hacia su casa de habitación. Los padres de la trabajadora reclamaron el seguro de vida por muerte en accidente de trabajo, pero la empresa consideró que se trataba de accidente común y consignó el día trece de septiembre de mil novecientos sesenta, en el Juzgado Segundo del Trabajo de Barranquilla, lo que creía deber.

El Juez *a quo* condenó a la empresa al pago del seguro de vida doblado y la absolvió de los demás cargos de la demanda con base en la consignación efectuada, y el Tribunal revocó la sentencia de primer grado para pronunciarse por una absolución total.

En la demanda de casación, que fue formulada oportunamente y a la cual se replicó, mediante apoderado, por la empresa demandada en juicio, se pretende que la sentencia sea casada totalmente y que, en sentencia de instancia, se condene a la compañía al pago del seguro de vida por muerte en accidente de trabajo, además de la indemnización moratoria "hasta el 26 de agosto, fecha de la consignación y desde el 12 de abril, día en que las prestaciones se hicieron exigibles".

*La acusación.*

Al través de dos cargos, basados en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, se adelanta la impugnación de la sentencia del *ad quem.*

*Primer cargo.* "La sentencia debe ser casada porque el Tribunal incurrió en interpretación errónea del artículo 199 del Código, al no considerar que es 'con ocasión del trabajo' el accidente que ocurre cuando el trabajador se encuentra vinculado al patrono por el disfrute de la prestación social impuesta por los artículos 2º,

3º, 4º, y 5º de la Ley 15 de 1959, en armonía con el 198 del mismo Código, sobre auxilio patronal del transporte, y materia legal ésta que ya venía regulada por la Ley 18 de 1958 en sus artículos 1º a 4º, reglamentada por los artículos 1º a 13 del Decreto 0001 de 1959; y error de interpretación que condujo al Tribunal de instancia a la infracción de lo mandado por el artículo 204, literal e) del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con los artículos 212 y 214 de la misma obra; e independientemente de toda cuestión de hecho".

Para la demostración del cargo, el recurrente argumenta así:

"El Tribunal considera que, aún en el estado de la legislación vigente al tiempo del infortunio sufrido por la señorita Pacheco Rodríguez,... 'la responsabilidad del patrono cesa al dejar el trabajador el lugar del trabajo'. Pero ni la ley ni la doctrina permiten tener como acertada esa interpretación". Se extiende en la cita de algunos conceptos de eminentes tratadistas sobre la materia, como León Lattes, Alfredo Gaeta Berríos, Pérez Botija, Ramírez Gronda y Carnelluti (citado por el último), para rebatir la conclusión interpretativa del Tribunal. Lo reproducido del último de los autores dice así:

"De todo lo expuesto se deduce que, para determinar cuándo estamos en presencia de un 'accidente de trabajo', o sea de un siniestro indemnizable, debemos preguntarnos si existe alguna vinculación o relación entre el trabajo y el infortunio, sin que pueda pesar en favor o en contra de la conclusión obtenida, el lugar o la hora en que ocurrió el hecho. Muchas sentencias podríamos transcribir aquí, donde se reconoce el derecho a percibir indemnizaciones a obreros que se han accidentado durante el acceso al trabajo; después de haber abandonado sus labores; fuera de la usina, en el intervalo entre las dos medias jornadas, etcétera, siempre a condición que el siniestro se haya producido en ocasión o como consecuencia del trabajo. Ningún hecho es, en sí mismo, un accidente de trabajo, pero puede serlo, si se demuestra que el trabajo ha contribuido, por lo menos, a su realización".

Por su parte, el recurrente agrega:

"El 'accidente de trabajo' con ocasión del mismo es precisamente aquel que se produce fuera del establecimiento y horas distintas de la jornada laboral. Una relación de causa a efecto equivaldría a la exigencia de una prueba diabólica, porque ya vimos que ni siquiera aquellos siniestros que se producen dentro de la fábrica, tienen por causa, en la mayoría de los casos, el trabajo mismo, sino la concurrencia de factores distintos. El trabajo no mata, sino la explosión del riesgo; y esto, en los que se producen 'por causa del trabajo'.

"En los que se producen 'con ocasión' del trabajo, no puede hablarse de causalidad necesaria, ni aun ocasional, basta apenas con formularse la consideración de si las circunstancias en que se encontraba colocado el operario tenía alguna relación indirecta con su condición de asalariado, en el momento de producirse el daño.

"Las anteriores doctrinas surgen del texto legal que define el 'accidente de trabajo', sin necesidad de adiciones legales como la contenida en la Ley 15 de 1959, que vino a incorporar como un riesgo laboral específico todo ese ambiente en que se ve obligado a moverse el trabajador para proporcionarse el transporte que le permita cumplir con sus deberes ante el empresario. Si esta adición de orden legal se valora en su verdadero sentido, en cuanto ella ha venido a significar como vinculación nueva entre las partes durante el tiempo de movilización del trabajador entre su salida de la fábrica y su llegada al hogar, toda dificultad desaparece y la profesionalidad del accidente, se impone.

"Pero sin llegar todavía a considerar tal adición, dentro de la doctrina que se desprende del solo Código, expuesta por quienes tienen autoridad para hacerlo, podemos concluir que la sentencia del Tribunal, cuyos apartes transcribimos, es fundamentalmente errónea en la interpretación del artículo 199, cuando el Tribunal afirma:

"1. Que la empresa no responde de accidente alguno una vez que el trabajador ha dejado el lugar del trabajo.

"Ya vimos que la mayoría de los accidentes de trabajo 'con ocasión', se producen fuera del lugar y de las horas de trabajo.

"2. Que la empesa únicamente asume el riesgo cuando transporta a los trabajadores en sus propios vehículos.

"La propiedad del vehículo genera una responsabilidad contractual; pero ésta no descarta la responsabilidad legal, *lato sensu*, que proviene del daño ocurrido 'con ocasión' del trabajo, y cualquiera sea el lugar en donde se encuentre el trabajador, siempre que su condición de tal haya sido directa o indirectamente determinativa del infortunio.

"Es ésta una interpretación totalmente errónea del texto legal, conforme a la doctrina uniforme y abundante que dejamos transcrita".

" . . . . . .

"La Ley 15 de 1959, artículo 2º, dispuso:

" 'Establécese a cargo de los patronos en los municipios donde las condiciones del transporte así lo requieran, a juicio del Gobierno, el pago del transporte desde el sector de su residencia hasta el sitio del trabajo'...

"La regulación del transporte es precisa: 'desde el sector de su residencia hasta el sitio del trabajo'..., y desde luego también a la inversa y según el número de viajes que sean necesarios para la ejecución del trabajo, según el artículo 3º.

"El artículo 4º le confiere al empleador el derecho de optar por el transporte del personal en vehículos propios, y en tal caso no pagará su valor, porque la finalidad social no consiste en el precio del pasaje, que no es salario, sino en la efectividad del transporte. El derecho, y, por consiguiente, el riesgo, está creado por mandamiento del legislador. Ese ambiente del transporte es un riesgo impuesto 'con ocasión' del trabajo, a cargo del patrono, y por ministerio de la ley.

"El Municipio de Barranquilla quedó señalado por el artículo segundo del Decreto reglamentario número 1258 de 1959, como uno de aquéllos a los cuales debería específicamente considerarse como creadores de ese riesgo a cargo de los empleadores.

"Durante el 'intermedio' de la jornada los trabajadores no disponen sino del tiempo indispensable para almorzar y volver al trabajo, se trata de un descanso apenas 'racional', según las voces del artículo 167 del Código Sustantivo.

"Para que la finalidad del transporte del trabajador se cumpla durante el intermedio de la jornada, a éste le corresponde acomodarse a la situación creada: debe, al salir de su oficina, dirigirse al sitio en donde obtiene el vehículo que ha de transportarlo hasta su casa.

"Desde el momento de la salida, el trabajador ha entrado en la zona del riesgo, y de cuyos efectos la ley le protege, siempre que el trabajador realice los movimientos indicados para cumplir, a su vez, con las obligaciones que le está señalando la institución del transporte.

"Si el trabajador no realiza esos movimientos, sino que se entra a un bar, se ha desviado de su obligación, porque a través del bar no queda el camino de su casa. Pero la prueba de esta desviación le corresponde al patrono, ya que se trata de una circunstancia exceptiva y exonerativa de la responsabilidad. La prueba de la culpa le incumbe a quien la afirma.

"No mediando causal alguna de exoneración, la víctima del daño está amparada por la presunción de que sí está haciendo buen uso del derecho a transportarse por cuenta de su empleador. En el caso de autos no existe duda alguna: La señorita Pacheco Rodríguez se dirigía, como todos los días, a tomar el bus que la condujera a su casa, para almorzar".

Se estudia el cargo:

El Tribunal se expresó así en la parte motiva de la sentencia respecto del punto relativo al accidente sufrido por la trabajadora:

"Pues bien, los actores han hecho uso de lo que la ley determina 'como ocasión del trabajo'. No otra cosa se desprende de que tanto la una como la otra parte han aceptado que la víctima había dejado el lugar del trabajo, y estando ya más o menos a 600 metros de él, y cuando esperaba un vehículo que le condujera a su casa, recibió el impacto de fusil que la dejó sin vida.

"Una serie de tratadistas como Pozzo, De la Cueva, Sachet, Krotoschin, etc., en sus interpretaciones a la frase 'con ocasión del trabajo', están acordes en que los patronos solo son responsables de los accidentes cuando ha mediado riesgo específico, lo que quiere decir, cuando el accidente ha tenido íntima relación directa con el trabajo.

"De ahí que el compilador Ortega Torres interpretando el sentir de muchos tratadistas exprese en sus obras Código Sustantivo del Trabajo y Procedimiento del Trabajo: 'Accidente *in itinere*'. No resulta indemnizable el accidente *in itinere;* no hay relación en el trabajo ni con la autoridad del patrono, ni está en las posibilidades de este evitarlo. La diferencia entre el accidente ocurrido mientras el trabajador se encuentra en la fábrica o establecimiento y el que se produce en el trayecto de ida al trabajo, o regreso de éste, resulta bien sensible; pues mientras en el local el trabajador está bajo la autoridad y dependencia del patrono, cuando realiza el trayecto entre su domicilio y el lugar de su trabajo su libertad de acción es absoluta y existe de su parte un interés personal, absolutamente independiente de su empleo, que le permite cambiar el recorrido, utilizar su tiempo de una forma u otra, disponer de unos u otros medios de comunicación, sin que quepa admitir ingerencia alguna por parte del empresario (Cabanellas, Osorio y Florit, Sachet). Las excepciones de esta regla pueden derivarse:

a) De que el jefe de empresa haya tomado a su cargo el transporte de los trabajadores; b) de otras estipulaciones especiales del contrato de trabajo; c) del paso del trabajador por las dependencias de la explotación; d) de los peligros inherentes al acceso al establecimiento; e) de que el trabajador estuviera encargado de hacer, durante el camino, una comisión en interés de la empresa (Cabanellas, De la Cueva, Sachet)".

"La razón por la cual el patrono no responde del accidente *in itinere*, es muy sencilla deducirla: una vez que el trabajador ha dejado el lugar del trabajo y estando fuera de la empresa, ésta no puede ser obligada a responder por accidente alguno ya que el trabajador queda en libertad para escoger la ruta para dirigirse a su casa o para donde le provoque.

"Otra cosa distinta pasaría si la empresa se ve obligada a transportar a los trabajadores ella misma en sus vehículos, pues el riesgo lo ha tomado la empresa hasta tanto el trabajador permanezca en el vehículo en mención.

"Considera la Sala que si la empresa a pesar de estar obligada al pago del subsidio de transporte, mientras ella (la empresa) no toma bajo su responsabilidad la conducción de sus trabajadores, y se allane solamente al pago del subsidio de transporte, la empresa no está obligada a riesgo alguno que ocurra cuando el trabajador sea conducido a su casa por vehículo distinto de los de la empresa.

"Así, pues, en el caso de autos se ve bien claro que el asunto sucedido a la señorita Pacheco no puede catalogarse como si hubiera ocurrido con ocasión al trabajo, pues la responsabilidad o riesgo del patrono cesa al dejar el trabajador el lugar del trabajo.

"Pero si a ese empleado o trabajador le ocurre un accidente fuera del lugar del trabajo, cumpliendo una ordenación del patrono, natural es que sí tiene aplicación en toda su extensión la norma consagrada en el artículo 199 del Código Sustantivo del Trabajo ya que cuando tal hecho ocurre está bajo la dirección o subordinación del patrono. Mas, la trabajadora no estaba cumpliendo trabajo alguno ordenado por el patrono cuando le ocurrió la desgracia".

Sobre el mismo tema dijo la Corte, en sentencia de fecha cuatro de octubre de mil novecientos sesenta y seis (casación de Alfonso Ballestas González contra Laboratorio Undra S. A., aún no publicada): *"De tal manera que el hecho puede tener una relación de causalidad con el trabajo o, en otro sentido, puede tenerla de ocasionalidad. La relación de causalidad implica el fenómeno de la generación en la actividad específica laboral misma. Es entonces una relación de generación directa inmediata. La de ocasionalidad no conlleva la generación del siniestro en la actividad laboral específica que realiza el trabajador, sino una relación de oportunidad o circunstancias o eventos que suponen un vínculo indirecto, mediato, entre el hecho y la labor que el trabajador cumple y que es específica dentro de su compromiso laboral. Pero si en el primer concepto la responsabilidad patronal es más fácilmente concretable por ser mayor la objetividad con que se establece el riesgo creado, dentro del segundo esa objetividad puede diluirse y llega a veces hasta desaparecer en el medio de la conducta subjetiva del trabajador, que ya eliminaría la responsabilidad objetiva por el riesgo creado que anima, fundamentalmente, con leves atenuaciones, nuestro sistema legal laboral en materia de riesgos profesionales. Por esta razón, el nexo de ocasionalidad del hecho con el trabajo tiene que mantener una relación de circunstancias y oportunidad tal con la actividad laboral, que no dé margen a que el elemento constituído por la conducta subjetiva del trabajador pueda neutralizar la operancia del riesgo creado laboral y aún sustituirla por la del riesgo externo, nacido de factores completamente ajenos al trabajo mismo, y sin nexos necesarios con él, porque aquí ya no opera nuestra disposición protectora.*

"Los anteriores planteamientos tienen ilustración en un sencillo ejemplo: El trabajador lesionado por una sierra que opera como actividad de su trabajo convenido, ha sufrido un accidente generado en el trabajo específico mismo y es éste la causa del accidente. El mismo trabajador que se lesiona al resbalar y caer frente a su máquina cuando intentaba iniciar su actividad o que cuando la desarrollaba es herido por una partícula metálica que se desprende de una máquina que acciona otro compañero, no ha sido víctima de un hecho generado en la manipulación de la sierra que maneja, y entonces el accidente no ha sido causado por la labor específica que cumpla. Pero, en cambio, las circunstancias de tiempo y lugar, es decir, la oportunidad o el evento de que el trabajador haya estado desempeñando su trabajo, o disponiéndose a ejecutarlo, con vínculo indudable que hace patente la objetividad del riesgo creado, determinan la ocasionalidad del hecho en relación con el trabajo. No existe en este último caso la posibilidad de que factores extraños al trabajo, por razón de una acción subjetiva del trabajador, puedan eliminar la relación circunstancial entre el trabajo y el hecho

accidental. Y entonces, aunque no se trate de lesión causada por la actividad laboral misma, la ocasionalidad que contempla nuestra norma legal conlleva la responsabilidad objetiva del patrono. Igual situación ha definido la jurisprudencia en el caso del accidente *'in itinere'*, cuando el trabajador es transportado en vehículo de la empresa a su lugar de trabajo o regresa de éste en las mismas condiciones y sin que el trabajador asuma conducta distinta de la de acogerse normalmente a este transporte. Hay tal relación de oportunidad, de motivación y de circunstancias de modo y aun de tiempo, que el trabajador no ha creado por sí mismo, entre el trabajo y el riesgo, que mientras se halle en esa situación, no hay posibilidad de que el trabajador, por su actividad subjetiva, pueda ponerse al alcance de riesgos distintos a los que, de suceder, tienen un vínculo objetivo con su trabajo.

"Pero, en cambio, si ya el trabajador está en condiciones de colocarse, y se coloca por su iniciativa, en medio, oportunidad o circunstancias que no permitan establecer indudablemente una relación directa con el trabajo, ya el riesgo creado laboral se desvanece, porque de la objetividad que lo caracteriza para efectos de la responsabilidad, habría que pasar al examen de factores subjetivos relacionados con el propósito o la intención del trabajador, y a debatir si situaciones extrañas al trabajo, a su ambiente, al modo de su ejecución, no destruyen los efectos del riesgo creado laboral. Lo que resulta ya extraño a la naturaleza de este riesgo.

"Por esta razón, la jurisprudencia ha descartado la calificación de accidente de trabajo al ocurrido *'in itinere'* cuando el trabajador puede elegir los medios para concurrir al trabajo y la oportunidad para utilizarlos".

El recurrente establece el vínculo de ocasionalidad entre el accidente *"in itinere"* y el trabajo al través de la obligación empresarial sobre subsidio de transporte, ya sea que simplemente se pague éste por el patrono o que en vehículo del mismo se realice la movilización del trabajador. Pero, como lo anota el Tribunal con acierto, solo en esta última circunstancia se cumple la relación entre la actividad laboral y el traslado del asalariado a su residencia o de ésta al sitio de servicio. La modalidad del pago del subsidio, es una compensación pecuniaria que no tiene la virtud de extender los factores materiales de vinculación del trabajador a la actividad laboral, que determina la causalidad o la ocasionalidad de un accidente, como no la tiene la retribución del descanso obligatorio en domingos, días festivos legales o vacaciones. Es la financiación de un transporte que el patrono no suministra y que el trabajador es libre de tomar según sus personales conveniencias y preferencias y en el cual, por lo ya visto, no puede considerarse vigente la extensión del riesgo creado laboral como sí lo está en el transporte que el patrono da directamente.

Porque conviene agregar, además de lo ya dicho, que una de las consecuencias del riesgo creado laboral para determinar la responsabilidad patronal y proteger al trabajador en el medio del trabajo, es la de que deban tomarse las medidas de previsión respecto de los riesgos laborales, y que, obviamente, puedan implantarse por el patrono dentro de las posibilidades técnicas y científicas para hacerlo. La responsabilidad reparadora o indemnizatoria no es más que la sustitución de la primordial que es la de la protección por la prevención, cuando ésta no ha operado. No puede por ello decirse que hay una extensión de la responsabilidad del riesgo creado laboral a un medio —tiempo o espacio— en donde el patrono no está en posibilidad de tomar las medidas adecuadas y prudentes para prevenir los riesgos profesionales. Esta la razón también de peso para que el accidente *"in itinere"* no pueda ser de la responsabilidad patronal sino cuando se cumple el traslado del trabajador por medios que la empresa da para el efecto.

Por estas consideraciones, el criterio del Tribunal sobre interpretación del artículo 199 no es errado, aunque en algunos aspectos pueda tener imprecisiones. Pero él corresponde al reiterado por la jurisprudencia de esta Sala, que no es el caso de rectificar, aunque la situación examinada sea de las que más cerca se encuentren de la relación con el servicio. Pero no tanto como para que el riesgo creado por el trabajo pueda extenderse a un medio en el cual el patrono no está en condiciones de tomar las medidas de prevención que le caben dentro del ambiente de la empresa y aún en el transporte que él suministra a sus trabajadores.

Por lo expuesto, no aparece demostrado el error interpretativo que el recurrente anota, y el cargo no prospera.

*Segundo cargo.* Se formula como "violación indirecta", por aplicación indebida, del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al no haberlo aplicado siendo el caso de hacerlo; por haber incurrido el Tribunal en error de hecho, en la apreciación de las pruebas que singularizaré en seguida".

El recurrente expresa que "la señorita Pacheco Rodríguez falleció el 11 de abril de 1960. La

consignación de sus prestaciones sociales se hizo el 26 de agosto (folio 57). El pago no se hizo a los padres de la finada, porque, como puede leerse a folio 61, los cheques estaban en poder del doctor Rodríguez Arrieta, en su oficina particular del Banco de la República''.

Estima que las circunstancias anotadas no es exculpativa de la mora patronal, por lo cual debe pagarse la indemnización moratoria desde el día siguiente de la muerte de la trabajadora.

Se estudia el cargo:

Se basa la acusación en el quebrantamiento, por aplicación indebida, del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas por parte del *ad quem*. Pero aunque el cargo hace referencia a ciertas circunstancias de hecho dentro del juicio, no señala concretamente qué elementos probatorios fueron mal apreciados por el fallador o dejaron de estimarse al formarse el convencimiento que lo llevó a la determinación acusada.

La parte motiva del fallo del *ad quem* no hace alusión alguna a este punto de la indemnización moratoria, ni a la situación de hecho en que, conforme al recurrente, el derecho a esta indemnización quedaría enmarcado. No hay, pues, diferencia alguna respecto de esta situación entre el Tribunal y el demandante en juicio. Entonces una violación legal no habría ocurrido, como lo dice el recurrente, por falla en la apreciación por el juzgador de las pruebas que obran en el expediente, sino por omisión en la aplicación de la norma sin que ello fuese consecuencia de errores de hecho o de derecho en tal apreciación. Es decir, que se trataría de una violación por vía directa.

Como, no obstante no citarse concretamente los elementos de prueba mal apreciados o dejados de apreciar, y no existir ningún enfrentamiento entre el sentenciador y el actor en cuanto a la cuestión de hecho, pues el Tribunal no hace ninguna referencia a ella, se formula el cargo como violación de la ley por vía indirecta, ese inadecuado planteamiento no permite su estudio y, en consecuencia, no tiene eficacia para quebrantar la sentencia impugnada.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia

—Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 28 de agosto de 1967,** declara sin validez **el Laudo Arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Montería y el Sindicato de Trabajadores de las mismas.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., agosto 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El día veintitrés de junio de mil novecientos sesenta y siete, el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado por medio de la Resolución número 0161 de seis (6) de febrero del mismo año, expedida por el Ministerio de Trabajo, profirió el laudo arbitral de aquella fecha, para poner término al conflicto colectivo entre las Empresas Públicas Municipales de Montería y el sindicato de trabajadores de las mismas, originado en el pliego de peticiones que se presentó a las primeras previa su aprobación por la asamblea general del sindicato el día ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y seis.

En la etapa de arreglo directo se llegó a acuerdos parciales, según consta en las actas respectivas, y la etapa de conciliación se dio por terminada sin que se hubiese avanzado sobre lo acordado antes. En tales condiciones, el Tribunal convocado por el Ministerio de Trabajo evocó el estudio de los puntos del pliego pendientes de arreglo en las dos etapas antecedentes, aunque, como puede verse en el texto de la resolución arbitral, se incluyen en su parte resolutiva, con la correspondiente observación, los puntos acordados por las partes.

Las "Empresas Públicas Municipales de Montería" interpusieron en oportunidad el recurso de homologación contra el laudo, y el apoderado constituido para el efecto lo sustentó ante esta Sala. A esa sustentación replicó el apoderado del sindicato.

*La acusación*

En su escrito sustentatorio, el apoderado de las Empresas considera que el laudo recurrido es nulo por haber sido proferido fuera del término que la ley confiere a los árbitros para fallar, y al respecto expresa:

"El laudo arbitral acusado viola los artículos 459 del Código Sustantivo del Trabajo y 135 del Código de Procedimiento del Trabajo, que señalan un término perentorio de diez (10) días a los árbitros para proferir su fallo; contados desde la fecha de integración del Tribunal, y en consecuencia es nulo por haberse proferido fuera de dicho término sin que las partes ni el Ministerio de Trabajo lo hubieran prorrogado".

Luego resume su argumentación así:

"1º El Tribunal Especial de Arbitramento quedó integrado el día 24 de mayo de 1967.

"2º Los árbitros se instalaron formalmente el día 5 de junio de 1967.

"3º El laudo sólo se produjo el día 23 de junio de 1967.

"4º Ni las partes ni el Ministerio de Trabajo le prorrogaron la jurisdicción al Tribunal.

"5º Entre la fecha de integración del Tribunal, sea que se tome como tal la del 24 de mayo en que fue integrado por el Ministerio de Trabajo, o sea que se tome la del 5 de junio en que se instalaron los árbitros, y la fecha del fallo arbitral, transcurrieron más de los diez días señalados por la ley como plazo para producir el fallo.

"Tal vez con el propósito de subsanar la grave omisión de los árbitros, de solicitar y obtener oportunamente la prórroga de la jurisdicción del Tribunal, el distinguido abogado del sindicato,

doctor Alfonso Romero Buj, ha presentado un certificado expedido también extemporáneamente el 19 de julio del corriente año por el secretario del Tribunal, en el que éste manifiesta que la corporación no funcionó los días comprendidos entre el 12 y el 17 de junio por enfermedad de uno de los árbitros. Aparte de que esta circunstancia no se prueba con certificaciones de última hora, sin asidero alguno en la realidad de las actas, que no registran ninguna constancia de enfermedad del árbitro de los trabajadores, tal incapacidad, de haber existido, debió ser precisamente motivo y fundamento para que los árbitros solicitaran a las partes o al Ministerio de Trabajo la prórroga del plazo para fallar, pues los artículos 459 del Código Sustantivo del Trabajo y 135 del Código de Procedimiento del Trabajo autorizan otorgar dicha prórroga cuando por alguna razón valedera —y la enfermedad de un árbitro sería una—, el Tribunal no puede producir el fallo dentro del término legal. Y esto fue lo que ocurrió en el caso de autos".

Posteriormente, en un segundo escrito, el mismo apoderado agrega al cargo ya visto, la impugnación consistente en que las actas del Tribunal no están suscritas sino por un árbitro y el Secretario, por lo cual no aparece demostrado que hubiesen actuado todos los árbitros, como lo exige el artículo 456 del Código Sustantivo del Trabajo. Las actas son, por consiguiente, nulas y "nulo su resultado".

*La réplica*

"... La integración del cuerpo arbitral se vio interferida por múltiples incidentes, de ninguno de los cuales son culpables ni los trabajadores de las Empresas ni el mismo sindicato. Se abre el tortuoso camino del funcionamiento de esta jurisdicción especialísima con la separación que, *motu propio,* hace el Ministerio de Trabajo del doctor Rafael Espinosa Castellanos, pretextando que por 'medidas acordadas por el Consejo Nacional de Seguridad ..., fue retenido el doctor Espinosa Castellanos por existir en su contra indicios de estar participando en actividades perturbadoras del orden público', como se lee en la Resolución número 0497, del 20 de marzo próximo pasado".

"..... .....

"... Ninguna norma autoriza al Ministerio de Trabajo para que apruebe, impruebe o repruebe el nombramiento de los árbitros que hacen libremente las partes, limitándose la ley (artículo 453, inciso 2, del mismo cuerpo legal) a atribuirle la expedición de una providencia de convocatoria del Tribunal por tratarse de un Tribunal de carácter obligatorio. De donde deberá deducirse que la mal llamada *resolución de integración* tiene una relievancia de mecánica administrativa, sin espaldarazo legal. Cualquier interpretación distinta se saldría del estado de derecho, como quiera que le daría al gobernante el poder de rechazar a su capricho los árbitros sin sujetarse a un procedimiento y a unos eventos previamente señalados y reconocidos por el legislador.

"Pero, suponiendo que se tratase de dirimir impedimentos o recusaciones, ante el silencio que sobre la materia guardan los Estatutos Especializados del Derecho del Trabajo, fuerza es acudir por vía analógica (artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral) a las disposiciones concordantes del Código Judicial. Teniendo el carácter de organismos plurales los Tribunales de Arbitramento, es el Magistrado quien debe declararse impedido, y si se niega, conocerán del incidente de recusación los otros dos que forman la Corporación (artículo 442 del Código de Procedimiento Civil). De esta suerte, si el Ministerio de Trabajo hubiese tenido motivos para recusar al árbitro Castellanos, debería haber planteado el incidente ante los dos restantes, siendo de discutirse el interés que tenga la administración en esta clase de trámites. Pero lo que sí es evidente es que carece de facultad legal para haberlo destituido, máxime si no se le dio oportunidad para defenderse de los cargos, como en el presente caso.

"A la anterior solución conducen también el origen de nombramiento de los distintos magistrados arbitrales (patrono, sindicato y rama ejecutiva), no siendo de recibo que uno de ellos (rama ejecutiva) tenga sobre las otras fuentes (sindicato y patrono) la prelación y el privilegio de separarlos de sus cargos.

"Además de este vicio, el Ministerio del ramo consagró una causal de impedimento no contemplado por los artículos 454 y 459 del Estatuto Laboral ni tampoco prevista en el artículo 435 del Código de Procedimiento Civil. El caso más próximo al inventado por la Resolución número 0497 es el de que la persona nombrada hubiese sido condenada a 'sufrir pena aflictiva', siempre y cuando no sea rehabilitada con posterioridad (artículo 463 del Código Sustantivo del Trabajo). Es incuestionable que esta hipótesis exige una sentencia condenatoria ejecutoriada y previa. Bien se observa la distancia abisal entre este evento y la aplicación —indebida, por lo me-

nos— del artículo 28 a un ciudadano, máxime cuando el funcionario que lo afirma carece de prueba sobre el hecho mismo de la 'retención' y sobre las presuntas 'actividades perturbadoras del orden público' que se imputan.

"Se consigna este dislate sin ánimo recrimatorio y sin pretender, ni mucho menos, que la Corte disponga la nulidad de lo actuado, ya que tales irregularidades, aún las que lesionan preceptos jurídicos de rigurosa observancia, no alcanzan a invalidar el trámite así adelantado por ser cuestión formal, ajena a las causales de inexequibilidad. Así lo ha señalado la Corte en diversas oportunidades, siendo las más notables: homologación, 18 de diciembre de 1962, con ponencia del doctor José Joaquín Rodríguez (D. del T., números 217 a 219, páginas 79 a 84); homologación del 20 de octubre de 1949 (*Código del Trabajo,* Tomo IV, números 20 a 40, página 97), y homologación de 30 de enero de 1954, sindicatos Sindebra y Simbralán contra Adenavi (M. A. Constaín, *Jurisprudencia del Trabajo,* Bogotá, 1964, página 213), perteneciendo las dos últimas al extinto Tribunal Supremo del Trabajo.

"Sin embargo, me considero obligado a señalar el adefesio, porque se hace necesaria una orientación doctrinal de la Sala que sirva de cortapisa al régimen de arbitrariedades que existe en el Ministerio de Trabajo y, así mismo, constituya preciosa garantía para las organizaciones sindicales que se están viendo desprotegidas en el funcionamiento de la jurisdicción arbitral".

"No se puede entender que el Tribunal hubiese comenzado a funcionar desde el 8 de marzo próximo pasado. Porque, si en verdad es cierto que un Tribunal se instaló en esa fecha, también lo es que quedó desintegrado y que, objetivamente, sólo vino a funcionar del 5 de junio siguiente en adelante. El propio recurrente acepta tácitamente este planteamiento y limita, a la postre, su reparo a que del 5 al 23 de junio transcurrieron 18 días, excediéndose el término decadal.

"Conviene advertir que, según el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, de 'los plazos de días que se señalen en las leyes..., se entienden suprimidos los feriados y de vacantes'.

"De otra parte, el artículo 371 del Código de Procedimiento Civil —aplicable analógicamente al presente caso por no existir disposición expresa en el Código de Procedimiento Laboral—, prevé la suspensión de términos cuando el secretario lo anuncie sin examinar las causales. Como los Tribunales Arbitrales no tienen sede fija, oficina declarada, sino que se reúnen en locales circunstanciales, no es previsible que se cumpla el requisito del 'cartel fijado' por la secretaría. Pero, dado que ellos ejercitan funciones públicas (artículo 453 del Código Sustantivo del Trabajo, *infine*) y que la jurisdicción laboral los ha calificado reiteradamente de magistrados y a sus fallos como sentencias, debe permitirse la aplicación del mencionado artículo 371, atemperado a las condiciones de funcionamiento.

"Se comprueba que los términos no corrieron durante el lapso señalado por el secretario del Tribunal, mediante la certificación que a tiempo aporté. Nada tiene que ver ello con que este incidente no fuera reseñado en el laudo, como quiera que ni la ley ni la lógica lo disponen. Lo cierto es que durante el lapso indicado no corrieron términos, circunstancia ésta que no tiene que alegarse, ni declararse en forma de articulación, como sí ocurriría (370 ibídem) cuando la causal emerge de las partes. En otras palabras, cuando en un negocio determinado los términos se suspenden por mandato del juez o de los magistrados, no es necesario declararlo y basta con la certificación del secretario.

"Por lo demás, también obra en autos una constancia extendida por el mismo secretario, según la cual tampoco los términos corrieron durante otro día, con lo cual se excluyen del conteo siete (7) días hábiles, habiendo sido proferido el fallo dentro del plazo legalmente señalado.

"Corolario de lo anterior, es la inexistencia de la causal de inexequibilidad propuesta por la parte patronal y la correspondiente homologación que, con todo respeto, solicito a la Sala que le imparta al fallo recurrido".

*Consideraciones de la Corte*

El término señalado por el artículo 459 del Código Sustantivo del Trabajo para que los árbitros profieran su fallo, es un plazo posible de ampliarse o prorrogarse cuando por alguna circunstancia la resolución arbitral no pueda pronunciarse dentro de él. Constituido el Tribunal en virtud de la instalación con la totalidad de sus integrantes, como lo tiene ya definido esta Sala, empieza a correr ese término preclusivo legal, y respecto de él no opera lo que circunstancias como las del artículo 370 del Código Judicial determinan el fenómeno de la suspensión o la interrupción de términos en los juicios, sino que ante su posible vencimiento se impone la ampliación o prórroga para el pronunciamiento de una decisión. Porque dentro del término para

fallar no tienen los interesados ningún acto procesal que cumplir. Todo hecho que por afectar a uno o varios árbitros impida la expedición oportuna del laudo, o el simple transcurso de los diez días hábiles sin que el Tribunal, por razones de la extensión exigida en el estudio de las cuestiones a él sometidas, pueda fallar, da base para que se solicite la prórroga. Si ésta depende sólo de las partes por tratarse de arbitramento voluntario, ellas decidirán lo que estimen conveniente a sus intereses. Si se tratare de arbitramento obligatorio, la ampliación del término compete a las partes, o al Ministerio de Trabajo si las primeras no actúan o no llegan a acuerdo para el efecto. Por estas razones, el plazo de diez días a que se ha venido haciendo alusión sólo tiene el descuento de los días inhábiles, conforme al mandato del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, pero no se suspende ni interrumpe una vez instalado el Tribunal. Puede, sí, prorrogarse, como ya se ha dicho.

De otro lado, cuando no ha existido prórroga del término que los árbitros tienen para sentenciar y éstos profieren la decisión fuera de él, ha dicho la Corte en reiteradas oportunidades que el fallo carece de validez (fallo de 31 de octubre de 1959). Homologación Sindicato de Choferes Santander contra Sociedad de Buses Urbanos Limitada, *Gaceta Judicial,* Tomo XCI. Fallo de 14 de abril de 1961. Homologación Empresas Municipales de Buga y Sindicato de Trabajadores (*Gaceta Judicial,* Tomo XCV). Realmente puede decirse que la resolución no tiene existencia jurídica porque vencido el tiempo durante el cual la jurisdicción se atribuye al Tribunal por mandato de la ley, éste deja de existir y sus determinaciones ya lo son de un grupo de personas sin ninguna investidura jurisdiccional. Por esto la Corte ha dicho también que cuando se declara la invalidez de un laudo por su pronunciamiento fuera del término, es pertinente una nueva resolución arbitral proferida dentro de las condiciones y el plazo legales, en virtud de las determinaciones que al respecto tome el Ministerio de Trabajo (fallo de homologación de 12 de diciembre de 1957). Empresas de Buses de Transporte Urbano de Barranquilla y Sindicato de Choferes del Atlántico (*Gaceta Judicial,* Tomo LXXXVI, página 796).

En el presente caso, el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado por el Ministerio de Trabajo por medio de la Resolución número 0161 de 6 de febrero de 1967, se instaló —es decir se integró— el día 8 de marzo de este año (acta número uno, folio 32) y sesionó nuevamente el día 10 del mismo mes (acta número dos, folio 34). Luego se presentaron circunstancias diversas que entorpecieron los trabajos del Tribunal, como la retención, por razones de orden público, de uno de los árbitros y su sustitución por otro, el impedimento de un segundo árbitro y su reemplazo, y el cambio, por renuncia de un tercero. Todo lo cual determinó que habiendo el Tribunal iniciado sus funciones el ocho (8) de marzo de 1967, el laudo apenas se profiriera el 23 de junio del mismo año.

Debe anotarse, además, que según un documento presentado ante la Corte, el antiguo secretario del Tribunal, ya desinvestido de estas funciones, hace constar la "suspensión" del término para fallar, por enfermedad de uno de los árbitros durante algunos días.

Todos estos tropiezos daban base para solicitar oportunamente y obtener de las partes o del Ministerio de Trabajo la prórroga del término para la expedición del laudo, pero no suspendían ni interrumpían dicho término, una vez iniciado, como lo fue a partir del 8 de marzo de 1967. Como la prórroga no se produjo, el fallo carece de validez jurídica por haberse proferido —y con mucho exceso— fuera del plazo fijado por el artículo 459 del Código Sustantivo de Trbajo. Pero tal invalidez no afecta los acuerdos que tienen su pleno vigor convencional reproducidos en la parte resolutiva del laudo, acuerdos que tienen su pleno vigor convencional en las condiciones estipuladas (artículo 435 del Código Sustantivo del Trabajo).

El señor apoderado del sindicato hace hincapié en la arbitrariedad de la medida adoptada por el Ministerio de Trabajo mediante la Resolución número 0497 de 20 de marzo de 1967, consistente en "revocar la aprobación del árbitro, doctor Rafael Espinosa Castellanos" con fundamento en su retención por motivos de orden público, y sin que hubiese existido condena alguna de carácter penal, así como en el equivocado procedimiento que siguió el mismo Ministerio para resolver la impugnación al nombramiento del árbitro, doctor Enrique Gómez Pineda, a quien el sindicato señaló como impedido por haber formado parte de la Junta Directiva de la empresa, y respecto de cuya designación por ésta también se revocó su aprobación.

Aunque los actos administrativos en virtud de los cuales se tomaron estas determinaciones que se consideran violatorias de la ley no podrían revisarse sino por los tribunales competentes en ejercicio de los recursos contencioso-

administrativos que contemplan las leyes, cabe anotar que el Código Sustantivo del Trabajo sólo confía al Ministerio del ramo la convocatoria del Tribunal de Arbitramento Obligatorio (inciso 3 del artículo 453), la designación del árbitro tercero (inciso 1 del mismo artículo) y los de las partes en caso de renuencia de éstas para hacerlo (inciso 4 ibídem). Y el inciso 4 del artículo 453 manda que "En caso de falta, renuencia o impedimento de alguno de los árbitros, se procederá a reemplazarlo en la misma forma como se hizo la designación". No hay, pues, disposición que imponga la aprobación por el Ministerio de Trabajo de los árbitros cuya escogencia atribuye la ley a las partes, ni menos que autorice al mismo Ministerio para destituir a éstos, cualquiera sea la causa alegada para el efecto. Si ella existe con fuerza para determinar el cambio, compete a cada una de las partes, y al Ministerio con respecto del suyo, proceder a realizarlo, y lo que el órgano oficial puede hacer es requerir a las partes para que actúen y, ante la renuencia para hacerlo, proceder a efectuar la nueva designación.

En cuanto toca con los impedimentos y recusaciones, sin duda alguna lo pertinente es proceder según las disposiciones que sobre la materia contiene el Código de Procedimiento Civil; y si hay lugar a la separación de un árbitro como consecuencia, procederse a nombrar su reemplazo en la forma ya vista que ordena el artículo 453, inciso 4º, del Código Sustantivo del Trabajo.

Por las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECLARA SIN VALÍDEZ el laudo recurrido, con exclusión de los acuerdos del arreglo directo que fueron reproducidos en el fallo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y envíese copia al Ministerio del Trabajo para que se conserve con el original del laudo y archívese el expediente.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## FINIQUITO EXPEDIDO POR EL TRABAJADOR

**Del transcrito documento resulta, como puede apreciarse, que el difunto José Saldarriaga claramente manifestó que recibió las sumas que allí se indican, si bien luego devolvió la totalidad al demandado en pago de lo que a éste adeudaba, cosa bien distinta de lo afirmado por el Tribunal. — De manera que el demandado sí hizo un pago efectivo en dinero por cesantía, primas de servicio y compensación de vacaciones no disfrutadas, y los otros conceptos, y no se alcanza a ver por qué no puede tener valor ese finiquito.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., agosto 31 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del Tribunal Superior de Medellín que puso fin a la segunda instancia del ordinario laboral promovido por sucesores de José de Jesús Saldarriaga Posada contra Pedro Luis Villa. Los demandantes habían impetrado condenas a título de cesantía, primas de servicio, vacaciones no disfrutadas, trabajo en días feriados, gastos de entierro e indemnización moratoria; todo con base en haber sido el *de cuius* Jesús Saldarriaga Posada trabajador del demandado.

El Juzgado Quinto del Trabajo de Medellín había pronunciado sentencia negatoria de las pretensiones de los demandantes, quienes interpusieron recurso de apelación, que fue decidido por el Tribunal condenando al demandado "a pagar a la sucesión ilíquida de Jesús Saldarriaga Posada las sumas de: mil setecientos diez pesos ($ 1.710.00) por cesantía, cuatrocientos cincuenta pesos ($ 450.00) por prima de servicios, y, cuatrocientos cincuenta pesos ($ 450.00) como compensación en dinero de vacaciones no disfrutadas. Queda absuelto el demandado de los demás cargos".

El Tribunal fundamentó su condena en las siguientes consideraciones:

"A folio 11 del expediente obra una constancia en virtud de la cual José Saldarriaga P. declara que tiene recibido del señor Pedro Luis Villa $ 7.290.00 por concepto de cesantía, prima semestral, vacaciones y sobre-remuneración por trabajo en domingos y festivos nacionales y religiosos, agregando posteriormente que 'Una vez recibido el valor anterior, lo devuelvo al señor don Pedro Luis Villa R., para cubrir el valor de cuentas de él que cobré, y de cuyo dinero me apropié, sin autorización de su dueño'. Sobre este documento trata el señor apoderado de la parte demandada hacer valer una transacción válida, afirmando que no se trataba de derechos ciertos e indiscutibles porque esa calidad había desaparecido en atención a la denuncia que por determinados ilícitos elevó el señor Pedro Luis Villa en contra de Saldarriaga. Para la Sala dicha constancia no tiene en forma alguna el carácter de transacción por cuanto que esta figura jurídica, al decir del artículo 2469 del Código Civil, 'es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual'. Por tanto, la transacción es un contrato bilateral y bien puede observarse que en el documento de folio 11 sólo existe una manifestación unipersonal. El mismo dispositivo citado, en su inciso 2º estatuye que no es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia del derecho que no se disputa, lo que indica que un acto unipersonal no puede considerarse como transacción.

"Lo dicho sobre transacción se refiere al aspecto formal del documento. En cuanto al aspecto legal, el artículo 15 de nuestro ordenamiento sustantivo laboral es perentorio al estatuir que

sólo es válida la transacción en los asuntos del trabajo, cuando se trata de derechos inciertos y discutibles. En el evento a estudio sólo podía ser discutible el derecho a cesantía en atención a la denuncia criminal elevada por el demandado en contra del señor Saldarriaga Posada, pero en ninguna forma lo concerniente a vacaciones, sobre-remuneración por trabajo en domingos y festivos nacionales y religiosos y la prima de servicios, con excepción de la del último semestre. Por tanto, aún aceptando el carácter de transacción asignado al documento de folio 11, no sería aceptable en su plenitud. Ahora, sólo la conciliación realizada en legal forma produce el carácter de cosa juzgada y extingue las obligaciones laborales que fueron conciliadas, mas no la transacción, pudiendo la justicia revisar los puntos que fueron materia de transacción.

"De otro lado aparece del documento de folio 11 que el señor Saldarriaga no recibió suma alguna de dinero, pues que resolvió dejar la suma a que montaba sus prestaciones en poder del demandado. De conformidad con nuestro ordenamiento sustantivo civil, el pago, para que extinga la obligación debe hacerse en conformidad al tenor de la obligación, y en materia laboral las prestaciones, salarios e indemnizaciones deben hacerse en efectivo, con excepción de zapatos, overoles y asistencias médicas, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria.

"Considera la Sala que en el evento a estudio no se objeta la excepción de pago alegada por la parte demandada, no teniendo valor alguno el finiquito consignado en el documento de folio 11. Ahora, la Sala no reconocerá ningún valor al documento cuestionado ni en cuanto beneficie o perjudique a la persona que lo rubrica, sea decir, que ninguna incidencia tendrá dicho elemento sobre el fallo.

"No prospera la excepción de petición antes de tiempo sobre cesantía y primas de servicio por el último semestre por cuanto que al haber acaecido la muerte del señor Saldarriaga Posada, sindicado en la denuncia a que hace alusión la parte demandada, la acción penal no puede proseguirse y de ahí que en ningún momento se responsabilizará a Saldarriaga Posada, caso en el cual hubiese perdido el derecho a cesantía y a la prima de servicios por el último semestre".

En el *primer cargo* que el recurrente formula a la sentencia, aspirando a su casación total y la confirmación de la de primer grado, la acusa "por error de hecho que aparece de manifiesto en los autos, error que condujo al *ad quem* a la violación indirecta por aplicación indebida de los artículos 22, 23, 24, 249, 306 y 172 del Código Sustantivo del Trabajo. Y artículo 15 ibídem.

"El error de hecho consistió, en primer lugar y fundamentalmente, en la errónea apreciación del documento de pago, suscrito por José de Jesús Saldarriaga Posada el doce (12) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), debidamente reconocido ante Notario, para autenticar su firma, el diecisiete (17) de los mismos mes y año, que aparece a folios 11 y 11 vuelto del expediente. La mala apreciación del contenido y del alcance jurídico de dicho documento, como trataré de demostrarlo, condujo al honorable Tribunal Superior de Medellín, a declarar, sin fundamento legal ni jurídico, la inexistencia de un pago, y considerar que hubo una indebida transacción. Y, por ende, dio aplicación a normas sobre las prestaciones de cesantía, prima semestral y vacaciones, ya pagadas, y sobre las cuales, en su derecho cierto, no se hizo transacción ..."

El documento de folio 11 es del siguiente tenor:

"El suscrito, José Saldarriaga P., cedulado como aparece al pie de su firma, mayor y de este vecindario, declara que tiene recibidos del señor don Pedro Luis Villa R. siete mil doscientos noventa pesos ($ 7.290.00) moneda legal, así: $ 5.100.00, valor de la cesantía que como empleado de la bomba de gasolina del señor Villa R., se me liquida, por el tiempo comprendido entre el año de 1941 y la fecha de hoy, a un sueldo de trescientos pesos moneda legal, mensuales, últimamente. Y se me liquida, no obstante lo dicho en la ley, sobre tal suma; $ 450.00, por vacaciones; $ 450.00, por prima semestral; $ 780.00, como domingos, o doble remuneración por trabajo en domingos; $ 510.00, como doble remuneración en festivos patrios y religiosos. Todo ello se me liquida con base en el último sueldo, aunque tuve sueldos inferiores a $ 300.00 mensuales. Una vez recibido el valor anterior, lo devuelvo al señor don Pedro Luis Villa R., para cubrirle el valor de cuentas de él que cobré, y de cuyo dinero me apropié, sin autorización de su dueño. Así como para cubrir el valor de otros bienes de que dispuse, de propiedad del mismo señor Villa R., teniéndolos bajo mi cuidado o bajo mi custodia, y sin su autorización. E igualmente, para cubrirle las sumas mayores a las que se me tenían asignadas como sueldos, y que yo sacaba periódicamente, sin autorización del patrono. Por lo mismo, con las cantidades dichas, que se me han entregado, declaro que el señor Pedro Luis Villa R., está a paz y salvo conmigo por todo concepto derivado directa o indirecta-

mente del contrato de trabajo que con él tuve celebrado, como administrador que fui, que carezco de todo reclamo en su contra, pues el valor de los bienes de que dispuse, es aún mayor que el indicado como valor de mis prestaciones sociales''.

Como anota el recurrente, fue reconocido por su autor ante Notario, y no fue objeto de tacha alguna en el proceso.

*Del transcrito documento resulta, como puede apreciarse, que el difunto José Saldarriaga claramente manifestó que recibió las sumas que allá se indican, si bien luego devolvió la totalidad al demandado en pago de lo que a éste adeudaba, cosa bien distinta de lo afirmado por el Tribunal. De manera que el demandado sí hizo un pago efectivo en dinero por cesantía, primas de servicio y compensación de vacaciones no disfrutadas, y los otros conceptos, y no se alcanza a ver por qué no pueda tener valor ese finiquito. Ciertamente, como afirma el Tribunal, en él no se recoge una transacción, pero no por ésto podía negarle el valor de prueba de los citados pagos, ya que, se repite, no hay objeción que hacerle en cuanto a su autenticidad. Máxime que el contenido del documento guarda relación con la denuncia criminal puesta por el demandado contra José Saldarriaga y la posterior presentación ante la autoridad policiva que conocía del proceso, de un memorial firmado por denunciante y denunciado, en que dan cuenta de haber llegado a un arreglo o transacción sobre los perjuicios que Saldarriaga ocasionó al demandado con sus procederes dolosos, no sobre las deudas laborales del demandado para con aquél, lo cual consta en copias de la actuación policiva, citadas también por el recurrente como prueba no apreciada por el fallador de segundo grado.*

Erró, pues, evidentemente el Tribunal al desconocerle valor al documento de folio 11, y por consiguiente, infringió los preceptos citados por el recurrente sobre cesantía, primas de servicio y vacaciones no disfrutadas, al aplicarlos no obstante estar acreditados pagos por tales conceptos.

En consecuencia, prospera el cargo.

En sede de instancia encuentra la Sala que la parte actora se conformó con la sentencia del Tribunal, pues no sustentó el recurso de casación que contra la misma interpusiera y que fue declarado desierto por la Corte. Ahora bien, del documento de folio 11 consta que el demandado pagó por los expresados conceptos de cesantía, primas de servicio y vacaciones no disfrutadas las sumas que reconoció el Tribunal (por cierto que en cuantía superior a la aceptada por éste respecto a cesantía), y que con relación a los correspondientes cargos el juzgado absolvió. Habrá, pues de confirmarse esas absoluciones. En cuanto a las otras, se deben mantener, ya que, se repite, los demandantes se conformaron con la decisión del Tribunal, que no las revocó.

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, y en sede de instancia, confirma la absolutoria del juzgado.

Costas de las instancias a cargo de los demandantes. Sin costas en el recurso.

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

Los magistrados,

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## ACLARACION DE UNA SENTENCIA
## (Indemnización Moratoria)

**La aclaración de una sentencia solo es posible cuando contiene "conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda".**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, septiembre 9 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

El señor apoderado judicial del Club Deportivo Los Millonarios solicita aclaración de la sentencia proferida por esta Sala el veintiocho de julio del presente año, en el sentido de "advertir que tal pronunciamiento debe considerarse obviamente subordinado a la condición de que antes no se haya hecho el pago, como ocurre en el presente caso". Para fundamentar su petición manifiesta que "de otro modo, podría el fallo inducir la creencia de que no obstante aquella primera consignación o a pesar del segundo pago de prestaciones, efectuado con posterioridad al fallo del Tribunal de Bogotá, seguirían corriendo salarios caídos". Recuerda finalmente a la Sala que "existe tradición jurisprudencial al respecto, pues la honorable Sala Laboral, con ponencia del honorable Magistrado, doctor Roberto de Zubiría (q.e.p.d.), ante un caso similar, accedió a formular en la motivación de la providencia aclaratoria una advertencia similar a la que ahora estoy solicitando", lo que ocurrió "en el juicio seguido por el señor Ferdinando Tochetto contra el Country Club de Bogotá".

A su escrito acompaña un recibo expedido por el apoderado del señor Hernando González Castillo en que declara haber recibido por concepto de las prestaciones a que se refiere el fallo la suma de catorce mil ochocientos setenta y dos pesos veintiún centavos.

Observa, además, que la sentencia, sin haber descalificado para el efecto de la condena a pagar indemnización moratoria, la consignación que por un mil ciento treinta y tres pesos sesenta centavos hizo el demandado, tampoco hace consideraciones relativas a la mala fe con que obrara el patrono.

*Se considera:*

Lo improcedente de la aclaración solicitada aparece de manifiesto con sólo considerar que se pide con fundamento en un hecho posterior a la sentencia recurrida en casación, por lo cual no fue alegado dentro del juicio, ni consiguientemente sirvió de apoyo al fallo proferido en segundo grado. La aclaración de la sentencia sólo es posible cuando contiene "conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda", y la pronunciada en este negocio es clara en cuanto dispone que la indemnización moratoria se debe hasta el día "en que (el patrono) verifique el pago total de las prestaciones", condición que bien puede haberse cumplido con anterioridad al fallo, determinando la extinción de la obligación, sin que ello implique oscuridad en lo resuelto por la Sala falladora. Por eso en la providencia que la parte que solicita la aclaración cita como antecedente jurisprudencial, la Corte expuso: "Se observa, primeramente, que en el expediente que tuvo a su estudio esta Sala para decidir el recurso de casación, no aparecía dato alguno que acreditara la realidad procesal de la consignación que ahora se aduce. En segundo lugar, ni en las instancias, ni en casación, se debatió lo relativo a dicho depósito judicial. Frente a los antecedentes anotados, la Sala se ve en la imposibilidad de acceder a lo impetrado por el libelista, y, porque además, a su juicio, no hay frases oscuras o dudosas en el pronunciamiento

del *a quo,* pues la condena por salarios moratorios se sujetó a lo preceptuado en la ley (artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo). En estas circunstancias, el hecho de la consignación que hoy se alega para solicitar la aclaración de la sentencia de primer grado, sólo podrá ser considerado y tener incidencia, como es obvio, al tiempo del cumplimiento o ejecución del fallo respectivo. Si el depósito se hizo de conformidad con el artículo 65, inciso 2º del Código Sustantivo del Trabajo, ante el juez de la ejecución podrá hacer valer el deudor el hecho que de tal acto se desprende'' (Auto de dieciséis de diciembre de mil novecientos cincuenta y nueve, dictado en el juicio ordinario laboral de Ferdinando Tochetto contra Country Club de Bogotá).

En lo relativo a la falta de fundamentación de la resolución judicial en lo que concierne a la condena a pagar indemnización moratoria, no sobra observar que son palabras textuales de esa providencia: ''(...) las primas pagadas al jugador 'por buen desempeño, por partidos ganados o empatados, conquistas de campeonato o circunstancias similares', constituyen a tenor del contrato mismo la contraprestación de su esfuerzo o 'buen desempeño', en manera alguna simple liberalidad aunque otra cosa se diga en el texto *con el fin de defraudar el propósito de la ley''* (subraya la Sala). Donde puede hallar la parte que solicita aclaración la motivación que echa de menos.

Por los motivos expuestos no se accede a hacer la aclaración solicitada.

Cópiese, notifíquese e insértese en la *Gaceta Judicial* con la sentencia a que se refiere.

*Crótatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 16 de septiembre de 1967,** declara sin validez, **el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio, convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre el Municipio de Pasto y el Sindicato de Trabajadores de Obras Públicas Municipales de Pasto.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., septiembre 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

Por medio de la Resolución número 0598 de veinte (20) de marzo de mil novecientos sesenta y siete (1967) el Ministerio de Trabajo convocó un Tribunal de Arbitramento Obligatorio para que "estudie y decida el conflicto laboral existente entre el Ministro de Pasto y el Sindicato de Trabajadores de Obras Públicas Municipales de Pasto" y lo integró por Resolución número 0622 de fecha doce (12) de abril del mismo año.

El diez (10) de mayo del año en curso, según consta en el acta correspondiente, se instaló el referido Tribunal, compuesto por los señores José María Velasco Guerrero, Eduardo Ojeda Mera y Humberto Martínez E., quienes fueron designados por medio de la Resolución número 0622 antes citada, y tomaron posesión de sus cargos.

En providencia dictada por el Tribunal el doce (12) de junio de mil novecientos sesenta y siete, se señaló el 20 del mismo mes y año para "emitir el fallo correspondiente". Con base en el informe secretarial que aparece en el folio 14 del expediente fechado ese mismo día, sobre la ausencia de la ciudad de Pasto del otro árbitro, señor Humberto Martínez Eraso, por encontrarse en Bogotá en tratamiento médico, los otros miembros del Tribunal decidieron en la misma fecha suspender "la elaboración del fallo" hasta tanto la secretaría informara nuevamente de la presencia en la ciudad del citado árbitro Martínez Eraso.

El 17 de junio fue expedida la providencia arbitral ratificando "en todas y cada una de sus partes la cláusula cuarta de la convención colectiva de trabajo de 18 de marzo de 1964, suscrita entre el Municipio de Pasto y el Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales"; se "declararon abolidas la cláusula de reserva y el término presuntivo en los contratos de trabajo que el Municipio de Pasto celebre con los trabajadores de Obras Públicas Municipales", y respecto de "la cláusula sexta de la nueva convención que regulará las relaciones laborales entre el Municipio de Pasto y los trabajadores de Obras Públicas Municipales, por el término de un año a partir de la ejecutoria de este laudo arbitral" decidió que "quedará así: 'El Municipio de Pasto sólo podrá despedir a sus trabajadores en los casos y por las justas causas que prescribe la ley' ".

El veintiuno (21) y veintiséis (26) de julio, respectivamente, le fue notificado a las partes el fallo arbitral y en esta última fecha el Personero Municipal de aquella ciudad interpuso el recurso de homologación, el cual le fue concedido y para tales efectos ha llegado a la Corte.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 459 del Código Sustantivo del Trabajo y 135 del Código de Procedimiento Laboral los árbitros deberán proferir el fallo dentro del término de diez días, contados desde la integración del Tribunal. Este plazo es susceptible de ser ampliado o prorrogado cuando por alguna circunstancia la providencia arbitral no pueda ser pronunciada dentro de él. Una vez instalado el Tribunal, con la totalidad de sus integrantes, empieza a correr ese término preclusivo legal. Antes de vencerse

el plazo a que se refiere la norma antes citada, y si obran razones justificativas, ellas dan base para que se solicite la prórroga. "Si ésta depende sólo de las partes por tratarse de arbitramento voluntario, ellas decidirán lo que estimen conveniente a sus intereses. Si se tratare de arbitramento obligatorio, la ampliación del término compete a las partes o al Ministerio de Trabajo si las primeras no actúan o no llegan a acuerdo para el efecto. Por estas razones, el plazo de diez días a que se ha venido haciendo alusión, sólo tiene el descuento de los días inhábiles, conforme al mandato del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, pero no se suspende ni interrumpe una vez instalado el Tribunal" (homologación de 28 de agosto de 1967. Empresas Públicas Municipales de Montería y su sindicato de trabajadores).

"De otro lado —se afirma en el mismo fallo —cuando no ha existido prórroga del término que los árbitros tienen para sentenciar y éstos profieren la decisión fuera de él, ha dicho la Corte en reiteradas oportunidades que el fallo carece de validez".

"Realmente puede decirse que la resolución no tiene existencia jurídica, porque vencido el tiempo durante el cual la jurisdicción se atribuye al Tribunal por mandato de la ley, éste deja de existir y sus determinaciones ya lo son de un grupo de personas sin ninguna investidura jurisdiccional. Por esto la Corte ha dicho también que cuando se declara la invalidez de un laudo por su pronunciamiento fuera del término, es pertinente una nueva resolución arbitral proferida dentro de las condiciones y el plazo legales en virtud de las determinaciones que al respecto tome el Ministerio de Trabajo (homologación de 28 de agosto de 1967 citada, que recoge la doctrina del fallo de homologación de 12 de diciembre de 1957. Empresas de Buses de Transporte Urbano de Barranquilla y Sindicato de Choferes del Atlántico). Y sobre la misma materia dijo en fallo de homologación de 21 de febrero de 1967: "El laudo arbitral debe proferirse dentro del término de diez días que estatuyen los artículos 135 del Código Procesal del Trabajo y 459 del Código Sustantivo del Trabajo, como regla primera; o dentro de la prórroga que convengan las partes, tanto en el arbitramento voluntario como en el obligatorio, o dentro del término de prórroga que les conceda el Ministerio de Trabajo en este último. Vencidos esos plazos, cesa la misión arbitral y el laudo extemporáneo carece de validez por incompetencia de jurisdicción" (*Gaceta Judicial*, LXXXIV, 176).

En el presente caso, el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado por el Ministerio de Trabajo por medio de Resolución número 0598 de 20 de marzo de 1967, se instaló el diez de mayo del año en curso (acta sin número, folio 8) y sesionó el día dieciocho de mayo (acta número 2, folio 11), y el doce de junio dictó auto señalando el veinte del mismo mes para verificar la tercera sesión con el fin de pronunciar el fallo correspondiente, y el diecisiete de julio fue proferido éste.

En el transcurso del período comprendido entre la fecha de instalación del Tribunal y la de la expedición del laudo, tuvieron lugar las siguientes actuaciones: el siete de junio, ante el informe secretarial acerca de que habiendo pasado quince días hábiles sin que se hicieran presentes ante el Tribunal el Personero Municipal y el Presidente del Sindicato de Obras Públicas, se dictó el auto (folio 13) señalando el día veinte de junio para celebrar la tercera sesión y dictar el fallo correspondiente. El veinte de junio el secretario informó sobre la ausencia de la ciudad del árbitro Martínez Eraso, por espacio de quince días, debido a que se encontraba en tratamiento médico en Bogotá. En auto sin fecha, y con base en lo anterior, los dos árbitros restantes ordenaron "la suspensión de la elaboración del fallo hasta que la secretaría informe nuevamente de la presencia en esta ciudad del doctor Humberto Martínez Eraso".

En primer término, es necesario observar que el artículo 456 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que los Tribunales de Arbitramento no pueden deliberar sino con la asistencia plena de sus miembros, y este requisito esencial no se cumplió en el auto que ordenó, en forma muy peculiar, "la suspensión de la elaboración del fallo", con la firma de dos de sus miembros. Además, se anota que el informe de secretaría sobre la ausencia del árbitro Martínez Eraso lleva fecha veinte de junio de 1967 y el subsiguiente sobre la presencia en la ciudad del mismo miembro del Tribunal tiene la del ocho de junio y la del diez el auto en que se señaló la nueva fecha para "emitir el fallo correspondiente", lo cual demuestra por lo menos un enorme descuido en el trámite del negocio.

Por otra parte, no hay constancia en el expediente que se hubiera solicitado del Ministerio de Trabajo y de las partes, la prórroga del término para la expedición del laudo; por tanto el plazo legal que tenían los árbitros contado desde la fecha de instalación del Tribunal (10 de mayo de 1967) se cumplió el veintidós (22)

del mismo mes. Como el fallo fue pronunciado el veintisiete (27) de julio, sin que se les hubiera prorrogado el plazo, conforme lo prescriben los artículos 459 del Código Sustantivo del Trabajo y 135 del Código de Procedimiento Laboral, el que fue proferido extemporáneamente, y por tanto se declarará su invalidez.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara sin validez el laudo recurrido.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y envíese copia al Ministerio de Trabajo. Archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 16 de septiembre de 1967, declara nulos los artículos quinto, —en cuanto al permiso remunerado a que se refiere el ordinal b) de dicho artículo—, séptimo, octavo, noveno, decimoprimero, decimosegundo, —en cuanto a la diferencia entre lo pedido en el punto catorce del pliego y la decisión— decimocuarto y decimoquinto del laudo de fecha 8 de marzo de 1967, proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio que se constituyó por Resolución 0205 de fecha 13 de febrero del presente año, emanada del Ministerio de Trabajo para el estudio y decisión del diferendo laboral existente entre la empresa Swantex I. Meckler & Hno. y su sindicato de trabajadores; es exequible el laudo en lo demás.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., septiembre 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

El sindicato de trabajadores de la empresa Swantex I. Menckler & Hermano Limitada, con domicilio en Bogotá, presentó a dicha empresa el 21 de septiembre de 1966, un pliego de peticiones que fue aprobado por la asamblea general el 18 del mismo mes y año.

Las conversaciones llevadas a cabo en la etapa de arreglo directo terminaron el 28 de octubre de 1966, conforme al acta suscrita en esa fecha por los representantes del sindicato y de la empresa y un representante de la Utracun, en la cual consta que "no llegaron a ningún acuerdo en los puntos tratados, o sean el primero, segundo y tercero del pliego de peticiones", en ella tampoco aparece que se hubiera llegado a acuerdo alguno sobre los demás puntos del pliego.

El 16 de diciembre de 1966, los conciliadores designados por las partes suscribieron un acta ante la Dirección Regional del Trabajo de Cundinamarca, "con el fin de formalizar la terminación de la etapa de conciliación sobre el pliego de peticiones presentado por el sindicato a la empresa el 21 de septiembre de 1966", según ella misma reza, habiendo hecho constar que "las partes han llegado a acuerdos definitivos sobre los siguientes puntos del pliego de peticiones:

a) Estabilidad;

b) Término de contratos especiales;

c) Fecha de iniciación de la vigencia de la convención;

d) Aplicación de la convención;

e) Descuento especial, y

f) Convenciones anteriores y actas de conciliación".

En virtud de lo resuelto en la asamblea general del sindicato celebrada el 15 de enero de 1967 y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 31 del Decreto 2351 de 1965, se solicitó al Ministerio de Trabajo la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para resolver el conflicto existente. Por medio de la Resolución número 0128 de 2 de febrero de 1967 el Ministerio convocó dicho Tribunal para que estudiara y decidiera el diferendo laboral y por la Resolución número 0205 de 13 de febrero del mismo año, lo integró con los señores José Strusberg González, Jorge Vélez García y Alvaro Ramírez Pinilla designados por el Ministerio, la empresa y el sindicato, respectivamente, habiéndose instalado el 17 de los mismos. Por Resolución número 0287 del 1º de marzo de 1967 el Ministerio de Trabajo, a solicitud del Tribunal, amplió a éste por diez días el plazo para dictar el fallo y en la misma forma se pronunciaron las partes según aparece de las piezas que obran en el expediente.

El laudo fue proferido por el Tribunal el 8 de marzo, dentro del término legal, con el salvamento de voto del árbitro Jorge Vélez García, cuyo texto fue agregado a la decisión. La empresa, por medio de su representante legal, interpuso recurso de homologación oportunamente, el cual fue sustentado por su apoderado especial. Hubo escrito de oposición.

Por ser necesario para el pronunciamiento de la Corte, el sustanciador solicitó del Ministerio de Trabajo y de las partes algunos antecedentes que no se encontraron en el informativo, al verificar su revisión.

Es de anotar que el Ministerio, como consta en su oficio número 7344 de fecha 15 de junio que obra a folio 188, no envió la totalidad de los documentos solicitados en oficio número 116 del 10 del mismo mes por la secretaría de la Sala por cuanto según lo informa "no se encuentran depositados en los archivos" de la División de Asuntos Colectivos. Los documentos faltantes son los relativos a los puntos c), d), e) y f) a que se alude en el acta en que se declaró terminada la etapa de conciliación, suscrita solamente por los conciliadores (folio 12). Es decir, los concernientes a la "aplicación de la convención, descuento especial, convenciones anteriores y actas de conciliación", peticiones del pliego que según el acta referida afirman los conciliadores en la constancia dejada por ellos, fueron objeto de "acuerdos definitivos por las partes". La respuesta del Ministerio, originó la providencia dictada el 30 de junio (folio 189) en que se ordenó solicitar los referidos documentos a la Dirección Regional del Trabajo de Cundinamarca, al sindicato y a la empresa. El apoderado del sindicato para el recurso de homologación, asumiendo la vocería de éste afirma en comunicación sin fecha, que "los puntos c), d), e) y f) fueron acordados por los conciliadores y aceptados por las partes en la misma forma en que se encontraban presentados en el pliego de peticiones del sindicato" y que "por ello los conciliadores solamente dejaron la enumeración de dichos puntos, pero sin que quedara el contexto de los mismos, el cual como ya dije, es el mismo del pliego". Agrega en su respuesta que "esta misma aceberación (sic) la encontrarán los honorables magistrados en el acta de la terminación de la conciliación y considero que es suficiente esta aclaración, para que los honorables magistrados terminen el estudio del recurso que ya va siendo un poco largo, con grave perjuicio para los intereses de los trabajadores a la organización sindical que apodero". La empresa, con nota del 13 de julio en curso, remitió copia del acta de 16 de septiembre de 1966 y acompaña unos cuadros sobre "los costos impuestos a la empresa por el laudo arbitral proferido el 8 de marzo de 1967".

Sobre el contenido de la comunicación del apoderado del sindicato, es necesario anotar, que de acuerdo con el artículo 143 del Código de Procedimiento del Trabajo para los efectos de la homologación, el laudo debe ser remitido a la Corte, con todos sus antecedentes, para que la revisión que de él hace la Sala de Casación Laboral pueda verificarse con vista de todos los elementos requeridos y que deben obrar en el proceso como sucede, verbigracia, con las actas de arreglo directo y de conciliación en que se hubiera llegado a acuerdo entre las partes para los fines de fijar la materia sujeta a la decisión de los árbitros, y determinar según el caso, si el Tribunal profirió su fallo sobre asuntos que ya en aquellas etapas hubieran sido definidos o no. La vigilancia relacionada con la remisión completa del expediente a la Corte, es función de las partes, para evitar así que la Sala se vea obligada a solicitar todos los antecedentes del conflicto que por descuido de uno y otras no se hubieren agregado al informativo.

Cuando esto sucede, no es al representante o apoderado de las partes a quien le compete calificar la suficiencia o insuficiencia de los elementos necesarios para verificar la revisión del laudo, sino a la Corte que es la que examina su regularidad, conforme a la ley.

Dado que la empresa, al responder a la solicitud del envío de las actas en que constara el acuerdo sobre los puntos señalados en las letras d), e) y f) del acta en que se declaró terminada la etapa de conciliación, se limitó a remitir copia de ella, sin ninguna observación, y a que el recurrente se abstuvo de atacar lo decidido acerca de dichos puntos, ha de entenderse que ellos fueron acordados por las partes, según lo expresa la constancia suscrita por los conciliadores en el documento citado.

Preceptúa el artículo 34 del Decreto 2351 de 1965 que "serán sometidos a arbitramento obligatorio, b) los conflictos colectivos de trabajo en que los trabajadores optaren por el arbitramento, conforme a lo establecido por el artículo 31 de este Decreto" y esta última norma manda que "terminadas las etapas de arreglo directo y de conciliación de las partes, sin que se hubiere logrado un arreglo del conflicto, los trabajadores podrán optar por la declaratoria de la huelga o por solicitar al Ministerio de Trabajo que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de Arbitramento Obligatorio". Por consiguiente

en el presente caso se está en presencia de la aplicación de tales preceptos, y siendo el Tribunal de carácter obligatorio la revisión del laudo deberá hacerse conforme a lo dispuesto por las normas del Código Sustantivo del Trabajo que regulan la materia.

El apoderado de la empresa formula un cargo general al fallo del Tribunal por "carecer de motivación", para en seguida concretar su ataque de modo particular a algunas de las decisiones, como se verá a continuación.

Se arguye en la acusación, de la siguiente manera: "El laudo objeto de este recurso carece de motivación, pues como tal no puede considerarse la afirmación que en él se hace de que el Tribunal hizo un detenido, exhaustivo y prolijo estudio de los antecedentes sobre el diferendo laboral, 'lo que permitió una ilustración completa para los árbitros acerca de la materia sobre la cual debe pronunciarse y decidirse'. Ni es tampoco motivación las afirmaciones que hace el Tribunal al resolver cada una de las peticiones, tales como que estudió en forma cuidadosa la solicitud y los documentos, que halló razonables las peticiones, que las ve justas o aceptables o que traen beneficios para las partes. El hecho de haber oído a éstas no implica motivación, pues los árbitros han debido exponer cuáles conclusiones sacaron de esas exposiciones.

"Los arbitradores, al tenor de lo dispuesto en el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral deben indicar los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento, o sea que no basta que afirmen que están convencidos, sino que deben decir *por qué* lo están, de tal manera que las partes, en forma objetiva, puedan darse cuenta de cuáles fueron los hechos y circunstancias que produjeron en el Tribunal su convencimiento, o cuáles fueron las razones de justicia o equidad que constituyeron los fundamentos de la decisión, como lo indica el artículo 471 del Código Judicial.

"Podría decirse que la motivación es un aspecto formal de los fallos, cuya falta no afecta los derechos de las partes. Pero cuando el artículo 163 de la Constitución ordena que toda sentencia deberá ser motivada, está confiriendo a los interesados en el litigio un derecho: el de saber con base en qué hechos y razones se han tomado en su contra decisiones que afectan su patrimonio.

"De manera que al no motivar su laudo, el Tribunal afectó un derecho de la parte que represento, el cual está reconocido y amparado por la Constitución Nacional, violando así el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo. En consecuencia debe la honorable Corte declarar la inexequibilidad total del laudo por carecer de motivación".

En la primera parte del fallo, el Tribunal hace una relación minuciosa de la tramitación del conflicto e incorpora lo concerniente a las deliberaciones que se llevaron a cabo en las distintas sesiones, oyó a las partes, practicó una inspección ocular en las instalaciones de la empresa, tuvo a su mano los documentos que le fueron suministrados y requirió las informaciones que consideró necesarias, acerca de las cuales expresa que "merecieron por parte del Tribunal un detenido, exhaustivo y prolijo estudio, lo que permitió una ilustración completa para los árbitros acerca de la materia sobre la cual debe pronunciarse y decidir". Esta explicación objetiva que hace el Tribunal, lo lleva a sacar las conclusiones que anota en cada una de las decisiones tomadas, algunas basadas en disposiciones legales, y otras teniendo en cuenta consideraciones de orden económico y social por ser las peticiones "razonables", "justas", "convenientes", etc., según el contenido de las solicitudes hechas por el sindicato. Así como concluyó que se hacía "necesario un aumento de salarios" después de tener a la vista entre otros documentos, "la nómina de los trabajadores presentada por la empresa, el balance de la misma correspondientes a 1965, y las estadísticas de costo de vida emitidas por el DANE".

Los términos usados por el Tribunal, como se ha visto, y que son censurados por el acusador por no encontrar en ellos la motivación del laudo, provienen del estudio de los hechos y de las circunstancias relacionados en el proceso, que produjeron el convencimiento de los árbitros, para decidir, como lo hicieron, las peticiones del pliego. —La relación pormenorizada que aparece en el fallo y los comentarios arriba anotados, son precisamente su motivación—; porque los árbitros enunciaron las fuentes de las informaciones económicas que les sirvieron para formar su juicio, confrontar los intereses en pugna y llegar a las decisiones que estimaron justas.

Es abundante la doctrina sobre el entendimiento que debe dársele al artículo 136 del Código Procesal del Trabajo cuando él habla de la forma de esta clase de fallos al exigir solamente que ellos se acomoden en lo posible a la de las sentencias, ya que la solución de los conflictos de intereses reclaman, por su propia naturaleza, "modalidades de expresión diferentes de las de los conflictos jurídicos".

Por las razones anteriores la acusación no prospera.

*Segundo cargo.* La segunda acusación la formula el apoderado de la empresa, contra los numerales 3º, 4º, 5º, 9º, 11; 12 y 18 de la parte resolutiva del laudo, por ser violatorios de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral en relación con los artículos 30 de la Constitución Nacional y 1º y 18 del mismo Código Sustantivo del Trabajo.

Al efecto, después de hacer la relación discriminada de los desembolsos anuales que implican para la empresa los ordenamientos de los numerales citados anteriormente y que ascienden a la suma de $ 717.738.60, el acusador sostiene que según el balance de la empresa correspondiente a 1965 que fue el estudiado por los árbitros, las utilidades ascendieron a $ 332.350.78 o sea que "suponiendo que esta ganancia se repita en 1967, la sociedad que represento obtendría una pérdida de cerca de $ 400.000.00 al cumplir el laudo". Y más adelante agrega.

"Pero como es un hecho notorio que las utilidades de la empresa vienen disminuyendo por diversos factores económicos, entre los cuales puedo mencionar el aumento de los impuestos, el alza de las materias primas y la restricción del crédito bancario, es más acertado comparar la incidencia del laudo en relación con el balance de 1966. En dicho año 'Swantex I. Meckler & Hermano' obtuvo una utilidad de $ 230.329.23. Si se sostiene esa cifra en 1967, la empresa tendría que absorver una pérdida igual a $ 717.738.60 menos $ 230.320.23, igual a $ 487.718.37, es decir, aproximadamente medio millón de pesos. Como la sociedad tiene un capital de $ 1'040.000.00 la pérdida representaría más o menos el cincuenta por ciento (50%) de éste, lo cual conduciría a la liquidación de la sociedad. De manera que el cumplimiento del laudo por parte de la empresa que represento no sólo significaría que todas las posibles utilidades se traspasarían a los trabajadores, sino que sus propietarios se verían obligados a disponer de su capital para poder satisfacer las nuevas cargas que se les han impuesto".

Después hace hincapié el apoderado de la empresa en lo relacionado con el hecho de que las determinaciones de los árbitros imponen obligaciones superiores a la capacidad de producción del establecimiento industrial, a que las estadísticas del DANE que fueron consultadas no indican que el costo de vida hubiera subido en la proporción en que fueron aumentados los salarios, en que el laudo rompió el equilibrio social desde el momento en que para satisfacer unas peticiones de los trabajadores, tuvo necesidad de atropellar los derechos de los empresarios, despojándolos de los bienes de su propiedad y que las leyes laborales no persiguen jamás establecer la injusticia en las relaciones obrero patronales. Cita luego jurisprudencias de la Corte para argumentar en la siguiente forma:

"Así, en la homologación de 27 de enero de 1961, dijo la Corte que en el conflicto económico las atribuciones de los árbitros 'sólo están limitadas por los dictados de la equidad'. y en la homologación del 31 de octubre de 1957, expresó, 'aspectos de carácter estrictamente económico, que pudieran repercutir en las finanzas de la empresa, pero que no implican desconocimiento de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley, son impropios y ajenos a las finalidades del recurso de homologación', o sea, contrario sensu, que sí caben dentro del recurso de homologación aquellos aspectos estrictamente económicos que afectan a las finanzas de las empresas, cuando implican desconocimiento de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley. Y en el presente caso, como se ha demostrado, el fallo no sólo es inequitativo, sino que ha desconocido el derecho de propiedad, amparado por la Constitución, y ha roto la coordinación económica y el equilibrio social, amparados por las leyes laborales".

Los puntos del pliego de peticiones que fueron resueltos en los numerales del laudo acusados por la empresa son: "*Aumento de salarios.* A partir del día 1º de noviembre de 1966, la empresa aumentará el salario a todos y cada uno de sus trabajadores en la siguiente forma:

a) Para todos los trabajadores un aumento de $ 8.00 diarios para cada uno;

b) A los tejedores, operarios de zig-zag, fileteadoras, lloper, máquinas de sacar uñas y remalladoras, además del aumento de $ 8.00 diarios les hará un aumento adicional de $ 2.00 diarios a cada uno;

c) Para las trabajadoras que laboran en la sección de plancha y prehormado, además del aumento adicional de $ 2.00 a cada uno;

d) A los ayudantes de tejido, además de los $ 8.00 diarios de aumento, les pagará la suma de $ 0.10 por docena de primera.

Parágrafo. Todo precio en trabajos a destajo deberá ser convenido previamente entre el sindicato y la empresa".

La decisión del Tribunal está concebida en los siguientes términos.

"*Artículo tercero.* La empresa 'Swantex I. Meckles & Hermano' a partir del día 1º de noviembre de mil novecientos sesenta y seis (1966), aumentará los salarios de todos sus trabajadores de acuerdo con las siguientes prescripciones:

a) Para los trabajadores que actualmente devenguen un salario entre $ 14.00 y $ 18.70 diarios, un aumento diario de $ 7.00;

b) Para los trabajadores que devenguen en la actualidad un salario diario de $ 18.70 o más, un aumento de $ 5.50, diarios;

c) A los ayudantes de tejido, además del aumento que les corresponde según lo estipulado en este artículo, les dará la empresa un aumento de diez centavos ($ 0.10), por cada docena de medias de primera calidad".

Tratándose, como se trata en este punto, de una materia de carácter económico preciso es recordar que en cuanto a tales aspectos concierne, la Corte ha dicho que "la competencia de los árbitros no tiene más límites que el cuantitativo que señalen en el pliego los trabajadores; el fallo es de pura equidad y para buscarla tienen abierto todo el campo de la situación económica de las partes". Sobre el alcance de esta orientación jurisprudencial bueno es advertir que en lo relacionado con esa situación económica, su planteamiento debe hacerse en el momento en que se llevan a cabo las deliberaciones del Tribunal, contribuyendo de esa manera a la formación del juicio de quienes han de proferir una decisión acorde con los dictados de la justicia y los principios de la equidad. Si los elementos indicativos de la situación económica y estado de la empresa se aportan cuando se va a verificar la revisión del laudo en sede de homologación, como es el caso en estudio, la aducción de ellos resulta ineficaz, no sólo por cuanto ya no pueden ser objeto de debate entre las partes, sino por la limitación que tiene la Sala para estimarlos al surtirse el recurso. La competencia que tiene ésta en la revisión de las decisiones de los árbitros cuando de conflictos de naturaleza económica se trata, es muy restringida; por eso la cita que el recurrente hace acerca de que "aspectos de carácter estrictamente económico, que pudieran repercutir en las fianzas de la empresa, pero que no impliquen desconocimiento de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley, son impropios o ajenos a las finalidades del recurso de homologación" es un argumento que obra en favor de las restricciones de la Corte cuando ella revisa el fallo. Si realmente el laudo arbitral hace gravitar sobre la empresa —como se alega por el acusador y podría inclusive deducirse de los documentos agregados al escrito de sustentación del recurso— cargas desproporcionadas a la capacidad económica de ella, la inoportunidad en que fueron presentados los documentos, como ya se dijo, no permite a la Corte examinar si las cargas impuestas a la empresa por el laudo, quebrantan los principios de la equidad en que deben inspirarse los árbitros.

A lo expresado anteriormente, es necesario agregar que cuando la Corte afirma que los fallos en los conflictos de naturaleza económica se profieren en equidad, está entendiendo tal principio en su verdadero sentido, es decir, de justicia natural, de equilibrio, de armonía de los intereses de las partes en conflicto, pues de otra manera se caería en la arbitrariedad, en la injusticia. Por eso los elementos de estudio que se le presentan a los árbitros para decidir en equidad, deben ser analizados con detenimiento, buen juicio y responsabilidad, midiendo las consecuencias que puedan derivarse del fallo, para no quebrantar aquel sano principio. Cuando la decisión pone en peligro la estabilidad económica de la empresa, ciega la fuente que puede procurar el mejoramiento de los asalariados; así como si a éstos no se les satisfacen sus justas aspiraciones, el fallo decisorio de la controversia puede aumentar la inconformidad y al concurrir esos dos factores se pierde la fe en la institución arbitral como medio previsto por la ley para resolver los conflictos dentro de un espíritu de justicia social y de equilibrio económico. La Sala se ha detenido a hacer las anteriores observaciones por estimarlas oportunas, necesarias y convenientes, tratándose de un punto de tanta importancia; pero en virtud de las limitaciones que tiene y a la inoportunidad en la presentación de los documentos agregados por el acusador, según lo dicho antes, no puede acceder a lo pedido en este punto por el impugnador del laudo.

Punto quinto del pliego.

"*Salario mínimo.* —A partir del 1º de noviembre de 1966 la empresa establecerá un salario mínimo de $ 22.00 diarios".

Decidió el Tribunal. "Artículo cuarto. El salario mínimo que regirá en la empresa 'Swantex I. Meckler & Hermano' será de $ 21.00 diarios".

En la decisión arbitral anterior no se han violado derechos consagrados por la Constitución y por la ley, como lo sostiene el recurrente, porque siendo un asunto de carácter económico sometido a los árbitros, éstos lo resolvieron sin exceder lo pedido.

Punto sexto del pliego:

"Primas y auxilios especiales. La empresa reconocerá y pagará a cada uno de sus trabajadores las siguientes primas y auxilios especiales:

a) Una prima extralegal de navidad equivalente al valor de veinte (20) días de salario a cada trabajador. Esta prima será pagada por la empresa en los primeros quince (15) días del mes de diciembre de cada año.

"b) Al trabajador o trabajadora que contraiga matrimonio, la suma de $ 400.00 y un permiso remunerado de ocho (8) días.

"c) La suma de $ 300.00 en caso de nacimiento de cada uno de los hijos de la trabajadora, esposa o compañera permanente del trabajador.

"d) La suma de $ 500.00 en caso de muerte de uno de los padres, cónyuge e hijos del trabajador o trabajadores.

"e) La empresa pagará un auxilio para educación así: para los hijos de los trabajadores que estudien en primaria incluyendo el kinder, la suma de $ 200.00 anuales, por cada hijo del trabajador o trabajadora que esté cursando estos estudios. Para los hijos de los trabajadores que estén cursando secundaria la suma de $ 400.00 anuales por cada hijo del trabajador o trabajadora que estén cursando estos estudios. Para los hijos de los trabajadores que estén cursando estudios universitarios o técnicos la suma de $ 800 anuales, por cada hijo del trabajador o trabajadora que esté cursando estos estudios.

"f) La suma de $ 1.500.00 mensuales que entregará al sindicato la empresa para que el sindicato establezca un fondo destinado a ayudar a los familiares de los trabajadores que se encontraren enfermos".

Decidió el Tribunal:

"*Artículo quinto*. La empresa Swantex I. Meckler & Hno., reconocerá y pagará a sus trabajadores las siguientes primas y auxilios especiales:

a) Una prima extralegal de navidad equivalente a diez (10) días de salario a cada trabajador al servicio de la empresa. Este pago deberá hacerse en los primeros veinte (20) días del mes de diciembre de cada año, a excepción de la correspondiente al año de mil novecientos sesenta y seis (1966), que debe hacerse una vez notificado el laudo;

b) Al trabajador o trabajadora que contraiga matrimonio, la suma de trescientos pesos ($ 300) y un permiso remunerado para no asistir al trabajo durante ocho (8) días;

c) La suma de trescientos pesos ($ 300.00) en caso de nacimiento de cada uno de los hijos de la trabajadora, esposa o compañera permanente del trabajador;

d) La suma de quinientos pesos ($ 500.00) en caso de muerte de uno de los padres, cónyuge e hijos del trabajador o trabajadora;

e) La suma de doscientos pesos ($ 200.00) anuales por cada hijo del trabajador o trabajadora que vaya a cursar estudios de kinder y de primaria. La suma de trescientos pesos ($ 300.00) anuales por cada hijo del trabajador o trabajadora que esté cursando estudios secundarios. La suma de seiscientos pesos ($ 600.00) anuales por cada hijo del trabajador o trabajadora que esté cursando estudios universitarios o técnicos. Estos auxilios los reconocerá y pagará la empresa en el mes de enero de cada año;

f) La suma de un mil pesos ($ 1.000.00) mensuales, que entregará la empresa al sindicato para que éste establezca un fondo destinado a ayudar a los familiares de los trabajadores que se encontraren enfermos".

Estando dentro de las facultades de los árbitros este punto, por tratarse de un aspecto económico, al enfrentar la petición con lo resuelto por el Tribunal, se encuentra que no hubo extralimitación en el fallo, ni éste vulnera derechos o facultades de la parte recurrente, salvo en cuanto al permiso remunerado en caso de matrimonio, que se anulará por las razones expuestas más adelante (artículo 14).

Punto décimo del pliego.

"*Pago por incapacidades*. La empresa pagará los salarios completos a los trabajadores que por cualquier causa fueren incapacitados y por cualquier tiempo por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales y el auxilio del ICSS lo cobrará la empresa. En caso de que la incapacidad dure más de ciento ochenta (180) días, si el trabajador llevare más de cinco años al servicio de la empresa, ésta no hará uso del numeral 15 del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965. En el efecto de que el trabajador entrare a gozar de los beneficios de invalidez, causados por enfer-

medad profesional o accidente de trabajo, la empresa le reajustará el salario hasta el 85%".

Decisión del Tribunal:

"*Artículo noveno.* La empresa Swantex I. Meckler & Hno., reconocerá y pagará los salarios completos a los trabajadores que por cualquier causa y por cualquier tiempo fueren incapacitados para trabajar por el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales. La empresa cobrará los subsidios que le correspondieren por incapacidades a los trabajadores al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales y dicho dinero lo tomará como suyo, toda vez que ya ha cancelado a los trabajadores el salario completo.

"En caso de que la incapacidad dure más de ciento ochenta (180) días, y si el trabajador llevare más de cinco (5) años de servicio, si la empresa hace uso del numeral 15 del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, reconocerá al trabajador el valor de seis (6) meses de salario.

"La empresa reconocerá y pagará el ochenta y cinco por ciento (85%) del salario devengado por el trabajador o la trabajadora cuando éste o ésta entren a gozar de los beneficios de invalidez causados por enfermedad profesional o accidente de trabajo".

Lo resuelto por el Tribunal en esta petición, se acusa por violar no sólo las normas que se indican en este cargo, sino los preceptos contenidos en los artículos 193 y 259 del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 1º y 72 de la Ley 90 de 1956 y 7º del Decreto 2351 de 1965, conforme al cargo cuarto del escrito de impugnación.

Sostiene el acusador que lo dispuesto por el laudo viola las anteriores normas, porque ellas prescriben que la materia objeto de la decisión está a cargo del Instituto Colombiano de Seguros Sociales y al ordenar que la empresa pague el auxilio de enfermedad directamente a los trabajadores, está infringiendo los ordenamientos del Código Sustantigo del Trabajo y los de la Ley 90 citada. Y en cuanto a las pensiones de invalidez, este riesgo también fue asumido por el ICSS, según el Decreto 1826 de 1965.

Así mismo sostiene el recurrente que el laudo viola el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, porque al disponer que el patrono debe indemnizar al trabajador cuando la causa del despido sea enfermedad por más de 180 días, está limitando su facultad de despedirlo con justa causa.

Tanto en la Ley 6ª de 1945 (artículo 12) y en la Ley 20 de 1946 (artículo 72) como en el Código Sustantivo del Trabajo en sus artículos 193, numeral 2, y 259, numeral 2, se dispuso que las prestaciones patronales a que dichas normas se refieren, dejarían de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente fuera asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, y tal evento ya fue cumplido por éste mediante el Decreto 722 de 1949 en lo relativo a las enfermedades no profesionales, y por el Decreto 3170 de 1964, a partir del 1º de julio de 1965 en lo que respecta a las enfermedades profesionales y accidentes de trabajo.

Por ese ordenamiento legal se produjo la traslación de tales obligaciones, habiendo quedado el patrono eximido de pagarlas directamente, ya que la ley lo obliga a contribuir con las cotizaciones correspondientes que debe aportar al Instituto con el fin de que sea éste el que sufrague el valor de las prestaciones provenientes de los riesgos asumidos por mandato de la ley. Desde el momento en que el Instituto de Seguros Sociales, a través de las entidades organizadas internamente para cumplir aquella finalidad de carácter social, tomó para sí la obligación que antes de la creación de ese organismo gravitaba sobre el patrono, cambió básicamente el régimen anterior por una concepción orgánica, técnica y más ajustada a la justicia distributiva, ideada para repartir las cargas prestacionales entre patrono y trabajadores, teniendo como base los salarios para fijar las respectivas cuotas y el aporte del Estado, que en la proporción adecuada, debe necesariamente contribuir en orden al cumplimiento de la misión protectora que le incumbe de manera particular y esencial, con miras a alcanzar la verdadera justicia social.

Dentro del nuevo sistema, según el cual los patronos cotizan en proporción a la totalidad de los salarios que pagan y no en proporción al costo de los siniestros que afecten únicamente a sus trabajadores, esa cotización obligatoria los exonera de cualquier otro gravamen relacionado con los mismos riesgos. Por consiguiente, la decisión arbitral quebranta el derecho patronal a no cubrir sino el monto de las cotizaciones que el Seguro Social le asigna en virtud de la ley.

Si las prestaciones por enfermedad profesional y accidentes de trabajo fueron asumidas por el ICSS, como ya se ha visto, él es el que corre con sus cargas; y al determinar el laudo que cuando son causadas por la invalidez del trabajador, habiendo también el ICSS asumido este riesgo, la empresa reconozca y pague el 85% del salario del lesionado, esto puede entenderse de dos maneras: si lo que se quiso decir fue que el patrono

debe cubrir la totalidad de la prestación, el fallo revive lo que por virtud de la ley pasó a ser obligación de otro, pues el propósito del Legislador, al establecer el régimen de los Seguros Sociales con carácter obligatorio, fue precisamente el de cambiar el sistema de prestaciones patronales derivadas de los riesgos que las leyes anteriores a su establecimiento habían previsto y determinado, trasladando esas obligaciones al ICSS y liberando de ellas al patrono. Y si ha de entenderse el laudo en el sentido de que el patrono debe pagar únicamente la diferencia entre la obligación asumida por el Seguro Social y el 85% del salario del trabajador, caben las mismas observaciones correspondientes a incapacidades temporales.

Por consiguiente se anulará la decisión por estos aspectos.

Respecto de la decisión sobre el reconocimiento a los trabajadores de 6 meses de salario, si la empresa hace uso del numeral 15 del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, al entenderse tal reconocimiento como una prestación adicional, ya se ha visto que los riesgos de enfermedad profesional y de enfermedad no profesional fueron asumidos por el ICSS y las prestaciones atinentes a ellos éste los cubre conforme lo dispuesto por la ley; y si se trata de una indemnización que deba pagar el patrono por el hecho de dar por terminado el contrato por la causa que el mismo decreto señala como justa para hacerlo, a que se refiere el numeral 15 del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, la decisión está violando no solamente este precepto expreso que le otorga un derecho al patrono, sino el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo que al circunscribir las indemnizaciones al evento de ruptura ilegal del contrato, exime de ellos al patrono que ejercita una facultad conferida por la misma ley cuando califica el motivo del despido como "justa causa".

Como el laudo al proveer en la forma en que lo hizo, afecta derechos del patrono, habrá de anularse la decisión contenida en este artículo.

Punto decimosegundo del pliego:

"*Fondo para vivienda.* La empresa establecerá un fondo rotatorio para adquisición de vivienda, lote, mejora, construcción o deshipoteca de propiedad de los trabajadores de $ 300.000.00. Es entendido que la empresa podrá cobrar los intereses bancarios. Este fondo estará manejado por el Comité Obrero-Patronal, el cual deberá preferir a aquellos trabajadores más necesitados".

Decidió el Tribunal:

"*Artículo decimoprimero.* La empresa destinará la suma de ochenta y siete mil quinientos pesos ($ 87.500.00) que serán aportados al Instituto de Crédito Territorial a fin de que sean adjudicados para siete (7) de sus trabajadores igual número de apartamentos o casas del Plan de la Alianza Sindical que patrocina la U.T.C." Esta decisión del Tribunal es también objeto de acusación en el cargo quinto.

"Comparando la petición del sindicato con la decisión que tomó el Tribunal se observa que éste la cambió, —dice el recurrente— haciéndola más gravosa para la empresa. El sindicato pide que la empresa haga un préstamo a un fondo rotatorio, pudiendo cobrar los intereses legales. El Tribunal en cambio dispuso que se aportara al Instituto de Crédito la suma de $ 87.500.00, aporte cuya restitución posterior no podrá pedir, puesto que será invertida en la financiación de las viviendas. Es decir, que un mutuo con intereses se convirtió en una donación. En el primer caso la empresa no perdía el dominio del dinero; en el segundo, lo traspasa a los trabajadores a través del Instituto de Crédito Territorial. No sólo desde el punto de vista legal, sino del económico, hay una gran diferencia entre el mutuo con intereses y la donación".

Al confrontar la petición con lo resuelto por los árbitros, se ve claramente que el Tribunal varió en su esencia la aspiración del sindicato en el punto objeto del arbitramento, porque lo que se solicitó fue el establecimiento de un fondo rotatorio para las finalidades que en la petición se indican, "pudiendo cobrar la empresa intereses bancarios"; es decir, se creaba un organismo con fondos de la empresa, sin que ésta se desprendiera de ellos; antes bien podían devengar intereses a la rata bancaria; y en la decisión del Tribunal, se obliga a la empresa a "destinar" la suma de $ 87.500.00 para aportarlos al Instituto de Crédito Territorial, no siendo lo mismo la creación de un fondo rotatorio que supone préstamos con intereses, que un aporte a una entidad extraña que no fue lo solicitado en el pliego. De donde aparece ostensiblemente que el Tribunal resolvió la petición del sindicato, cambiándola fundamentalmente y esta extralimitación conduce por lo consiguiente a que se declare la nulidad de su decisión.

Punto decimotercero del pliego:

"*Auxilio para la cooperativa.* La empresa auxiliará a la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Sindicato Swantex con la suma de $ 20.000.00.

Esta suma la dará la empresa dentro de los quince días siguientes a la firma de la convención resultante de este pliego de peticiones".

Punto decimocuarto:

"*Oficina para sindicato y cooperativa.* La empresa proporcionará una oficina para el sindicato y la cooperativa, o dará un auxilio en dinero de $ 300.00 mensuales a cada una de estas entidades".

Decidió el Tribunal:

"*Artículo decimosegundo.* La empresa suministrará la suma de ochocientos pesos ($ 800.00) mensuales en calidad de auxilio destinados para la cooperativa y el sindicato de los trabajadores. Este auxilio será utilizado por el sindicato para el pago de las oficinas del mismo y de la cooperativa".

Respecto de la petición alternativa sobre suministro de oficina al sindicato y a la cooperativa o auxilio de $ 300.00 mensuales en dinero para cada una de las dos entidades, el Tribunal decidió que la "empresa suministrará $ 800.00 mensuales como auxilio para esos fines. Como se ve, la petición se resolvió rebasando el punto del pliego en relación con la cuantía del auxilio destinado al pago de oficinas de las dos entidades dichas y obrando así, su determinación excedió a lo pedido en este aspecto concreto de las demandas del sindicato, lo cual obliga a que se anule la providencia en cuanto al exceso de la cantidad solicitada.

Punto vigésimo del pliego:

"*Asistencia técnica.* La empresa prestará una mejor, oportuna y cuidadosa asistencia técnica y proporcionará los repuestos necesarios y en cantidad suficiente, cuando un trabajador o trabajadores tuviere dañada su máquina y no hubiere otra donde trabajar mientras se la reparan o trabajare en otra máquina donde no pueda desempeñar su oficio con la misma eficiencia, la empresa le pagará el promedio de tiempo normal.

"En tejido la empresa hará los siguientes reconocimientos: cuando hubiere dañadas máquinas de un alimentador, una docena y media por máquina cada ocho horas o en forma proporcional por cada dos horas de estar parada; para máquinas de dos alimentadores dos docenas en iguales condiciones de un alimentador".

Decidió el Tribunal:

"*Artículo decimoctavo.* La empresa prestará a sus trabajadores oportuna y cuidadosa asistencia técnica y proporcionará los repuestos necesarios en cantidad suficiente para el mantenimiento de las maquinarias de trabajo.

"Cuando por alguna circunstancia se dañare la maquinaria de trabajo de algún trabajador y no hubiere una similar, la empresa le pagará el promedio de tiempo normal mientras se hacen los arreglos que la maquinaria requiera.

"La empresa hará los siguientes reconocimientos en la sección de tejidos: cuando se dañare la máquina de un alimentador, reconocerá docena y media por máquina cada ocho (8) horas o en forma proporcional por cada dos (2) horas de inmovilización, y para máquinas de dos alimentadores dos docenas en iguales condiciones de un alimentador".

Respecto de este punto del pliego, y la decisión del Tribunal, no encuentra la Sala que se hubieran desconocido derechos del patrono, ni que haya habido extralimitación en las funciones de los árbitros.

*Tercer cargo.* Dice el pliego en el punto octavo: "*Retardos.* Cuando un trabajador o trabajadora llegare retardado al trabajo se le permitirá entrar a trabajar descontándole media hora por diez minutos de retardo sin que éstos pasen de ocho retardos al mes; si un trabajador llegare con más de diez minutos de retardo se le permitirá hablar con el administrador para que aquél exponga sus razones, el administrador resolverá si lo deja trabajar, si no lo dejare sólo perderá el turno respectivo, es decir no perderá el dominical".

El Tribunal decidió:

"*Artículo séptimo.* La empresa Swantex I. Meckler & Hno., concederá un margen de diez (10) minutos a los trabajadores en la hora de entrada a sus respectivas labores. Este margen sólo se concederá por ocho (8) retardos al mes y en cada caso se descontará al trabajador media (1/2) hora de lo correspondiente al salario".

Dice el pliego en el punto noveno:

"*Retiro de cartas de sanciones.* La empresa retirará todas las cartas de sanciones y llamadas de atención de las hojas de vida de los trabajadores. En adelante los retiros de cartas de sanción y de llamadas de atención se harán semestralmente cuando el trabajador no hubiere cometido faltas en el último trimestre".

Decidió el Tribunal:

"*Artículo octavo.* La empresa retirará todas las cartas de sanciones y llamadas de atención

de las hojas de vida de los trabajadores. En adelante los retiros de cartas de sanción de llamadas de atención se harán semestralmente cuando el trabajador no hubiere cometido faltas en el último trimestre, y así se hará sucesivamente''.

En el tercer cargo se acusan los numerales 7º y 8º del laudo, como violatorios de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código Procesal del Trabajo en relación con los artículos 106, ordinal 4º y 16 del artículo 108, 116 y obligación primera del artículo 58, del Código Sustantivo del Trabajo y artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, por cuanto el patrono ''tiene la facultad de elaborar el reglamento de trabajo sin intervención ajena'', conforme al artículo 106 del Código Sustantivo del Trabajo y la salvedad que allí se hace, respecto a lo dispuesto en fallos arbitrales, ''de ninguna manera autoriza a los arbitradores para que modifiquen los reglamentos de trabajo''. Afirma que es función del Ministerio de Trabajo la de aprobar éstos, y si los árbitros los modifican están usurpando funciones del Ministerio. Alega el acusador que la decisión de los árbitros se rozan ''con materias propias del réglamento de trabajo como son las horas de entrada y salida de los trabajadores y el señalamiento de la escala de faltas''.

''Por otra parte —sostiene el impugnante— es obligación del trabajador realizar su labor en los términos estipulados, tal como lo dispone la obligación 1ª del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual quiere decir que, en relación con el tiempo, el trabajador debe prestar sus servicios dentro del horario señalado por el patrono. Al autorizar el fallo los retardos de los trabajadores, los está exonerando de su obligación de cumplir la jornada de trabajo''. Y que ''el retiro de las cartas de sanciones y llamadas de atención de las hojas de vida de los trabajadores, impedirían al patrono la facultad de despedir por justa causa, puesto que en muchos casos no podría justificar la reincidencia del trabajador en cierta clase de faltas''.

El artículo 7º del laudo resulta inexequible, no porque verse sobre asuntos de reglamento sino porque viola un claro derecho patronal.

Obligar a la empresa a conceder a sus trabajadores márgenes de demora para cumplir el servicio para el cual han sido contratados, está fuera de su órbita, pues el patrono tiene el derecho reconocido por la ley de exigir el cumplimiento del contrato, conforme a los términos en él previstos, que implican la actividad personal del trabajador y la facultad del patrono de exigir el cumplimiento de las órdenes de éste ''en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo'' mediante una retribución por la prestación del servicio. La decisión del Tribunal en este punto, afecta esos derechos y por consiguiente se declarará la nulidad de la providencia contenida en este artículo del laudo.

En cuanto al pronunciamiento del artículo 8º del laudo, relativo al retiro de las cartas de sanciones y llamadas de atención de la hoja de vida de los trabajadores de la empresa, resulta también inexequible, pues ello consagraría la amnistía de las faltas, dándole así vía libre a la indisciplina y a la desmoralización del personal, lo cual conduce no a la armonía y buen entendimiento entre trabajador y patrono, sino a todo lo contrario. La decisión del Tribunal de Arbitramento en este punto viola ostensiblemente los derechos del patrono para dar por terminado el contrato de trabajo en los términos que la ley prevé porque la coloca en la imposibilidad de computar las reincidencias para los efectos del derecho de despedir al infractor. Por lo tanto, se declarará la nulidad del fallo en este punto.

*Sexto cargo.* Dice el pliego:

''*Punto decimosexto. Permisos remunerados.* Además de los permisos ya pactados, la empresa concederá los siguientes permisos remunerados:

a- A 2 representantes de la cooperativa para asistir a congresos o plenus de federaciones donde esté afiliada la cooperativa;

b- A dos trabajadores por vez para asistir a cursos de capacitación sindical o cooperativa hasta tres (3) cursos por año;

c) Cuando algún miembro del sindicato fuere elegido en la junta de alguna de las federaciones o confederación se le concederá permiso remunerado para asistir a las reuniones;

d) En caso de calamidad doméstica la empresa ampliará el permiso así: en caso de muerte de los padres, cónyuge, hijos o hermanos, tres (3) días si fuere en Bogotá y cinco (5) días fuera de la ciudad;

e) Por el nacimiento de un hijo tres (3) días, los cuales podrán ser utilizados por el trabajador continuos o discontinuos''.

Dice el pliego:

''*Punto decimoséptimo. Permisos no remunerados.* La empresa dará a sus trabajadores permisos no remunerados en los siguientes casos:

a) Para matrículas y para atender citaciones en los colegios de sus hijos como también para

asistir a reuniones de padres de familia de forzosa asistencia.

b) Para llevár los padres al médico.

c) En casos de grave urgencia en el hogar.

Parágrafo. Al concederse estos permisos el trabajador no pierde el dominical, se pedirán por escrito, pero si el trabajador faltare al trabajo por imposibilidad de venir a pedir el permiso, justificará dicha falta para no perder el dominical".

El Tribunal decidió así:

"*Artículo decimocuarto.* La empresa concederá a dos (2) representantes de la cooperativa permisos remunerados cuando éstos tengan que asistir a congresos o plenos de la federación donde esté afiliada la cooperativa. También concederá permisos remunerados a dos (2) de sus trabajadores para que éstos puedan asistir a cursos de capacitación sindical o de cooperativismo hasta tres (3) cursos por año. Cuando algún miembro del sindicato fuere elegido en la junta de alguna de las federaciones o confederaciones, la empresa le concederá permiso remunerado para asistir a las reuniones.

"En caso de calamidad doméstica la empresa ampliará el permiso así: en caso de muerte de los padres, cónyuge, hijos o hermanos del trabajador o trabajadora, concederá tres (3) días si esos eventos ocurrieren en Bogotá y cinco (5) días cuando ello ocurriere fuera de esta ciudad.

"También ampliará el permiso remunerado por tres (3) días cuando acaezca el nacimiento de un hijo del trabajador o la trabajadora. Dicho permiso podrá ser utilizado por el beneficiario en forma continua o discontinua.

"*Artículo decimoquinto.* La empresa concederá permisos no remunerados a sus trabajadores en los siguientes casos:

a) Para atender diligencias de matrículas y citaciones de los colegios de sus hijos, como también para asistir a reuniones de padres de familia de forzosa asistencia;

b) Para llevar los padres al médico, y

c) En casos de urgencias en el hogar.

"Es entendido que cuando estos permisos se condenan el trabajador o trabajadora no perderá su salario dominical. Los permisos anteriores serán solicitados por escrito, y cuando el trabajador o trabajadora no lo pudiere hacer y faltare al trabajo, podrá justificar su ausencia con el objeto de no perder el dominical".

En este cargo, la acusación del laudo se concreta a las decisiones 14 y 15, por ser violatorias de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral en relación con los artículos 106, ordinales 6º del artículo 108 y obligación 6ª del artículo 57, del Código Sustantivo del Trabajo por cuanto de un lado, la elaboración del Reglamento de Trabajo es una facultad conferida al patrono, y del otro, "el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo impone al patrono la obligación de dar determinados permisos, con el derecho a descontar el valor del tiempo empleado en ellos, o de compensarlos en horas distintas de su jornada, salvo que, por mutuo acuerdo, pero no por decisión arbitral, se pacte cosa diferente".

Evidentemente, conforme al precepto del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo es obligación del patrono conceder las licencias a que la regla 6ª de dicha norma legal se refiere. Según lo prevé esta disposición, el tiempo empleado en ellas, puede descontarse al trabajador o compensarse en tiempo, a opción del patrono si no existe un convenio en contrario.

La decisión arbitral contenida en el artículo 14, no puede desconocer este derecho otorgado al patrono y cuando ello se produce como en el presente caso, resulta afectado ese derecho. Por tanto la decisión del artículo 14 deberá ser anulada, sin perjuicio de lo previsto en pactos o convenciones anteriores vigentes, que por no obrar en el expediente no hay lugar a comentarlos.

Respecto de la decisión contenida en el artículo 15 del laudo es necesario observar que el permiso es una gracia concedida por el patrono al trabajador, cuando no se trata de aquellas licencias que el artículo 57 (numeral 6º) señala y para las finalidades que en esa norma se indican. Lo que es una gracia, una concesión voluntaria, no puede convertirse, por obra de un fallo arbitral, en una obligación que sólo en la ley o en los convenios de las partes pueden crearse. Las facultades de los árbitros no pueden llegar hasta imponer al patrono lo que en este punto del laudo se señala, ya que no se trata de resolver una materia de índole económica, para lo cual tienen una mayor amplitud en sus decisiones, sino de establecer, como lo hacen, nuevos permisos que afectan la libertad patronal de otorgarlos. El empleador tiene derecho a exigir al trabajador la prestación oportuna del servicio contratado a cambio de la remuneración convenida, conforme al artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, y mediante la decisión se le

obliga a conceder permisos que contrarían la esencia del contrato; a más de que al disminuir el tiempo de la labor, con perjuicio económico de la empresa, retardan y demoran el cumplimiento de la obligación adquirida. Por tanto ésta decisión habrá de anularse.

Las restantes decisiones del laudo, distintas a las que acusa el recurrente, no violan normas superiores de orden público ni quebrantan derechos de las partes reconocidos por la Constitución y las leyes y en cuanto a los contenidos en estipulaciones convencionales vigentes, además de que el laudo no ha sido acusado por este aspecto, no hay lugar a ningún pronunciamiento por no obrar ellas en el expediente.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

*Primero.* Son nulos los artículos quinto, —en cuanto al permiso remunerado a que se refiere el ordinal b) de dicho artículo—, séptimo, octavo, noveno, decimoprimero, decimosegundo, —en cuanto a la diferencia entre lo pedido en el punto catorce del pliego y la decisión— decimocuarto y decimoquinto del laudo de fecha 8 de marzo de 1967, proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio que se constituyó por Resolución número 0205 de fecha 13 de febrero del presente año, emanada del Ministerio de Trabajo para el estudio y decisión del diferendo laboral existente entre la empresa Swantex I. Meckler & Hno. y su sindicato de trabajadores;

*Segundo.* Es exequible el laudo en lo demás.

En el Ministerio del Trabajo se depositará, con el respectivo ejemplar del fallo arbitral, una copia de la presente providencia.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 30 de septiembre de 1967,** declara inexequibles **el parágrafo 2º del artículo 6º; el inciso segundo del artículo** octavo **del laudo recurrido; los parágrafos primero y segundo del artículo** decimotercero, **en relación con la prima legal de servicios, y el primero, además, respecto del excedente de la prima legal, en cuanto modifique las condiciones convencionales anteriores; el artículo** duodécimo; **el artículo** decimocuarto, **y los literales b), c) y d) del artículo vigesimoprimero en lo que significa "decidir" "obligar" o "resolver" y** homologa **las demás disposiciones del laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para decidir el diferendo laboral suscitado entre el Banco Industrial Colombiano y la Asociación de Empleados del mismo, conjuntamente con la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., septiembre 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

Previa denuncia de la convención colectiva de trabajo suscrita en septiembre de 1965 por el Banco Industrial Colombiano con la Asociación de Empleados del mismo, dicha Asociación, conjuntamente con la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios, presentó en febrero de 1967 un pliego de peticiones cuya tramitación en negociaciones directas culminó sin ningún resultado positivo. También fracasó la etapa de conciliación, pues las partes sólo aceptaron el preámbulo de rutina y unas cuantas declaraciones generalísimas, contempladas en los artículos 1º, 2º, 5º y 6º del pliego. En tal situación, el Ministerio de Trabajo convocó e integró en la forma legal un Tribunal de Arbitramento Obligatorio encargado de estudiar y decidir el diferendo laboral así planteado, Tribunal que pronunció por unanimidad su laudo con fecha 15 de junio del presente año, dentro del plazo acordado por las partes y refrendado por el Ministerio. Contra determinadas disposiciones de ese laudo interpuso el Banco recurso de homologación (concretamente limitado por el recurrente al parágrafo 2º del artículo 6º, al artículo 8º, a los parágrafos 1º y 2º del artículo 13, y a los artículos 14 20 y 21), a cuyo examen se procede.

a) *Traslados por elección sindical.*

El parágrafo 2º del artículo 6º del fallo impugnado reza:

"El Banco queda obligado a trasladar, previa petición del sindicato, a cualquier trabajador que hubiere sido elegido para las juntas nacionales de la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios o de la Asociación de Empleados del Banco Industrial Colombiano. El traslado se hará dentro del término de un mes, contado a partir de la fecha en que se comunique por escrito el nombramiento y comprenderá el derecho, para el funcionario nombrado, a que una vez cumplido el término del cargo sindical, sea retornado a su lugar de origen, en las mismas condiciones en que se encontraba antes de recibir la designación".

Coincide sustancialmente esta decisión con lo pedido por los sindicatos en el parágrafo 2º del artículo 8º del pliego, salvo en cuanto a la extensión de los eventos del traslado obligatorio pues la petición comprendía también el caso de elección para los "Comités Ejecutivos Federales o Confederales", excluido por el arbitramento.

La acusación se funda en que el ordenamiento transcrito viola los artículos 22, 23 y 458 del Código Sustantivo del Trabajo, pues "vulnera en forma grave la facultad de mando del patrono", "desquicia la organización jurídica de la empresa y contraría la definición legal del contrato de trabajo". "En realidad —agrega el recurrente— el laudo en este punto invierte la relación contractual y donde la ley define que el trabajador está subordinado al empresario hace que el Banco quede para el evento descrito subordinado al sindicato cuyas órdenes se ve obligado a acatar. No importa que el Banco necesite de la fuerza de trabajo de determinado empleado en un sitio y para un oficio específico; no importa que no tenga ocupación para él en la ciudad a donde deba trasladarlo; producido el nombramiento por el sindicato, debe hacerse el traslado en virtud del estado de subordinación al sindicato que el laudo ha determinado".

La Sala encuentra que, ciertamente, según el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo. el fallo en los arbitramentos obligatorios "no puede afectar derechos o facultades de las partes reconocidos por la Constitución Nacional, por las leyes o por normas convencionales vigentes", y conforme a los artículos 22 y 23 del mismo Código es de la esencia del contrato de trabajo la potestad de mando del patrono, que lo faculta para exigir al empleado "el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo". Además, el sitio de labor debe ser previamente convenido por las partes, tanto en el contrato verbal (artículo 38) como en el escrito (artículo 39), lo cual protege al trabajador contra las movilizaciones intempestivas o arbitrarias (artículo 63-B-2) pero también le garantiza al empresario el ejercicio normal de aquella potestad de mando cuando requiera el servicio en el lugar pactado.

No cabe duda de que el desplazamiento de un trabajador del sitio para el cual se le contrató sólo es posible mediante un nuevo concurso de las voluntades que dieron origen al convenio inicial, y que la suplantación de la voluntad del empleador por la del sindicato, prevista en el fallo arbitral, vulnera el derecho patronal a que el contrato individual de trabajo se cumpla por el subalterno tal como fue convenido, en las circunstancias temporales, especiales y modales válidamente acordadas.

De otro lado, la ley reconoce al sindicato el derecho a escoger libremente sus directores entre todos sus afiliados (artículos 362-5, 371, 388 y 391), inclusive los que trabajen en lugares distantes de la sede de la organización, mas no lo faculta para exigir el traslado de los electos, por cuenta de la empresa. Esta, dentro de una sana política de relaciones industriales, seguramente accederá al traslado si es viable y no le causa graves perjuicios; pero en el supuesto contrario, la misma ley la obliga a concederle al elegido "las licencias necesarias" para cumplir su función sindical (artículo 57-6), sin perder el empleo (artículos 51-4, 405 y 406).

b) *Descuento del aumento de los salarios.*

El artículo 8º del laudo, accediendo a lo pedido por los sindicatos en el punto 10 del pliego, dispone:

"El Banco descontará a los trabajadores que se beneficien con el presente fallo y que estén afiliados a una de las organizaciones sindicales, el aumento del salario correspondiente a los primeros diez días de la vigencia. Este valor será entregado a la tesorería de la respectiva organización, y repartido en proporción al número de afiliados de cada una.

"Por lo que respecta a los trabajadores no afiliados, el descuento se hará en la misma cuantía y se repartirá de por mitad entre la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios y la Asociación de Empleados del Banco Industrial Colombiano".

Y el 24 del mismo dispuso:

"*Aumentos.* A partir de la fecha de vigencia del laudo, los salarios hasta novecientos noventa y nueve pesos con noventa y nueve centavos ($ 999.99) mensuales, recibirán un aumento de noventa pesos ($ 90.00) por mes; y para los de mil pesos ($ 1.000.00) en adelante, el reajuste mensual será de cien pesos ($ 100.00)".

La vigencia (artículo 30) se inició el 1º de marzo de 1967.

Para el recurrente, el ordenamiento del artículo 8º transcrito infringe los artículos 59 y 149 del Código Sustantivo del Trabajo, que les prohíben a los patronos deducir, retener o compensar suma alguna del monto de los salarios sin autorización previa escrita del trabajador para cada caso o sin mandamiento judicial, pues este último "es el que recae en juicio en que se exija el cumplimiento de obligaciones preexistentes" y no "el mismo laudo que crea el título y ordena ilegalmente el descuento", y en cuanto a la autorización del trabajador no cabe reputársela reemplazada por la petición de los sindicatos a los cuales no está afiliado. Agrega que, habiendo

determinado el Decreto 2351 de 1965 la cuota de los no sindicalizados correspondiente a los beneficios de la convención, "fuera de esta contribución no pueden los árbitros crear nuevas exacciones" por dicho concepto, "porque se colocan abiertamente en contra de las limitaciones que a tal efecto les señala la ley". Y en relación con los sindicalizados, rechaza que el descuento ordenado sea "una cuota sindical extraordinaria votada por el sindicato al aprobar el correspondiente pliego de peticiones, ya que las cuotas extraordinarias deben votarse como tales, ya que tienen un régimen especial consagrado en el artículo 400 que exige una mayoría cualificada, presupuestos que no se han cumplido en el presente caso".

La Sala encuentra que la cesión al sindicato del monto de los aumentos en los primeros diez días, pedida por sus afiliados al aprobar el pliego y decretada por los árbitros, realmente participa de la naturaleza de las cuotas sindicales extraordinarias aunque así no se la llame; para los sindicalizados no es nada distinto de un aporte voluntario, que había de tomarse de sus salarios futuros por una sola vez para incrementar los fondos de su propia organización. Pura cuota extraordinaria, que encuentra su asidero legal en el literal a) del ordinal 1º del artículo 59 y en el artículo 150 del Código Sustantivo del Trabajo.

Como observa el recurrente, la ley exige una mayoría cualificada (dos terceras partes de los miembros del sindicato) para la votación de tales cuotas extraordinarias, y en el expediente no figuran las actas que acrediten dicha mayoría. Sin embargo, el artículo 23 del Decreto 2351 de 1965 dispone: "La retención de las cuotas extraordinarias requiere copia autenticada del acta de la asamblea sindical en que fueren aprobadas". Lo cual significa que es un acto patronal posterior, la retención de la cuota, el condicionado a la presentación del acta respectiva, sin que la ausencia de ésta en el proceso arbitral afecte de nulidad la decisión pertinente.

En cambio, para los trabajadores no afiliados al sindicato que votó la cuota extraordinaria, y a quienes el Decreto citado excluye de su pago (artículo 23) y les impone un gravamen distinto "por beneficio de la convención" (artículo 39), la retención dispuesta por el laudo vulneraría esa exoneración, violando por tanto el artículo 59 del Código que prohíbe a los patronos toda deducción y retención del salario que no encaje en las excepciones taxativas que el mismo precepto señala.

Se resolverá en consecuencia con lo expuesto.

c) *Prima de servicios y primas extralegales.*

El artículo 13 del fallo es del tenor siguiente:

"*Primas semestrales.* El Banco pagará a sus trabajadores, el 30 de junio de cada año, como prima semestral, un mes de sueldo; y el 15 de diciembre, el valor correspondiente a dos sueldos. En estos pagos se entiende incluida la prima legal.

"*Parágrafo 1º* Al trabajador que no haya laborado el semestre completo, se le pagará la prima en proporción al tiempo servido, siempre que éste no haya sido inferior a dos (2) meses.

"*Parágrafo 2º* La prima legal de servicio y las extralegales, se considerarán salario, para efectos de liquidar cesantías y jubilaciones".

El recurrente no impugna el aumento de las primas semestrales al equivalente de uno y dos meses de sueldo de que habla la disposición principal, ni ésta excede a la petición de los sindicatos (dos y dos y medio sueldos, según el punto 20); pero sí acusa los parágrafos de la misma en cuanto el primero disminuye a dos meses de labor en el semestre el mínimo de tres requerido por el artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo para que haya lugar a la prima de servicio, y en cuanto el segundo manda tomar las primas como salario en la liquidación de cesantías y jubilaciones, contra lo preceptuado por el artículo 307 ibídem.

Por lo que hace a la prima legal de servicios instituida mediante condiciones precisas para los beneficiarios ("... siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo y no hubieren sido despedidos por justa causa") y con la enfática declaración de que "no es salario ni se computará como factor de salario en ningún caso", la propia ley da a los empresarios el derecho a exigir aquellas condiciones y a no computar tal prima como salario, derecho que el laudo no puede afectar (artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo), por lo cual se anulará la decisión que lo intenta.

Pero en lo atinente al exceso de la prima legal, subsumida en las extralegales que el Banco venía reconociendo, según aparece de las negociaciones directas, y cuya cuantía los árbitros aumentan, no rigen las condiciones del artículo 306 del Código sino las que se hubieren establecido en los actos jurídicos que les dieron origen, igualmente inviolables por ese aspecto para los árbitros pero cuyos términos ignora la Sala por no

figurar en el expediente los documentos en que constan. Por lo demás, el carácter salarial de las primas extralegales periódicas y retributivas del servicio, emerge claramente del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo.

Con la salvedad ya indicada respecto de la prima de servicios, recibirán homologación los parágrafos atacados.

d) *Prima para los jubilados.*

Dice el artículo 14 del laudo:

"Los trabajadores que disfruten de una pensión de jubilación recibirán en el mes de diciembre, como prima semestral, el valor correspondiente a media pensión mensual de jubilación. Lo dispuesto en este artículo se mirará como una excepción a la regla general sobre aplicabilidad, establecida en el artículo primero del presente fallo".

Así lo habían pedido los sindicatos en el parágrafo 4º del artículo 20 del pliego.

Sostiene el acusador que la decisión desborda el ámbito de las convenciones colectivas. "En efecto —agrega— de acuerdo con el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo la convención colectiva tiene como objeto único fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia", de donde "cualquier ordenamiento arbitral que pretenda beneficiar a extrabajadores de la empresa, aún en el caso de que éstos sean jubilados, excede las facultades del Tribunal".

La acusación es fundada. El objeto específico de la convención colectiva son "los contratos de trabajo durante su vigencia" (artículo 467), y no los extinguidos con anterioridad a su celebración. Fuera de ese objeto, las partes pueden convenir toda suerte de estipulaciones lícitas, porque su voluntad conjunta es fuente de obligaciones y porque los derechos patrimoniales del empresario son renunciables por éste. Pero el laudo de un Tribunal Obligatorio, aunque tenga "el carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo" (artículo 461) y produzca los mismos efectos jurídicos de aquélla, está en cambio circunscrito al referido objeto específico, sobre el cual opera, además, con limitaciones (artículo 458) de mayor severidad que las impuestas por la Constitución o la ley a la libre voluntad de las partes.

De consiguiente, si el aumento de las pensiones jubilatorias causadas con anterioridad al acto que lo dispone es válido y plausible cuando el acto es voluntario (convención colectiva), resulta inexequible cuando ese acto es impuesto coercitivamente (laudo arbitral) a cualquiera de las partes o a ambas.

e) *Delegación de la potestad arbitral.*

Bajo el rubro de "Comité de Educación, Evaluación de oficios y Escalafón", dispuso el Tribunal de Arbitramento:

"*Artículo vigésimo.* Créase un comité compuesto por cinco miembros, con sus respectivos suplentes personales, cuyo nombramiento se hará así: dos renglones por el Banco; dos renglones, uno por cada una de las asociaciones sindicales; y el último renglón, se designará de común acuerdo por los elegidos. Todos los nombrados deben ser empleados del Banco y perderán este carácter al retirarse voluntariamente de la institución, o al quedar cancelado por cualquier motivo su contrato de trabajo.

"El período de los miembros del comité será de un año y en caso de falta absoluta de uno de ellos, deberá ser reemplazado en un término no mayor de un mes, por el Banco, por la entidad sindical, o mediante nueva elección, si se tratare del principal o del suplente correspondiente al quinto renglón.

"El comité funcionará en la sede central del Banco, en la ciudad de Medellín, y sus miembros podrán ser reelegidos indefinidamente. Los suplentes sólo actuarán en casos de falta absoluta o temporal de los principales".

"*Artículo vigesimoprimero.* El comité tendrá las siguientes funciones:

"a) Colaborar con el Banco en el estudio de un plan técnico de evaluación de oficios que comprenda las funciones correspondientes a cada cargo, y su clasificación dentro de la estructura general;

"b) Analizar y decidir sobre las modificaciones que hayan de introducirse a cada uno de los oficios evaluados;

"c) Emitir concepto sobre traslados, promociones, etc., previo examen de los méritos de cada uno de los candidatos, su hoja de servicios, preparación, antigüedad y demás elementos que sirvan para calificar su aptitud. Cuando el concepto sea unánime, obligará al Banco.

"d) Oír las reclamaciones que los representantes de los trabajadores formulen, por razón de traslados o ascensos que se hagan sin consultar previamente al comité, y resolver sobre ellas.

"e) Decidir, por mayoría de votos, sobre la adjudicación de becas para los hijos o hermanos de los empleados de la institución; al ejercer esta facultad, el comité se sujetará a lo dispuesto en la cláusula octava de la convención de 1965, y dará cumplida aplicación al reglamento vigente en esta materia.

"*Parágrafo.* Se entiende que quedan adscritas al comité único, todas las funciones y atribuciones que anteriormente se ejercían por el comité de educación".

La constitución de un comité similar, con atribuciones decisorias todavía más amplias y de naturaleza paritaria, fue pedida por los sindicatos en el punto 33 de su pliego.

El recurrente sostiene que, en razón de las funciones asignadas al nuevo organismo, vendría a constituir "una comisión permanente de conciliación y arbitraje", en la cual los árbitros del conflicto delegarían su potestad, aún más allá del límite temporal que ellos tuvieron. Y que, al crearlo el Tribunal, "invadió campos que le estaban vedados por el artículo 30 de la Constitución, que garantiza la propiedad privada y en consecuencia el ejercicio de los derechos y acciones que de ella emanan, los artículos 22 y 23 del Código Sustantivo del Trabajo que en desarrollo de la misma norma constitucional consagran el estado de subordinación como elemento esencial del contrato de trabajo, el artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral que delimita la competencia de la jurisdicción del trabajo, los artículos 130 y 131 de la misma obra en donde se define claramente que sólo los patronos y trabajadores pueden deferir el arbitramento voluntario o pactar la cláusula compromisoria y el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo que pone como límite de las facultades del Tribunal las normas constitucionales y legales". Concluyendo que la inexequibilidad cobija ambos ordenamientos porque "forman un todo, pues la creación del comité y sus funciones son inseparables".

La Sala observa que las funciones señaladas al comité son de dos clases: unas de simple colaboración y estudio, y otras típicamente decisorias. Respecto de las primeras, no halla que "colaborar con el Banco en el estudio de un plan técnico de evaluación de oficios"; "analizar las modificaciones que hayan de introducirse a los oficios"; "analizar las modificaciones que hayan de introducirse" a los oficios evaluados; "emitir conceptos sobre traslados, promociones, etc.", y "oír las reclamaciones que los representantes de los trabajadores formulen", puedan reputarse actividades violatorias de ningún derecho patronal. Por el contrario, en el mundo contemporáneo la antigua noción de la empresa-imperio va siendo cada vez más desplazada por la de solidaridad, mutuo entendimiento y colaboración consciente del empleador y sus asalariados, con mayor provecho para todos.

Pero en cuanto a las funciones decisorias atribuidas por el Tribunal especial transitorio a un comité permanente, contra la voluntad del empresario, tiene dicho la jurisprudencia:

"Los organismos arbitrales sólo pueden ser producto del acuerdo de las partes que celebren una convención colectiva. Los árbitros no pueden sustituir a las partes para efectos de deferir al arbitraje permanente la solución de las controversias que entre ellas se presenten. No se puede aceptar la constitución de Tribunales o comisiones de arbitramento utilizando el laudo arbitral como instrumento idóneo para ello" (homologación de 16 de marzo de 1964, *Gaceta Judicial,* Tomo CVI, páginas 472 y siguientes).

Por ese aspecto se anulará el artículo 21 del fallo.

Con todo, la tacha no cobija lo dispuesto en el literal e) del mismo artículo, sobre adjudicación de becas, porque la facultad allí consignada se origina en una convención preexistente ("la cláusula octava de la convención de 1965" y su "reglamento vigente en esta materia"), cuya aceptación por la empresa lo purga de vicio.

Las restantes disposiciones del Tribunal de Arbitramento quedaron excluidas del recurso, y además no exhiben extralimitación ni irregularidad ningunas.

A mérito de las consideraciones que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

1º Son inexequibles el parágrafo segundo del artículo sexto; el inciso segundo del artículo octavo del laudo recurrido; los parágrafos primero y segundo del artículo decimotercero, en relación con la prima legal de servicios, y el primero, además, respecto del excedente de la prima legal, en cuanto modifique las condiciones convencionales anteriores; el artículo duodécimo; el artículo decimocuarto, y los literales b), c) y d) del artículo vigesimoprimero en lo que signifique "decidir", "obligar" o "resolver".

2º Se homologan las demás disposiciones del mismo fallo arbitral.

3º Copia de esta providencia y del laudo se remitirá al Ministerio del Trabajo.

4º Tiénese al doctor Ignacio Reyes Posada como apoderado judicial del Banco Industrial Colombiano, S. A. en el recurso.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriago Andrade, Ildefonso Méndez.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CLAUSULA DE RESERVA

**Aparece, pues, demostrada la existencia de la estipulación sobre cláusula de reserva, a la cual el Tribunal da pleno valor legal no obstante su equivocación en cuanto a período de preaviso, que al suscribirse el contrato ya había sido elevado a cuarenta y cinco días por el Decreto 616 de 1954, período que, por consiguiente, debía regir conforme al mandato legal.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., octubre 6 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La parte demandante recurrió en casación contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona en el juicio ordinario laboral de Luis Alberto Obregón Hormaza contra la empresa "Cúcuta Motors Company Limitada", decidido en primera instancia por el Juzgado del Trabajo de Cúcuta.

El actor demandó a la compañía por concepto de auxilio de cesantía, primas de servicios, vacaciones, indemnización compensatoria e indemnización moratoria. Los fallos de instancia absolvieron a la demandada por todos los conceptos de la demanda.

No hubo réplica a la sustentación del recurso.

El recurrente pretende la casación parcial de la sentencia del *ad quem* para que la Corte, como Tribunal de instancia, modifique el fallo del *a quo* en el sentido de condenar a la sociedad demandada al pago de la indemnización compensatoria teniendo en cuenta el plazo presuntivo del contrato de trabajo que existió entre las partes y como consecuencia de la terminación unilateral e ilegal de dicho contrato por la empresa.

Con base en la causal primera del artículo 87 del Código Sustantivo del Trabajo, formula dos cargos contra la sentencia impugnada.

El *primer cargo* contiene la acusación por violación, en el concepto de aplicación indebida, del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, y la consecuente falta de aplicación de los artículos 49 y 64 del mismo Código, como resultado de evidentes errores de hecho debidos a equivocada apreciación de algunas pruebas, que singulariza.

El *segundo cargo* acusa la sentencia de violar, por infracción directa, los artículos 42, 49 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por encontrar probada la acusación que contiene, sólo se estudia el primer cargo, pues el segundo señala las mismas disposiciones como violadas.

El recurrente considera que el *ad quem* apreció equivocadamente las pruebas constituidas por:

a) La carta sobre terminación unilateral del contrato de trabajo por parte de la compañía (folio 4), en la cual se dice hacer uso de la cláusula de reserva prevista en el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, pero sólo se da un preaviso entre el 19 de febrero, fecha de la carta, y el 1º de marzo de 1959, y se advertía que en esa fecha serían liquidadas las prestaciones del trabajador;

b) La demanda (folios 5 a 7), hechos 3º y 4º, en que se afirma la existencia del contrato de trabajo a término indefinido y su rompimiento intempestivo por la empresa;

c) El contrato de trabajo (folios 2 y 3), la contestación de la demanda (folios 14 y 15), y la liquidación de prestaciones (folios 82 y 83), documentos en que se acredita la existencia de la "relación laboral, el pacto relativo a la cláusula

de reserva y la terminación del contrato de trabajo", así como "el motivo de la terminación del contrato de trabajo y principalmente que la empresa sólo vino a consignar las prestaciones y salarios del trabajador el diez del citado mes (marzo de 1959) y no el primero como se le advirtió en la carta de preaviso".

Expresa el mismo recurrente que "el error evidente de hecho ... fue el de considerar el sentenciador que el pago previo de los valores de la liquidación de folios 82 y 83 se podía hacer al empleado diez días después de la fecha indicada en la carta de preaviso del folio 5 ... En las condiciones anteriores y apareciendo claro en la norma que el preaviso obligado era de 45 días, mal podía la empresa en la carta de folio 4 rebajar ese término al de diez días, comprendidos entre el 19 de febrero de 1959 y el 1º de marzo del mismo año".

Respecto de la indemnización compensatoria, el Tribunal expresó en la parte motiva de su sentencia: "En lo que hace relación al pago del plazo presuntivo, como la empresa demandada hizo uso de la cláusula de reserva para dar por terminado el contrato de trabajo, en forma unilateral, mal puede haber condenación por este concepto" (folio 22 del Código Sustantivo del Trabajo). Para esta conclusión efectuó el siguiente examen de los hechos y las pruebas:

"En el hecho 3º del libelo se manifiesta que el actor fue despedido en forma intempestiva. Por su parte, la empresa demandada sostiene que dio por terminado el contrato, en forma unilateral, y en ejercicio de la cláusula de reserva: En el contrato de trabajo se consignó la siguiente cláusula: 'Sexta. Por ser este contrato de duración indefinida cualquiera de las partes contratantes pueden terminarlo unilateralmente en cualquier tiempo, siempre que se cumpla con las condiciones previstas en el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, o sea, con un aviso anticipado de una quincena, que es el período que regula el pago del salario estipulado, o en caso de no dar este aviso la empresa con el pago de una quincena. También habrá lugar a la terminación de este contrato por las causales previstas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo y del Reglamento Interno de la Empresa' ".

Es decir, se pactó la cláusula de reserva de que trata el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, reformado por el artículo 12 del Decreto 616 de 1954. Cabe observar que el contrato de trabajo tiene fecha 30 de junio de 1954 y que el referido decreto empezó a regir el 26 de febrero de 1954. De consiguiente, la cláusula de reserva ha debido pactarse de conformidad con la reforma consistente en el término del preaviso de 45 días y no de acuerdo con el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo. Mas esa irregularidad no puede determinar que se considere sin valor lo pactado, por cuanto la empresa ejercitó ese derecho en un todo de acuerdo con el artículo 1º del citado Decreto 616 de 1954, cancelando el valor del preaviso de 45 días al demandante, como consta a folios 81 a 83, y en el dictamen pericial que dice:

"El 10 de marzo de 1959 se consignó en el Banco de la República a orden del Juzgado del Trabajo el cheque número 98 serie 57946 del Banco Cafetero por valor de dos mil ciento noventa y seis pesos con 25/100 ($ 2.196.25) para cancelar mil setenta y cinco pesos ($ 1.075) de cesantía al señor Obregón por el período comprendido del 1º de diciembre de 1953 al 30 de junio de 1957 y cumplir así con lo dispuesto por el Decreto 0118 del 21 de junio del mismo año; cesantía del 1º de julio de 1957 al 28 de febrero de 1959 y preaviso de 45 días por un valor de quinientos diecisiete pesos con 50/100 ($ 517.50). Lo anterior figura en nota dirigida al Banco de la República por la firma demandada".

"Si la firma demandada, al dar por terminado, unilateralmente, el contrato de trabajo, se hubiera ajustado al contenido de la cláusula sexta del mismo, o sea, notificando el preaviso 'con anterioridad no inferior a uno de los períodos que regulan los pagos del salario', o bien pagando igual período, la situación fuera diferente, en razón de que el ejercicio de la reserva pactada habría sido ilegal y por tanto considerarse el despido como un rompimiento unilateral e ilegal del contrato de trabajo, que traería como consecuencia la aplicación de la sanción consagrada en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo".

"Además, da por establecido que con fecha 19 de febrero de 1959, folio 4, la empresa demandada comunicó a Obregón Hormaza que a partir del 1º de marzo de ese año, quedaba terminado el contrato de trabajo".

*Aparece, pues, demostrada la existencia de la estipulación sobre cláusula de reserva, a la cual el Tribunal da pleno valor legal no obstante su equivocación en cuanto al período de preaviso, que al suscribirse el contrato ya había sido elevado a cuarenta y cinco días por el Decreto 616 de 1954, período que, por consiguiente, debía regir conforme al mandato legal.* En la carta dirigida por la compañía al trabajador Obregón

Hormaza (folio 4), ésta dice que da por terminado el contrato de trabajo "de acuerdo con el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo", es decir, en ejercicio de la cláusula de reserva, y que "por medio del presente escrito notificamos a usted el preaviso de 45 días, es decir: que a partir del 1º de marzo de 1959 quedará terminado su contrato de trabajo. En esa fecha se liquidarán sus prestaciones sociales". La carta está fechada el 19 de febrero de 1959, lo que significa que el aviso al trabajador sobre terminación del contrato sólo se dio con diez días de antelación, cuando en la misma comunicación se dice hacer uso de la facultad de preavisar la terminación del contrato con cuarenta y cinco días. Es cierto que el diez de marzo, diez días después de terminado el contrato de trabajo por decisión de la compañía, ésta consignó a favor del trabajador algunas sumas por concepto de auxilio de cesantía e indemnización de preaviso equivalente a cuarenta y cinco días de salario. Pero ello ocurrió cuando el contrato ya había sido roto con un previo aviso de término inferior al legal, lo que no puede neutralizar el mal uso que la empresa hizo de la cláusula de reserva y el consiguiente rompimiento unilateral e ilegal del contrato de trabajo por su parte.

Resultan, por consiguiente, erróneamente apreciadas las pruebas constituidas por el contrato de trabajo en su cláusula sexta, la carta de fecha 19 de febrero de 1959 y la consignación de 10 de marzo del mismo año, que llevaron al Tribunal al error de hecho de dar por empleada rectamente la denominada cláusula de reserva del contrato.

Como resultado de este error, el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo que gobernaba dicha cláusula, y dejó de aplicar las disposiciones de los artículos 49 y 64 del mismo Código, sobre término presuntivo del contrato de trabajo y condición resolutoria.

Por ello, el cargo prospera y la sentencia debe ser casada en lo relativo a la absolución por indemnización compensatoria.

Para la correspondiente decisión de instancia, ha de tenerse en cuenta que sólo aparece fehacientemente demostrado por el mismo contrato de trabajo que obra a folios 2 y 3 del Código Penal, que Luis Obregón H. empezó a trabajar al servicio de "Cúcuta Motors Company Limitada" el día primero (1º) de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres (1953), y que sirvió hasta el veintiocho (28) de febrero de 1959, como se desprende de la carta de despido (folio 4 del Código Penal) y lo confiesa la empresa en la respuesta al hecho primero de la demanda (folio 14). Así mismo debe considerarse que el salario último devengado por el actor fue de trescientos cuarenta y cinco pesos ($ 345.00) mensuales, según confesión de la compañía al contestar el hecho segundo de la demanda y al efectuar la consignación ante el Juzgado del Trabajo de Cúcuta el diez de marzo de 1959 (folios 82 y 83 del Código Penal), y que dentro del valor de cuarenta y cinco días de salario consignado como indemnización de preaviso, se incluye el de diez días de servicios prestados entre el 19 de febrero de 1959 y el 1º de marzo del mismo año, que no fueron pagados.

Por consiguiente, teniendo en cuenta la fecha de ingreso del trabajador, faltaban tres meses para el vencimiento del último período presuntivo del contrato, que a razón de trescientos cuarenta y cinco pesos ($ 345) mensuales arroja un valor de un mil treinta y cinco pesos ($ 1.035) a que asciende la indemnización por lucro cesante a favor del trabajador y a cargo de la empresa. De esta suma debe descontarse la cantidad de cuatrocientos dos pesos con cincuenta centavos ($ 402.50), correspondientes a treinta y cinco días de salario consignados por la compañía a más del salario de los diez días trabajados por el actor, a título de compensación de preaviso. Por consiguiente, queda a favor del trabajador demandante un saldo líquido de seiscientos treinta y dos pesos con cincuenta centavos ($ 632.50), que la compañía deberá cancelar dentro del término que indicará la sentencia.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, en el juicio ordinario laboral de Luis Alberto Obregón Hormaza contra la sociedad "Cúcuta Motors Company Limitada", en cuanto absolvió a dicha empresa de la condena por concepto de indemnización compensatoria, y obrando como Tribunal de instancia,

*Resuelve:*

*Primero.* Modifícanse los ordinales 1º y 2º del fallo proferido por el Juez del Trabajo de Cúcuta en el referido juicio, en el sentido de condenar a la sociedad "Cúcuta Motors Company Limitada", con domicilio en Cúcuta, a pagar a Luis Alberto Obregón Hormaza, dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de esta sen-

tencia, la cantidad de seiscientos treinta y dos pesos con cincuenta centavos ($ 632.50) por concepto de indemnización compensatoria.

*Segundo.* Costas de las dos instancias a cargo de la compañía demandada en un cuarenta por ciento (40%).

NO SE CASA en lo demás la sentencia recurrida. Sin costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 6 de octubre de 1967, homologa el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Medellín y el Sindicato de las mismas.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., octubre 6 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Para dirimir el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Medellín y el sindicato de trabajadores de las mismas, que se originó con la presentación de un pliego de peticiones por dicho sindicato, y que dio lugar al cumplimiento de las etapas legales de arreglo directo y conciliación sin que las partes llegaran a acuerdo sobre la totalidad de los puntos, el Ministerio del Trabajo convocó un Tribunal de Arbitramento Obligatorio, que quedó integrado por los doctores Eliseo Restrepo Londoño, Mario Solórzano S. y Alberto Posada Angel, nombrados por el Gobierno, el sindicato y la empresa, respectivamente.

Luego de recibir la notificación del laudo, y dentro del término legal, el Presidente del Sindicato, asesorado por abogado, presentó escrito ante el Tribunal en el que manifiesta que "interpongo recurso de homologación contra el fallo, en cuanto se refiere a los puntos siguientes: sobre imputación de los aumentos, a que se refiere el literal d) del artículo undécimo, y al titulado *ámbito y aplicación,* de que trata el artículo trigésimo primero", agregando que "en la demanda se pedirá la correspondiente anulación o declaratoria de inexequibilidad de los dos puntos referidos, ya que el Tribunal Especial de Arbitramento extralimitó el objeto para el que se le convocó".

No obstante haber transcurrido varios días desde que el expediente fue recibido en la Sala, no se ha presentado alegato alguno, pero como no es obligatorio sustentar el recurso, se procede a decidirlo sin más.

En el punto undécimo del laudo se decretaron diversos aumentos de salarios, y en el literal d) del mismo se estableció:

"*Imputación.* Los aumentos de salarios ordenados en esta cláusula serán imputables a los que por ley o decreto sean ordenados durante la vigencia de este laudo, así: si los oficiales fueren iguales o inferiores, prevalecerán los del laudo, y si fueren mayores, las Empresas harán el reajuste necesario hasta completar el monto de éstos, teniendo en cuenta los aumentos aquí dispuestos".

Bajo el epígrafe de "salarios, primas y subsidios" se lee en el pliego de peticiones que el sindicato solicitó un aumento para todos los trabajadores sindicalizados de $ 10.00 diarios, a partir del 7 de abril de 1967, así como la unificación del salario mínimo en todas las dependencias de las Empresas, y el otorgamiento de primas nuevas y el aumento de algunas vigentes.

Ahora bien, al determinar el laudo que los aumentos de salarios que en el mismo decretaron, serían imputados a los que posteriormente se hicieran por ley o decreto, de suerte que si los oficiales fueren iguales o inferiores, prevalecerán los del laudo, y si fueren mayores, las Empresas harán los reajustes necesarios hasta completar el aumento de éstos, los árbitros proveyeron sobre uno de los puntos señalados a su consideración, cual es el de aumento de salarios, sometiendo el que decretaron a la modalidad de la imputación antes indicada, sin que esto pueda constituir una extralimitación. Como no se extralimitan los árbitros cuando fijan un aumento salarial inferior al solicitado por el sindicato, o lo niegan en su totalidad.

Por lo demás, la decisión arbitral se acomoda al sistema previsto en el artículo 16, ordinal 2º, del Código Sustantivo del Trabajo.

Este primer punto acusado es, pues, exequible.

El otro punto a que se contrajo el recurso, el trigésimo primero, es del siguiente tenor:

"*Aplicación y ámbito.*

"El presente laudo se aplicará a los trabajadores sindicalizados que devenguen hasta dos mil seiscientos cincuenta pesos ($ 2.650.00) mensuales, sin perjuicio del aumento decretado en el mismo. Queda así con un ámbito igual al de la convención colectiva anterior firmada entre las partes el día 8 de septiembre de 1965.

"Los trabajadores no sindicalizados que estén comprendidos dentro del límite económico que fija el ámbito de este laudo podrán beneficiarse de él, en los términos de la ley".

Bajo el rubro de "vigencia de normas anteriores" solicitó el sindicato en el pliego:

"Las cláusulas de los laudos arbitrales pronunciados, de las convenciones colectivas suscritas entre las Empresas Públicas de Medellín y el sindicato de sus trabajadores y la norma preexistente, seguirán en vigencia en cuanto no fueren modificados, derogados u opuestos al acto jurídico con que termine el presente conflicto. Las dudas que surjan en la interpretación de éste se resolverán en favor del trabajador, y además se aplicará la norma más favorable a éste".

Resulta, pues, claro que al fijarle al laudo un ámbito igual al de la convención colectiva anterior, no obraron los árbitros *extra petita* ni fuera de la órbita del conflicto que fueron llamados a decidir. En cuanto a la aplicación del laudo al personal no sindicalizado, en los términos que establece la ley, no se alcanza a ver cómo pueda constituir una extralimitación, pues apenas contiene una afirmación de lo que está dispuesto en norma vigente.

Ese otro punto impugnado habrá, pues, de ser declarado igualmente exequible.

En cuanto a los demás puntos del laudo, no se encuentra en ellos violaciones de derechos reconocidos al sindicato en la Constitución leyes o normas convencionales. Como tampoco los violan los que se acaban de examinar.

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:*

SE HOMOLOGA el laudo objeto del presente recurso. Copia de esta providencia y del fallo arbitral se remitirán al Ministerio del Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## ESTIPULACION DEL SALARIO EN MONEDA EXTRANJERA

**Como se ha visto al estudiar los cargos de la demanda de casación, el pago efectuado por la Compañía demandada a Leopoldo Corvacho mediante la conversión del salario estipulado tácitamente en dólares a pesos colombianos sobre la base del tipo de cambio vigente para el certificado de cambio, se ajusta a las normas de los artículos 132 y 57 del Código Sustantivo del Trabajo. — Por ello, la condena pedida respecto del pago de un reajuste de los salarios de junio de 1958 hasta febrero, inclusive de 1961, al tipo de cambio del "dólar libre", carece de fundamento legal. — Como resultado, igualmente, de lo anterior, no tienen base jurídica los reajustes del auxilio de cesantía, las primas de servicio, otras prestaciones e indemnizaciones de preaviso, solicitados en la demanda.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., 10 de octubre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La "Compañía Frutera de Sevilla" interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio ordinario laboral de Leopoldo Corvacho B. contra dicha compañía.

Corvacho había demandado a la "Compañía Frutera de Sevilla" ante el Juez Unico del Trabajo de Santa Marta con el propósito de obtener su condena al pago de la diferencia entre el salario liquidado al valor del llamado "dólar libre" y el "certificado de cambio", del primero de junio de 1957 y el 28 de febrero de 1961; el reajuste del auxilio de cesantía, las primas de servicios y la compensación de preaviso; el pago de la diferencia de remuneración entre la que correspondía al cargo realmente ocupado y la que le fue reconocida y pagada. Como hechos de su demanda, el actor indicó que había prestado servicios entre el 16 de noviembre de 1938 y el 28 de febrero de 1961, en diferentes cargos, primero a la "Magdalena Fruit Company" y luego a la "Compañía Frutera de Sevilla", sustituta de la primera, sin solución de continuidad; que desde el 1º de octubre de 1948 hasta el 30 de noviembre de 1956, el salario le fue pagado en dólares; del 1º de diciembre de 1956, al 31 de mayo de 1957, se le pagó en dólares representados en títulos de divisas, y del 1º de junio de 1957 hasta el 28 de febrero de 1961, en pesos colombianos sobre una liquidación de los dólares asignados como remuneración mensual al valor del "certificado de cambio" y no al llamado "dólar libre"; que sobre valor igual se le liquidaron las prestaciones; que de la liquidación del auxilio de cesantía se le descontó el valor de los auxilios parciales tomando en cuenta el valor del "certificado de cambio" en la fecha del retiro y no el valor en pesos colombianos que le fue pagado, y que desde el 1º de febrero de 1958 hasta el 28 de febrero de 1961 sirvió el cargo de "special clerk" con sueldo inferior al de dicho cargo, "que, en el período citado, osciló entre US$ 375.00 y US$ 400.00".

La Compañía demandada negó la mayor parte de los hechos básicos de la demanda, entre ellos el relativo al desempeño del cargo de "special clerk", y en cuanto al salario estipulado en dólares replicó que "el pago directamente en dólares o en el equivalente de éste o de los certificados de cambio en pesos colombianos al tipo oficial de cambio, se hizo con el tácito asentimiento del actor". En lo tocante a las liquidaciones parciales de cesantía, contestó que para la liquidación de éstas, y para la del auxilio de cesantía definitivo se tuvieron en cuenta los respectivos tipos de cambios oficiales en las distintas fechas de pago.

El Juez de primer grado condenó a la compañía demandada al pago del reajuste de salario por el tiempo de servicios comprendido en el trienio antecedente a la notificación de la demanda de instancia sobre el valor del dólar de "cambio libre"; al reajuste del auxilio de cesantía y de las primas de servicios; al reintegro del mayor valor deducido por auxilios parciales de cesantía y a la diferencia de remuneración entre lo pago y la asignación correspondiente al cargo de "special clerk". El Tribunal confirmó el fallo del *a quo*.

Dentro del término legal la parte recurrente, por intermedio de apoderado, formuló la respectiva demanda para sustentar el recurso y la contraparte replicó a la misma también oportunamente.

*Alcance de la impugnación.*

El recurrente pide la casación total de la sentencia y que la Corte, en función de instancia, "revoque el primer ordinal del fallo del *a quo*, confirme los ordinales segundo y tercero, revoque la condena en costas" y absuelva a la compañía de todo cargo.

*La acusación.*

Con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, se formula contra la sentencia dos cargos, en los siguientes términos:

*Primer cargo.* Violación del artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo "por vía directa y por interpretación errónea, y consecuencialmente, por aplicación indebida, los artículos 13, 28, 48, 57 —ordinal 4º—, 74, 249, 253, 254, 256 y 306 ibídem".

*Segundo cargo.* Violación "por vía indirecta, y por aplicación indebida, de los artículos 13, 28, 48, 57 —ordinal 4º—, 74, 132, 135, 249, 253, 254, 256 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo" como consecuencia de errores evidentes de hecho por equivocada apreciación de pruebas.

Para demostrar el cargo primero, el recurrente expresa que el sentenciador entiende el artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo "en el sentido de que la conversión a que tiene derecho el trabajador cuando su salario está estipulado en dólares, no es al tipo de cambio "oficial" sino al del "mercado libre". Y agrega que "el cambio fluctuante, en la Bolsa o en el mercado libre, señalado minuto a minuto por la ley de la oferta y la demanda, no es un tipo de cambio 'oficial' ". Finaliza con la referencia a las demás disposiciones que estima quebrantadas, así: "El sentenciador, al hacer todas las conversiones al tipo de venta de los dólares en el mercado libre para condenar a mi mandante a pagar la diferencia, aplica indebidamente las disposiciones reguladoras del pago del salario (artículo 57 ordinal 4º), el preaviso (artículo 48), la cesantía (artículos 249 a 256) y la prima de servicios (artículo 306)".

En el desarrollo del segundo cargo, el acusador señala los siguientes errores de hecho, por equivocada apreciación de pruebas:

"a) Dar por establecido, sin estarlo, que el salario del actor fue 'estipulado' en dólares, y no en pesos colombianos;

"b) No dar por establecido, estándolo, que dicho salario fue espontáneamente pagado por la compañía en dólares y posteriormente en pesos colombianos, a razón de tantos pesos por dólares cuantos corresponderían al tipo de cambio de los certificados de cambio;

"c) Dar por establecido, sin estarlo, que la compañía invocó ante sus trabajadores, y específicamente ante el actor, alguna disposición oficial que le impidiera seguir pagando el salario en dólares o su conversión al precio del mercado libre;

"d) Dar por establecido, sin estarlo, que el tipo de cambio 'oficial' fue el que aparece en el certificado del Banco de la República (folios 106 a 108) bajo el rubro 'dólar libre';

"e) No dar por establecido, estándolo, que el actor consintió el pago de sus salarios y prestaciones en moneda colombiana, previa conversión de sus antiguos dólares al tipo de los certificados de cambio".

Como pruebas mal apreciadas, el cargo indica la demanda y su contestación, el Acta de inspección ocular, los certificados del Banco de la República, el contrato individual de trabajo y los documentos acompañados a la demanda, a su contestación y al Acta de inspección ocular, así como los testimonios de Eugenio y Jerónimo Cuzza, Oscar Bejarano y Roberto Galofre.

Argumenta que los elementos de prueba demuestran que "no hubo pacto de salario en dólares, inicialmente, sino en pesos colombianos, y que espontáneamente la compañía cambió ese salario en pesos por salario en dólares, durante un corto lapso. Si tal costumbre equivale a una 'estipulación' también la subsiguiente (de volver

al pago en pesos) equivale a otra 'estipulación' posterior, que es libre, según el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo. Esta nueva estipulación se prolongó desde 1957 hasta 1961, por más de *cuatro años.* ¿No hubo consentimiento?'' (subrayado del recurrente).

Niega el valor probatorio de la comunicación del contador de la compañía, señor Holl, a que se alude en el acta de inspección ocular y en la sentencia, por tratarse de documentos en inglés no traducido oficialmente, y expresa que, además, tal carta no demuestra que el pago en dólares se haya suspendido por impedirlo un decreto oficial.

Dice que no es exacto que la inspección ocular y las declaraciones citadas demuestren que el actor haya desempeñado las funciones de ''special clerk'' y las mismas de empleados extranjeros, porque le faltó la función principal de firmar los comprobantes de pago, y que el sentenciador rectificó, sin fundamento, el descuento hecho de los valores pagados por cesantía parcial al demandante.

Recuerda, finalmente, la jurisprudencia de la Corte sobre consentimiento tácito respecto de la modificación de la cuantía del salario.

*La oposición.*

La parte opositora refuta las argumentaciones de la acusación con la réplica que se concreta en los siguientes puntos principales:

'' . . . Todo el cargo está fundado en que, para el recurrente, el sentenciador entendió el artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo en el sentido, ya expresado, de que la conversión a que tiene derecho el trabajador cuando su salario está estipulado en dólares, es al tipo de cambio de los dólares en el mercado libre y no al 'cambio oficial', que ordena el precepto. Pero ocurre que el Tribunal no padeció el entendimiento que le atribuye esta acusación. A folio 283 del expediente puede leerse, en el pasaje en que se refirió al artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo: 'Tiene establecido el artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo que cuando el salario se estipula en moneda o divisas extranjeras, el trabajador puede exigir el pago o su equivalente en moneda nacional colombiana, al tipo de cambio oficial del día en que deba efectuarse el pago. Este cambio es un derecho que se concede al trabajador, no al patrono; por consiguiente, la empresa no pudo pagar en moneda distinta de la convenida en el contrato sin el consentimiento del trabajador, y ya se vio que éste no dio asentimiento a dicho cambio. Además, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 57 del citado Código, ella estaba obligada a pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos'. Esta transcripción demuestra, por sí sóla, que el fallador entendió el artículo citado en su verdadero sentido: tanto que lo que hizo fue copiar el precepto legal. El único comentario que se permitió fue el de que 'ese cambio' es un derecho que se concede al trabajador y no al patrono, lo que constituye exégesis invulnerable, porque el precepto radica en el trabajador la facultad de exigir el pago en moneda colombiana, sin que la atribuya ni la conceda igualmente al patrono. Entonces, es claro y preciso lo que entendió el Tribunal; se halla perfectamente ajustado a las palabras y a la finalidad de la ley, y su entendimiento no puede descalificarse por erróneo ni por infracción alguna''.

*Segundo cargo.* Examina el opositor al replicar este cargo, cada uno de los presuntos errores de hecho indicados por el recurrente y los elementos probatorios, que se estiman equivocadamente apreciados por el sentenciador, para concluir que no existieron tales errores, pues las pruebas fueron apreciadas certeramente por el *ad quem,* y no se establece en ellas el consentimiento tácito del trabajador para el pago en la forma efectuada por la empresa ni tampoco las modalidades de estipulación a que alude el recurrente. En cada uno de los citados errores se detiene el opositor *in extenso* para oponerse a las conclusiones del impugnador.

*Se estudian los cargos.*

Se formula, como se vio, por interpretación errónea del artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo, y consecuencial aplicación indebida de otras normas sustanciales del mismo Código. El Tribunal, en la parte motiva de su sentencia (folio 383 del Código Penal) alude al mandato del artículo citado en los siguientes términos: ''Tiene establecido el artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo que cuando el salario se estipula en moneda o divisas extranjeras, el trabajador puede exigir el pago en su equivalente en moneda nacional colombiana, al tipo de cambio oficial del día en que deba efectuarse el pago. Este cambio es un derecho que se concede al trabajador, no al patrono; por consiguiente, la empresa no pudo pagar en moneda distinta de la convenida en el contrato sin el consentimiento del trabajador, y ya se vio que éste no dio asentimiento a dicho cambio''.

Como lo dice el opositor, el *ad quem* se reduce a reproducir casi textualmente la disposición le-

gal, para luego afirmar que el derecho de opción se concede al trabajador y no al patrono, lo que es incuestionable, y negar la existencia de asentimiento del trabajador para el pago del salario en moneda colombiana. Se trataría, entonces, no de una equivocada concepción por parte del fallador del sentido de una norma legal, sino de la aplicación de su hipótesis general a una situación de hecho cuya existencia es materia de demostración en el juicio. Tal situación, dentro del análisis del Tribunal, estaría constituida por el consentimiento del trabajador para el pago de su salario en moneda colombiana a partir de cierta fecha, cuando estaba estipulado en dólares. Y en tales condiciones ya no se estaría frente a un problema de interpretación sino de aplicación del mandato de la ley.

Lo anterior lleva a la deducción de que el *ad quem* no interpretó erradamente el artículo 135 del Código Sustantivo del Trabajo, sino que lo aplicó a hechos que considera demostrados, por lo cual el concepto de violación indicado por la acusación resulta inadecuado. Y como los otros preceptos que se consideran violados por vía directa en el cargo que se estudia, lo habrían sido como consecuencia del quebrantamiento del artículo 135 citado, tampoco respecto de ellos el ataque aparece eficaz.

Por consiguiente, el cargo no prospera.

*Segundo cargo.* La acusación contenida en este cargo se dirige a demostrar la violación, por aplicación indebida, a consecuencia de evidentes errores de hecho, de los artículos 13, 28, 48, 57 ordinal 4º, 74, 132, 135, 253, 254, 256 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo. Los errores de hecho se enuncian en los literales a), b), c), d) y e), con el señalamiento de los elementos de prueba que el recurrente indica como equivocadamente apreciados por el *ad quem*, como medio al través del cual se habría llegado a los quebrantamientos legales que se señalan, merecen un examen pormenorizado frente a las consideraciones que fundamentan la decisión recurrida.

Respecto del presunto error del literal a) se encuentra que el Tribunal dio por establecido que el salario entre Corvacho y la compañía se estipuló en dólares. Pero en ello no se ha cometido ninguna equivocación nacida de errada estimación de las pruebas, sino que se ha atendido a lo que ellas establecen. En efecto, basta leer los hechos segundo y tercero de la demanda y la respuesta a los mismos, para encontrar que la compañía demandada aceptó lo afirmado por el actor sobre la estipulación del salario en dólares a partir del 1º de octubre de 1948. La empresa dice así al dar respuesta al hecho tercero: "No es cierto. La compañía y Leopoldo Corvacho B. convinieron que el salario se estipularía en dólares, pero no fijaron normas o condiciones de pago". No se halla, por consiguiente, el error anotado por el recurrente.

En cuanto toca con el error del literal b), se refiere no ya a la moneda en que el pago fue estipulado sino a aquella en que se verificó, lo que se relaciona íntimamente con el presunto error del literal e). En consecuencia, deben analizarse conjuntamente.

El recurrente hace la consideración de que el salario "fue espontáneamente pagado por la compañía en dólares y posteriormente en pesos colombianos, a razón de tantos pesos por dólares cuantos corresponderían al tipo de cambio de los certificados de cambio" y que "el actor consintió el pago de sus salarios y prestaciones en moneda colombiana, previa conversión de sus antiguos dólares al tipo de los certificados de cambio", lo que el sentenciador *ad quem* no dio por establecido (errores b y e) por haber apreciado equivocadamente la demanda y su respuesta, el acta de inspección ocular, y las demás pruebas que singulariza.

El Tribunal, después de dar por establecido que a partir de cierta época las partes estipularon el salario en dólares, —lo que está demostrado como se dijo antes— expresa:

"En la inspección ocular practicada en libros y planillas correspondientes de la demandada, se encontró: 'Según las instrucciones dadas por el contador de la Compañía Frutera de Sevilla, señor Eustace H. Holl, a los empleados que tenían asignados sus sueldos en dólares no se les debía seguir pagando en esa forma, sino mediante la aplicación del Decreto 229 de 30 de noviembre de 1956, estas instrucciones aparecen en comunicación de enero 12 de 1957, dirigida al contralor de la Compañía Frutera en Boston, por el citado señor Holl, comunicación que ha observado este despacho, y aunque aparece en idioma inglés, fue traducida directamente por el señor Oscar Bejarano, empleado de la Compañía Frutera de Sevilla, y quien asimismo ha expresado que en virtud del citado decreto se dejó de pagar en dólares para hacerlo en títulos de divisas. El señor Oscar Bejarano ejerce el cargo de Jefe de Oficina de Contabilidad' (folio 72). Al citarse en esta diligencia el Decreto 229, quizá hubo error, pues el Decreto en cita puede ser el número 2929 de 30 de noviembre de 1956.

"De modo que dejó de pagar la empresa demandada el sueldo del actor en dólares, que fue lo convenido, para pagarlo conforme el citado

Decreto 229 o el 2929 de 30 de noviembre de 1956, es decir, para seguir las disposiciones legales del Gobierno.

"La razón que tuvo para dejar de pagar en dólares, como estaba convenido en el contrato, la basó en que ella como exportadora de banano estaba obligada, según disposiciones del Gobierno, a vender los dólares a determinado tipo de cambio. Es decir, que en las negociaciones del banano que ella hacía, debía sufrir también ese cambio el trabajador. Esto se desprende cuando al contestarse la demanda, se dice: 'porque, como ya se dijo, de un lado no sería justo que el patrono que está obligado a vender como exportador los dólares a un determinado tipo de cambio, se le niegue la facultad de hacer uso de ese tipo de cambio para imponerle otro más gravoso cuando de pagar sueldos se trata' (folio 38). Aquí tiene en cuenta la empresa razones de justicia y no el decreto.

"Pero a todo esto afirma la empresa que en el cambio de los dólares consistió tácitamente el demandante y por lo tanto, la voluntad de las partes se conformó en ese cambio. El actor niega que él hubiera aceptado tal cambio, cuando en el hecho 9º de la demanda asevera: 'una vez terminado el contrato de trabajo celebrado con la Compañía Frutera de Sevilla, Leopoldo Corvacho B. ha tenido conocimiento que la empresa demandada ha debido pagarle su salario en dólares, como estaba pactado, durante el lapso comprendido entre el mes de junio de 1957 y el mes de febrero del corriente año, a causa de que ninguna disposición legal impidió a dicha empresa el cumplimiento de esa obligación contractual' (folio 6).

"Se ha visto que el contador de la Compañía Frutera de Sevilla, señor Eustace H. Holl, en la inspección ocular (folio 72) manifestó que 'a los empleados que tenían asignados sus sueldos en dólares no se les debía seguir pagando en esa forma, sino mediante la aplicación del Decreto 229 (quizá sea el 2929) de 30 de noviembre de 1956'. Esto significa que la empresa dejó de pagar en dólares, por habérselo permitido una disposición legal.

"Se funda la demanda para no pagar en dólares al actor, según su contrato, en que el Decreto 2929 de 30 de noviembre de 1956 la autorizó para ello".

"... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ...

"Ahora, que hubo consentimiento tácito de parte del actor para que se le dejara de pagar en dólares su sueldo que fue objeto de contrato, y que tal consentimiento se dejó expresado en no hacer los debidos reclamos después de los respectivos pagos, es punto que merece estudio especial.

"Al demandante se le hizo saber, según el contador de la empresa, señor Eustace H. Holl, cuando comunicó a los empleados o trabajadores que ya la empresa no continuaba pagando en dólares, porque el Decreto 2929 de 30 de noviembre de 1956, la autorizaba para hacer ese cambio, pero ese decreto, como se vio, que se refiere a 'Títulos de Divisas', no le dio tal autorización. Ni tampoco el Decreto 0107 de 18 de junio de 1957 que trata sobre 'Certificados de Cambio'.

"Para no pagarle al demandante su sueldo en dólares se invocó un decreto que existió sí, (si fuere el 2929) pero que no contenía la disposición de autorización: se refugió en una disposición que no se encontró y que quedó en el vacío. Y si esto es lo que se llama aceptación tácita o consentimiento, éste está completamente viciado, porque se aceptó algo que no existía: ese fue un vicio de la voluntad' ".

"... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ...

"Pero en el negocio que se estudia no solamente se ha invocado una disposición que no existe en cuanto al número, ni tampoco existe su contenido, caso de que el Decreto sea el número 2929 de 30 de noviembre de 1956, porque en éste no quedaron comprendidos los trabajadores de la empresa demandada, y por ende, debió pagársele todo el tiempo en dólares, como consta en contrato escrito, y no hubo razón legal para dejar de hacerlo".

"... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ...

"...'por consiguiente, la empresa no pudo pagar en moneda distinta de la convenida en el contrato sin el consentimiento del trabajador, y se vio que éste no dio asentimiento a dicho cambio. Además, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 57 del citado Código, ella estaba obligada a pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos' ".

"... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ...

"Ni la equidad invocada, ni la justicia pedida son razones para haber dejado de pagar en dólares, porque le sale al encuentro el artículo 28 del tantas veces citado Código Sustantivo del Trabajo: 'El trabajador puede participar de las utilidades de su patrono, *pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas*' (Subraya la Sala).

"Al pagar los sueldos contratados en dólares, la empresa hacía diferencia entre empleados extranjeros y colombianos, como pasa a verse:

"Eugenio Cuzza (folio 139) dice: 'Sí, los empleados extranjeros de la Compañía Frutera de Sevilla, reciben su salario, una parte en dólares libres, o sea el 60%, y los otros 40% en dólares al tipo de cambio del certificado de cambio. Me consta lo anterior porque yo recibo mi sueldo así'.

"Jerónimo Cuzza (folio 162) afirma: '... en fecha que no recuerdo, me comenzaron a pagar el 60% en dólares libres, que se enviaban directamente al Banco de Boston en los Estados Unidos; y el 40% restante del sueldo nos lo pagaban en divisas al 6.50%. Este sueldo era pagado en esa forma a algunos trabajadores, tales como oficinistas, empleados de contaduría, empleados de gerencia, a todos los médicos; a los nacionales solamente les pagaban en divisa a un tipo del 6.50%. Me consta lo anterior, porque yo como extranjero recibía el 60% en dólares y el 40% en divisas al 6.50%' ".

"Esta discriminación está en abierta pugna con el numeral 2º del artículo 74 del Código Sustantivo del Trabajo que expresamente contiene:

" 'Los trabajadores nacionales que desempeñen iguales funciones que los extranjeros, en una misma empresa o establecimiento, tienen derecho a exigir remuneración y condiciones iguales' ".

"Como la empresa contrató con el demandante sus servicios en dólares, debió pagarle en esta moneda y no en otra, pues el actor no le dio este asentimiento, como se vio".

En el contrato escrito que suscribieron las partes, no aparece la estipulación del salario en dólares (ver folios 19 y 20 del Código Penal), pero tanto del "Certificado de Servicios" (folio 21), como de la demanda y la respuesta, de la inspección ocular (folios 71 y siguientes), de la liquidación de prestaciones (folios 79 a 82), de las liquidaciones parciales de cesantía (folios 76, 77 y 78) y de los testimonios de Oscar Bejarano (folios 114 y siguientes), Roberto Galofre y Manuel Salvador Sánchez (folios 121 y siguientes), principalmente, se desprende con toda claridad que inicialmente el salario de Leopoldo Corvacho se pagó en pesos colombianos; que luego, a partir del 1º de octubre de 1948 se le pagó en dólares; del 1º de diciembre de 1956 hasta el 31 de mayo de 1957, en dólares representados en títulos de divisas, y del mes de junio de 1957 hasta la fecha de terminación del contrato de trabajo, o sea el 28 de febrero de 1961, la remuneración, si bien se reconoce por la empresa estipulada en dólares, se canceló en pesos colombianos, sobre la base del tipo de cambio de los certificados de cambio establecido por el Decreto 2929 de 1956. Las variaciones en la estipulación de la moneda se hallan establecidas de manera tácita, porque no hay al respecto ningún documento suscrito por las partes; pero la circunstancia de que se hayan operado sin objeción alguna hecha en oportunidad por el trabajador, demuestra su asentimiento tácito al respecto. No tiene ninguna importancia para las consecuencias del acto, la circunstancia de que "espontáneamente", como lo dice el recurrente, la compañía haya cambiado en determinado momento la retribución en moneda colombiana por la más ventajosa de los dólares americanos, porque la aceptación del trabajador al recibir el pago en esta forma, le dio el carácter de acto convencional. Igualmente, cuando la compañía, por razones que consideró justas, decidió cumplir la tácita estipulación de dólares mediante su conversión a pesos colombianos al tipo de cambio de los certificados, aunque lo haya hecho por su sola iniciativa, al aceptarlo así el trabajador sin reclamo durante cerca de cuatro años, convirtió la determinación unilateral de la empresa, por el consentimiento tácito, en acto convencional. La tácita estipulación en dólares no tuvo a partir de esa conversión otro significado que el de fijar el tipo de cambio de los certificados representativos de dólares como una medida para el pago en pesos colombianos del salario. Y este acuerdo tácito tiene plena validez, aun con el significado de una reducción de salario, porque es la simple aplicación de la norma contenida en el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre libertad de estipulación salarial entre patrono y trabajador siempre que no se afecte el salario mínimo, como lo ha reiterado esta Sala en múltiples oportunidades. Esto no puede desvirtuarse con el argumento del Tribunal de que el consentimiento, de haberse otorgado tácitamente por el trabajador, estaría viciado por el hecho de que la compañía invocó el Decreto 2929 de 1956 como mandato legal que la autorizaba para la conversión ya que realmente la instrucción del contador señor Holl, a que se hace alusión en la inspección ocular, para la conversión de las asignaciones en dólares a trabajadores colombianos, sólo alude a que debe efectuarse en la forma establecida en el decreto y no a que de allí emane la autorización para variar la modalidad de pago, como lo dice el *ad quem*.

Si la práctica de varios años, aceptada por el trabajador para el pago en pesos colombianos del salario que tácitamente se había estipulado y pagado antes en dólares, implica una convención

también tácita entre las partes para el efecto, que tiene clara cabida dentro del régimen que para el acuerdo del salario entre las partes consagra el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, aunque de allí se derivara una rebaja de la retribución anterior, no puede pensarse en que la rectificación a última hora, en la demanda, anule el valor de lo que se aceptó por largo tiempo. Si el trabajador se consideraba desmejorado en su salario con la práctica de la conversión mencionada varias veces, el reclamo oportuno, al efectuarse el primer pago, y la expresión de su rechazo a la decisión unilateral de la compañía, manifestada no al terminar el contrato de trabajo varios años después, sino en el curso de la ejecución de esta nueva modalidad de la remuneración impuesta por la empresa, sí darían fundamento a la reparación de la desmejora, de existir ella. No ha sucedido así en el presente caso.

Existe, pues, el consentimiento tácito del trabajador para la modalidad de pago del salario en moneda colombiana, liquidado con base en el tipo de cambio de los certificados de cambio representativos de dólares, y el consentimiento no está viciado. Por consiguiente, existió el error del Tribunal anotado por el acusador, en el literal e). Como consecuencia de él se quebrantaron por aplicación indebida las disposiciones de los artículos 48, 57, ordinal 4º, 249, 253, 256 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto se rectifica la cuantía del salario pagado y de la indemnización de preaviso y las prestaciones de cesantía y primas de servicios liquidadas.

Establecido lo anterior, no tiene objeto el estudio minucioso de los otros dos errores de hecho que el cargo señala en los literales c) y d), pues su examen queda comprendido en las consideraciones ya hechas, a las cuales solo basta agregar que no es necesario definir lo relativo al "cambio oficial" que debería tenerse en cuenta para la conversión, porque lo aceptado por el trabajador durante varios años tiene plena validez, como ya se dijo, así hubiese desmejorado su salario.

El cargo se refiere, además, a dos puntos no comprendidos en la concreción de los errores de hecho ya estudiados. Se trata de la decisión del *ad quem* sobre el reajuste de salarios con base en el desempeño de cargo de superior categoría a aquella por la cual le fueron cubiertos, cargo de "special clerk", y sobre el reajuste del valor del auxilio de cesantía teniendo en cuenta lo pagado por liquidaciones parciales al trabajador en moneda colombiana y no computando éstas en dólares al valor del certificado de cambio en la fecha de la terminación del contrato de trabajo.

En lo tocante a la primera cuestión, el recurrente estima que la conclusión a que llega el *ad quem* con fundamento en la inspección ocular y en las declaraciones de los Cuzza, Bejarano y Galofre sobre el desempeño por Corvacho del cargo de "special clerk" no es exacto, porque "al actor le faltó la función principal: la de firmar los comprobantes de pago; ni de ser exacto, llevaría a consecuencia distinta de la que el pago de salarios se le hubiera hecho al actor en la misma moneda en que a los extranjeros", por lo cual resalta "la aplicación indebida del artículo 74 del Código".

El Tribunal dice lo siguiente en la parte motiva de su fallo:

"En la inspección ocular practicada en los archivos de la empresa aparece que el actor 'el último cargo desempeñado por él entre el 1º de febrero de 1959 hasta el 28 de febrero de 1961, fecha ésta en que se le puso fin a su contrato de trabajo, fue el de *Bureau Head*, o sea el de Jefe de Sección y no el de Special Clerk. Que en todos los archivos de la empresa aparece desempeñando dicho cargo de jefe de sección, con excepción de una carta dirigida al *First National Bank de Boston*, en la cual se autorizaba la firma del señor Leopoldo Corvacho B. como special clerk. Se aclara que la carta relacionada con la autorización al First National Bank de Boston se repitió en varias oportunidades en el período indicado en el hecho 7º de la demanda; y que las autorizaciones a los bancos nacionales la firma autorizada del señor Leopoldo Corvacho era por contador sin especificación de título'. Que el sueldo de special clerk durante el período señalado en el hecho 7º de la demanda fue de US$ 400".

"El testigo señor Galofre dijo que el demandante no tenía facultad para firmar los comprobantes de pagos, pero en esta diligencia figura firmando por el contador sin explicar que fuera special clerk, y la firma de Corvacho fue autorizada en varias ocasiones en relación con el First National Bank de Boston como special clerk".

Se encuentra nítidamente que, según lo comprobado por el señor Juez en la inspección ocular y que consta en el acta respectiva (folio 74), Corvacho no desempeñó el cargo de "Special Clerk" en los meses finales de su servicio sino el de "Bureau Head", o sea Jefe de Sección, de inferior categoría, y que sólo en ocasiones

especiales la compañía autorizó en un banco la firma del trabajador como "Special Clerk, y en los bancos nacionales firmó como "contador" simplemente. Las declaraciones de Oscar Bejarano y Roberto Galofre, transcritas en las partes pertinentes por el sentenciador, expresan de manera rotunda que Corvacho no desempeñó las funciones de "Special Clerk", y aunque el segundo, que dijo tener tal carácter, expresó que el actor lo remplazó en vacaciones y luego quedó en su lugar, fue enfático en manifestar que no se le había confiado la función propia de "Special Clerk" de firmar los comprobantes de pago y que por ello Corvacho no había tenido este título. El sentenciador ha sacado, entonces, de las mismas pruebas que analiza, una conclusión contraria a su contenido, de manera que el error de hecho aparece ostensible. Pero como consecuencia de él la norma violada no sería la del artículo 74 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre igualdad de condiciones de retribución entre trabajadores nacionales y extranjeros, sino la relativa a la igualdad de salario para trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, o sea el artículo 143, que no se menciona en la acusación por lo cual en este aspecto el cargo no alcanza su propósito.

No obstante, debe anotarse que como el Tribunal incurrió en el error de no dar por establecido que las partes acordaron tácitamente la forma de retribución de los últimos años, consistente en el pago en moneda colombiana liquidado el salario estipulado en dólares al tiempo de cambio del dólar certificado, y ello determinó el cómputo al valor del llamado "dólar libre", mayor que el certificado, para salarios pagados y todos los demás reajustes de prestaciones y retribuciones hechos por el sentenciador, tal error influyó también en la liquidación del valor por diferencia de salario entre el cargo desempeñado y aquel por el cual se retribuyó al trabajador, con violación del artículo 57, ordinal 4º, que se indica en la acusación.

Finalmente, en lo que toca con las liquidaciones parciales de cesantía, no se indican por el recurrente las pruebas apreciadas erróneamente o dejadas de apreciar que han conducido al error de considerarse por el sentenciador las sumas pagadas por dichas liquidaciones en pesos colombianos y no en esta moneda pero con base en el tipo de cambio del dólar certificado al terminar el contrato de trabajo. A más de que este procedimiento adoptado por el Tribunal es el acertado, porque el pago de las liquidaciones parciales fue hecho en pesos colombianos, y ellos son los deducibles de la liquidación final, pagada también en la misma moneda.

El cargo, pues, prospera parcialmente, como se ha visto, y la sentencia habrá de casarse en los puntos pertinentes.

*Consideraciones de instancia.*

*Como se ha visto al estudiar los cargos de la demanda de casación, el pago efectuado por la compañía demandada a Leopoldo Corvacho mediante la conversión del salario estipulado tácitamente en dólares a pesos colombianos sobre la base del tipo de cambio vigente para el certificado de cambio, se ajusta a las normas de los artículos 132 y 57 del Código Sustantivo del Trabajo. Por ello, la condena pedida respecto del pago de un reajuste de los salarios de junio de 1958 hasta febrero, inclusive, de 1961, al tipo de cambio del "dólar libre", carece de fundamento legal. Como resultado, igualmente, de lo anterior, no tienen base jurídica los reajustes del auxilio de cesantía, las primas de servicios, otras prestaciones e indemnizaciones de preaviso, solicitados en la demanda.*

En lo tocante a la diferencia de retribución entre el cargo de "Bureau Head" y el de "Special Clerk", —dado que la acusación no prospera en este punto— si lo convenido entre las partes, por aceptación tácita del trabajador mediante la práctica no rechazada de varios años, fue el pago del salario sobre el valor de los certificados de cambio representativos de los dólares estipulados, no tiene fundamento la petición de liquidación al tipo de cambio del "dólar libre" y la condena debe hacerse sobre el precio del certificado de cambio, que se toma de la constancia del Banco de la República, sobre dicho precio en todos los meses entre febrero de 1959 y febrero de 1961.

Con estas bases la diferencia de salario por razón del cargo realmente ocupado asciende a doce mil treinta y tres pesos con seis centavos ($ 12.033.06).

*Decisión.*

Por las consideraciones hechas, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio ordinario de Leopoldo Corvacho B. contra la "Compañía Frutera de Sevilla", en lo relativo a la condena por reajuste

de salarios, primas de servicios, auxilio de cesantía, indemnización de preaviso, otras prestaciones y diferencia de retribución por cargo desempeñado, y obrando como Tribunal de instancia,

*Resuelve:*

Primero. Revócanse los literales a), b) y c) del ordinal 1º del fallo del Juez Unico del Trabajo de Santa Marta en el juicio citado.

Segundo. Modifícase el literal e) del mismo fallo en el sentido de reducir a doce mil treinta y tres pesos con seis centavos ($ 12.033.06) moneda corriente, el valor de la condena por el concepto allí referido.

No se casa en lo demás la sentencia del *ad quem.*

Sin costas.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INSTITUTOS DESCENTRALIZADOS

**Estos, los institutos descentralizados, en cuanto simples desmembraciones de la administración general son entidades de derecho público, y sus empleados tienen, consiguientemente, el status de los empleados públicos.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 16 de octubre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

El doctor Rafael Ramírez Ramírez trabajó en la Beneficencia de Manizales durante varios años, a partir de mil novecientos treinta y nueve, habiendo desempeñado en dicha institución los cargos de director del Hospital Municipal, director del laboratorio, jefe del banco de sangre, director de la planta de suero y director del laboratorio clínico, designaciones hechas por la Junta de Beneficencia.

El catorce de mayo de mil novecientos cincuenta y seis el doctor Ramírez celebró un contrato escrito con aquella entidad, con duración hasta el treinta y uno de diciembre de dicho año, "en el cual se estipula una renuncia de prestaciones sociales y otras condiciones desfavorables al trabajador, que por ser violatorias de disposiciones de orden público se consideran como no escritas de conformidad con lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo". Extinguido el plazo del contrato, continuó rigiendo el verbal anterior, hasta el treinta y uno de agosto de mil novecientos cincuenta y siete en que sin justificación alguna el empleado fue despedido intempestivamente, con fundamento, según la Beneficencia, en cláusulas del contrato escrito ya expirado, sin que hasta la fecha de la demanda se le hubiesen pagado las prestaciones sociales que le corresponden.

Apoyado en estos hechos, Ramírez demandó ante los jueces del trabajo de Manizales a la Beneficencia de Manizales para el reconocimiento y pago de cesantía, vacaciones, reajuste de sueldos, incumplimiento del contrato, días festivos, horas extras e indemnización moratoria.

De la demanda se dio traslado a la Beneficencia, que se opuso a la acción, y respecto de los hechos, si bien acepta que el demandante desempeñó algunos cargos en la institución, también afirma que no fue por el lapso expresado, ni de manera continua, y que simultáneamente con ellos desempeñó otros en entidades distintas.

La primera instancia concluyó con sentencia en que el juez *a quo* se declara incompetente para conocer del negocio.

Apelado este fallo por el actor, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales confirmó la resolución de primer grado.

Para proferir esta decisión la Sala sentenciadora tuvo en cuenta que "la cuestión de fondo radica en el presente caso en apreciar la situación del actor en sus relaciones con la institución demandada, ya que para el funcionario de la primera instancia 'entre el doctor Ramírez, actor en este juicio, y la parte opositora del mismo no hubo relación de carácter laboral, sino una relación de servicio público, y que en consecuencia el juzgado no es competente para decidir' " la controversia.

A la conclusión expresada llega el Tribunal apoyado en lo dispuesto en el artículo 5º del Código Político y Municipal. Según dicha corporación los cargos desempeñados por el demandante crearon entre éste y la Beneficencia una relación de servicio público, y no un vínculo laboral, por cuanto que tales cargos fueron establecidos por el Acuerdo número 55 del Concejo Municipal de Manizales y el nombramiento y remoción de los respectivos titulares es una de las

funciones de la Junta. Esto nos indica —dice la Sala falladora— que entre esos empleados y la Junta, y por ende, entre esos empleados y la Beneficencia, no puede hablarse de la existencia de un acuerdo de voluntades, ya que la situación de aquellos se deriva de un acto unilateral de la institución y no de un contrato de trabajo.

Contra este fallo interpuso el actor el recurso de casación que se procede a decidir.

Tres cargos formula contra él con fundamento en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, dos de los cuales permiten estudio conjunto porque se refieren a la infracción, por el mismo concepto, de las mismas normas, a causa de errores de hecho que se supone cometió la Sala sentenciadora por haber apreciado equivocadamente pruebas que configuran una sola situación fáctica.

*Cargos 1º y 2º*

1. Es el primero por violación indirecta de los artículos 2º y 3º de la Ley 72 de 1931, 8º, 11, 12, 17, 22 y 36 de la Ley 6ª de 1945, 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, 8º, 20, 38, 40, 43, 51, 53 y 54 del Decreto 2127 de 1945, 1º del Decreto 2767 de 1945, 1º del Decreto 2567 de 1946, 52 del Decreto 797 de 1949 y 1º del Decreto 118 de 1957, en armonía con los artículos 1º de la Ley 6ª de 1945, 1º, 2º y 3º del Decreto 2127 de 1945 y 1602, 1603, 1608, 1613 y 1615 del Código Civil.

A la violación de estas normas llegó el fallador como consecuencia de los siguientes errores de hecho, debidos a la errada apreciación de algunas pruebas:

"Dar por establecido, sin estarlo, que los cargos desempeñados por mi mandante fueron creados o reconocidos por el Acuerdo número 55 de 7 de diciembre de 1945 expedido por el Consejo Municipal de Manizales".

"Dar por establecido, sin estarlo, que la Junta de Beneficencia de Manizales, mediante resolución de carácter general, fijó con anterioridad al desempeño de dichos cargos por parte de mi mandante, las asignaciones o sueldos, las funciones y todas las condiciones de trabajo de dichos cargos".

"Dar por establecido, sin estarlo, que para la formación de la relación jurídica del servicio entre mi mandante y la demandada, bastó con el simple nombramiento hecho por la Beneficencia de Manizales, y la correspondiente aceptación de ese nombramiento por parte de mi mandante".

Para demostrar el cargo dice el recurrente que en el contrato de catorce de marzo de mil novecientos cincuenta y seis se señalaron las condiciones a que quedaron sujetas las partes, sin que por otro lado se hiciera referencia a tales condiciones en resolución alguna de carácter general de la Junta de la Beneficencia; que en el acuerdo del Consejo de Manizales de siete de diciembre de mil novecientos cuarenta y cinco no se crearon los cargos que ocupó el demandante, ni se reglamentaron las condiciones de trabajo y las funciones que a ellos correspondían, ni se señalaron las asignaciones respectivas; que en el expediente no hay prueba de que la relación de servicio se formara por el simple nombramiento acompañado de la respectiva aceptación.

2. En el segundo cargo se atribuye a la sentencia infracción indirecta de las disposiciones ya citadas, a causa de los mismos errores de hecho, y de los siguientes además:

"Dar por establecida, sin estarlo, que las actividades para las cuales se constituyó la Beneficencia de Manizales, y las que estuvo realizando durante el tiempo de servicio de mi mandante, lo mismo que las actividades que éste estuvo realizando durante todo ese tiempo, son de las que constituyen los servicios más esenciales que presta el Estado moderno y la administración pública y de los que no pueden ser prestados, organizados y dirigidos por los particulares sino en virtud de la abdicación del Estado en las funciones primordiales que le competen como responsable del mantenimiento del orden público fundamental";

"No dar por establecido, estándolo, que en los servicios que estuvo prestando la entidad demandada, durante el tiempo del servicio prestado por mi mandante a dicha entidad, perseguían también, de inmediato, algún lucro";

"No dar por establecido, estándolo, que la institución llamada Beneficencia de Manizales, era, durante el mismo tiempo mencionado, idéntica a numerosas instituciones fundadas y manejadas por particulares porque se trata de una institución de asistencia social, y por consiguiente, susceptible de ser fundada y manejada por particulares";

"No dar por establecido, estándolo, que la institución llamada Beneficencia de Manizales, fue, desde el año de 1945, un establecimiento público, es decir, un establecimiento oficial descentralizado, y, por consiguiente, oficialmente reconocido como un servicio que puede ser prestado por cuenta y riesgo de los particulares,

pues esta clase de servicios han sido y son objeto de esa descentralización".

Se atribuyen estos errores de hecho a la equivocada apreciación de las pruebas a que alude el cargo primero, y además de las declaraciones de Marco Giraldo Sanín, Camilo Olimpo Cardona, Alfonso Duque Jaramillo, Héctor Jiménez Tirado, Carlos Ramírez Arcila, Julio Angel Alvarez, Enrique Mejía Ruiz y Elvira Arias Cardona, quienes deponen sobre los servicios del demandante a la Beneficencia y ponen de presente circunstancias demostrativas que entre ella y el empleado existía vínculo de subordinación.

3. Con estos cargos pretende el recurrente la casación total de la sentencia, a fin de que la Corte, en función de instancia, condene a la entidad pública demandada a tenor de las peticiones del libelo con que se inició el juicio.

*Consideraciones de la Corte:*

4. La cuestión planteada es la existencia o inexistencia de un vínculo contractual de orden laboral entre la Beneficencia de Manizales y el demandante, que fue la realmente decidida por el Tribunal al apoyarse en la ausencia de tal nexo para declararse incompetente.

La parte que recurre afirma que estuvo ligada a la mencionada entidad por un nexo de tal naturaleza, con fundamento en que la Beneficencia de Manizales deriva "algún lucro" de los servicios que presta y es una institución idéntica a las de los particulares, susceptible, por tanto, de ser fundada y manejada por éstos en la misma forma en que lo hace la entidad pública; y además, en que los cargos que ocupó en la Beneficencia los desempeñó en virtud de contrato celebrado con ella.

5. La Beneficencia de Manizales, constituída por el Acuerdo número 55 de siete de diciembre de mil novecientos cuarenta y cinco del Consejo Municipal, es un establecimiento público, según resulta de ese estatuto. Tal carácter proviene: a) de su origen en acuerdo municipal; b) de la personería jurídica que deriva de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 153 de 1887; c) de la autonomía administrativa que disfruta para atender a sus fines; d) de gozar de patrimonio propio de origen estatal; y e) de la limitación de su cometido a dicho servicio, que, por lo demás, compete preferentemente al Estado en virtud de lo prescrito en el artículo 19 de la Constitución Nacional. Este precepto hace de la asistencia pública una función del Estado, quien la ejerce bien directamente, ya indirectamente mediante institutos descentralizados como son los oficiales de beneficencia. *Estos, los institutos descentralizados, en cuanto simples desmembraciones de la administración general son entidades de derecho público, sus empleados tienen, consiguientemente, el* status *de los empleados públicos, es decir, que están sometidos a una situación legal y reglamentaria que se caracteriza por no provenir del mutuo consentimiento de las partes sino de un* acto condición *que coloca al trabajador en dicha situación legal, salvo excepciones como las consagradas en el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945: "( . . . ) las relaciones entre los empleados públicos y la Administración Nacional, Departamental o Municipal no constituyen contratos de trabajo, y se rigen por leyes especiales, a menos que se trate de la construcción o sostenimiento de las obras públicas, o de empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas o manejadas por éstos en la misma forma". La subordinación del empleado oficial al* status *legal o reglamentario es conforme a este precepto la regla general, y sólo por excepción se halla vinculado a la administración por un nexo contractual de orden laboral.*

6. Si bien no sería dable descartar la posibilidad de que aun en los institutos de beneficencia, como en cualquiera otro establecimiento público, se dé el caso de empleados que por encontrarse comprendidos en alguna de las excepciones previstas en la ley pueden estar ligados a la administración por un contrato de trabajo, también es forzoso concluir que como en todos los organismos descentralizados o no descentralizados, en tales instituciones el *personal directivo* sigue la regla general, sin que pueda encasillársele en excepción alguna dada la naturaleza de la función. La función directiva en sí misma embebe atribuciones de orientación, mando y control que no es dable ejercer sino con autorización de la ley y dentro de la órbita de facultades que la ley o el reglamento señalen, y con más preponderante sujeción a la responsabilidad que consagra el artículo 20 de la Constitución, es decir, que la función directiva de por sí implica una situación legal o reglamentaria que comprende poderes de representación, ordenación y control que no cabe ejercer sin la correspondiente investidura, y por cuyo abuso u omisión se incurre en una responsabilidad específica que no es la común establecida por los actos u omisiones con que los particulares infringen los deberes que les imponen las leyes. No se ve cómo mediante contratos de trabajo pueda legítima-

mente excluirse a los empleados que ejercen funciones directivas en los servicios públicos de la responsabilidad que para los *funcionarios* señala el artículo 20 de la Carta, ya que en la índole de esa clase de funciones está poder ser ejercidas con omisión o abuso que desvíe el servicio de su cometido o cause perjuicio a los asociados o al Estado mismo; y tal responsabilidad presupone la posesión del *status* legal o reglamentario para el cual ha sido establecida y regulada. No hay función pública de carácter directivo sin responsabilidad deducible con arreglo al artículo 20 de la Carta, ni responsabilidad deducible conforme a esta norma fundamental que no sea inherente al *status* de *funcionario* y que por consiguiente no lo haga suponer.

Los cargos desempeñados por el demandante son notoriamente de carácter directivo, por lo que debe reconocerse que la relación que lo ligó al servicio no fue de orden laboral sino de derecho público. Esta naturaleza de la relación —que no puede determinarse con olvido de la de la función— no puede ser desvirtuada por la existencia de excepciones en las cuales no pueden entenderse comprendidos los empleados con función directiva, ni por las estipulaciones de un contrato que en ningún caso puede derogar las leyes, ni por las manifestaciones de funcionarios o declarantes que, por lo demás, se limitan a afirmar la calidad de empleado del demandante y a informar sobre sus funciones, sin negarle en ningún caso la expresada condición.

7. Forzoso es concluir, en consecuencia, que en el juicio no se estableció que la relación que ligó al demandante con el servicio fuera de trabajo y no de derecho público. La Sala sentenciadora apreció correctamente el Acuerdo número 55 de 1945 al entender que mediante él se creó un establecimiento público cuyos trabajadores por regla general están sujetos al estatuto legal o reglamentario de funcionarios, sin que el demandante se hallase en caso alguno de excepción.

Por lo tanto no prosperan los cargos.

*Cargo 3º*

8. Se impugna también la sentencia por violación indirecta, en la modalidad de falta de aplicación, del artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, en relación con los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 1602, 1603, 1608, 1613 y 1615 del Código Civil, a causa de los errores de hecho ya expresados, y además de otro en que incurrió el fallador "al no dar por establecida la mala fe de la entidad demandada por la mora en el pago de los valores y prestaciones causados" en favor del empleado.

La indemnización que de prosperar el cargo debería reconocerse en favor del recurrente es un efecto de la mora en el pago de salarios o prestaciones por parte del patrono, de suerte que la absolución de éste por concepto de tales salarios o prestaciones implica la consecuencial absolución de la indemnización moratoria. En el caso presente la desestimación del cargo viene impuesta por la circunstancia de no haber prosperado los anteriores, con la consiguiente firmeza del fallo absolutorio proferido por el juez *a quo* y confirmado por la corporación *ad quem;* absolutorio, puesto que no obstante que la sentencia de primer grado declara la simple *incompetencia* de los jueces laborales para conocer del proceso, para llegar a esta conclusión el fallador tuvo en cuenta la inexistencia del contrato laboral alegado por el demandante, esto es, que explícitamente se pronuncia sobre uno de los extremos fundamentales de la acción incoada.

Por consiguiente tampoco prospera el cargo.

En consecuencia, 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 pronunciada en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

Se condena a la parte recurrente en las costas del recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CONTRATO "FICTO" O "FICCIONADO"

**Sabido es, por reiterada y uniforme jurisprudencia del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo y de esta Sala, que la regla general es la de que todos los empleados oficiales están unidos a la administración respectiva por vínculo de derecho público, esto es, que se encuentran en una situación legal y reglamentaria, y sólo, por excepción, algunos de ellos pueden considerarse ligados por un contrato de trabajo, razón por la cual éste ha sido llamado "ficto" o "ficcionado", y esa posición excepcional, por lo mismo, debe aparecer clara en relación con las labores desarrolladas por el empleado en el ejercicio de sus funciones.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., octubre 19 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Luis Arturo Garavito García ingresó el 30 de octubre de 1958 como ayudante de kardex de la Jefatura de Personal de la Secretaría de Economía de la Gobernación de Cundinamarca; el 2 de abril de 1959 fue designado, interinamente, Oficial de Kardex de la misma dependencia, cargo en que fue confirmado en propiedad el 25 del mismo mes y el 16 de octubre del año dicho, fue promovido al de Secretario de la Jefatura de Personal de la mencionada Secretaría.

Por Decreto 00270 de 19 de febrero de 1962 le fue declarado insubsistente su nombramiento.

Considerando el señor García que estuvo ligado a la administración departamental por un contrato de trabajo, demandó ante el Juez Laboral del Circuito de Bogotá al Departamento de Cundinamarca para que fuese condenado a pagarle las prestaciones que enumera en la demanda y que no le fueron satisfechas sobre la base de no haber servido a aquella entidad contractualmente sino como ligado por una situación legal y reglamentaria.

El juzgado de instancia absolvió al Departamento en sentencia de 16 de marzo de 1965, la que, apelada, fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 22 de octubre del mismo año, con base en la parte considerativa que se transcribe:

Luego de indicar los cargos desempeñados por García, dice el Tribunal: "No se trata, pues, de la colaboración en una dependencia o actividad susceptible de ser manejada en la misma forma por un particular. Su labor aparece íntimamente vinculada a las funciones propias de la Gobernación del Departamento, que tiene la calidad de Jefe de la Administración Departamental y agente del Gobierno Nacional (artículo 151 de la Constitución Nacional). Así las cosas, mal puede concluirse que el demandante hubiera podido desempeñar las mismas labores en una empresa particular y, en consecuencia, por no estar comprendido dentro de la excepción prevista en el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, no está beneficiado con las normas aplicables a los trabajadores oficiales vinculados por contrato de trabajo. La decisión absolutoria de primera instancia debe ser, entonces, confirmada".

### *El recurso de casación*

Contra el fallo anterior recurrió ante esta Sala el actor en demanda de casación de 9 de marzo de 1966, por la que aspira a que, como Tribunal de instancia, case la ameritada sentencia y la reforme en el sentido de condenar al Departamento de Cundinamarca a satisfacerle el monto de las siguientes prestaciones: Pago de vacaciones causadas y no disfrutadas, salarios correspondientes al tiempo faltante del

plazo presuntivo de su contrato de trabajo, prima de Navidad y un día de salario, a razón de $ 900.00 mensuales, a partir del 20 de febrero de 1962 y hasta cuando se le cancelen las acreencias laborales adeudadas, en los términos del Decreto 797 de 1949.

*Motivo de impugnación*

Lo determina de esta manera la demanda de casación:

"*Unico cargo.* La sentencia de segunda instancia incurrió en infracción directa, por indebida aplicación, de los artículos 1º, 8º y 11 de la Ley 6ª de 1945; 3º de la Ley 64 de 1946; artículos 4º, 43, 51, 52 del Decreto 2127 de 1945; artículo 1º del Decreto 2767 de 1945; artículo 2º de la Ley 72 de 1961; Decreto 1054 de 1938, artículos 1º y 8º; Decreto 484 de 1944, artículo 4º; artículos 1º y 3º del Decreto 2939 de 1944 y artículo (sic) del Decreto 797 de 1949".

Pero en el curso de la demanda no indica el impugnante en qué consistió la indebida aplicación, por el Tribunal de Cundinamarca, de las numerosas normas en cita al caso de autos, limitando su exposición al artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, sin precisar tampoco cómo fue violado o indebidamente aplicado por la sentencia acusada.

No basta en casación afirmar la violación de determinadas normas; es indispensable señalar los motivos por los cuales fue mal aplicado o dejado de aplicar cada uno de los preceptos que se pretenden transgredidos, para que la Sala pueda estudiarlos y concluir sobre la prosperidad o ineficacia del cargo formulado.

Y por lo que hace a la violación del artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 la sola argumentación del demandante consiste en aseverar que "la Constitución Nacional en términos perentorios dice quiénes son agentes del Gobierno en la administración departamental" y "que son agentes del Gobierno, en el respectivo departamento o municipio, el Gobernador y el Alcalde Municipal, o quien haga sus veces, artículos 181, 194 y 201 de la Constitución Nacional", aseveración ésta que podría servir para hablar de violación de las normas citadas de la Carta y no la de aquella disposición, si el Tribunal hubiese mirado al demandante "como agente del Gobierno en la administración departamental", cosa que no aparece en ninguna parte de la sentencia recurrida.

*Sabido es, por reiterada y uniforme jurisprudencia del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo y de esta Sala, que la regla general es la de que todos los empleados oficiales están unidos a la administración respectiva por vínculo de derecho público, esto es, que se encuentran en una situación legal y reglamentaria, y sólo, por excepción, algunos de ellos pueden considerarse ligados por un contrato de trabajo, razón por la cual éste ha sido llamado "ficto" o "ficcionado", y esa posición excepcional, por lo mismo, debe aparecer clara en relación con las labores desarrolladas por el empleado en el ejercicio de sus funciones,* lo que no sucede en el caso de autos, respecto de quien fue Oficial de Kardex y luego Secretario del Jefe de Personal de la Secretaría de Economía de la Gobernación de Cundinamarca.

Por tanto, se desecha 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 Bogotá en este juicio.

Sin costas por no haberse causado.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## EMPLEADO PUBLICO Y TRABAJADOR OFICIAL

**La relación de derecho público se presume en la regla general, y la de trabajo en las excepciones establecidas legalmente. — En uno y otro caso corresponde desvirtuar la presunción a la parte a quien perjudica.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda.

Bogotá, octubre 20 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

Antonio Mendoza provocó al Departamento del Magdalena, ante el juez único del trabajo de Santa Marta, juicio ordinario laboral para el pago de auxilio de cesantía, indemnización de perjuicios morales y materiales por violación del contrato, e indemnización moratoria. Solicitó así mismo el reintegro de cuatrocientos setenta pesos que le fueron descontados del salario en calidad de depósito para garantizar la devolución de herramientas.

Se funda la demanda en que el actor trabajó al servicio de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, en San Pedro Alejandrino, con una asignación diaria de diecisiete pesos sesenta centavos, desde el dieciocho de enero de mil novecientos cincuenta y seis hasta el seis de febrero de mil novecientos cincuenta y ocho, fecha esta última en que fue despedido sin justa causa.

Admitida la demanda, de ella se dio traslado al Departamento, que se abstuvo de contestarla.

Concluyó la primera instancia con sentencia en que se condena al Departamento demandado a pagar al actor las siguientes sumas: un mil ochenta y dos pesos setenta y nueve centavos, por concepto de auxilio de cesantía; quinientos veintiocho pesos, por concepto de vacaciones; dos mil ochocientos treinta y tres pesos sesenta centavos, por lucro cesante; diecisiete pesos sesenta centavos diarios desde el veinticuatro de febrero de mil novecientos cincuenta y ocho hasta el día en que se verifique el pago, por concepto de indemnización moratoria. Se absuelve de los demás cargos.

El negocio subió en consulta al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta cuya Sala Laboral revocó el fallo de primer grado, y en su lugar absolvió a la parte demandada de todos los cargos que le formula el libelo.

Se apoya la Sala sentenciadora para proferir esta decisión en que, siendo la regla general que la relación que liga a las entidades de derecho público con sus trabajadores se presume de derecho público, el actor no comprobó hallarse en ninguno de los casos de excepción contemplados en el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 o sea que no acreditó haber prestado sus servicios en la construcción o sostenimiento de carreteras, ni en una empresa comercial, industrial, agrícola o ganadera que se explote con fines de lucro, ni en una institución idéntica a las de los particulares o susceptible de ser fundada y manejada por éstos en la misma forma.

"Dicho texto enseña —dice sobre ese particular la corporación falladora— que la persona que eleve reclamo ante los funcionarios del trabajo contra una entidad de derecho público, debe demostrar que el servicio se prestó en uno de los renglones o actividades que se acaban de enumerar, a fin de que dichos funcionarios puedan estudiar y resolver lo pedido. Si tal cosa no se hace, opera entonces la presunción arriba dicha, de que se debe apreciar a dicha persona como empleado público, sin vinculación alguna contractual, de carácter privado, con la entidad a que sirve". Y agrega: "Como se dijo arriba, el apoderado de Antonio Mendoza se limitó a afirmar que éste trabajó en la sección administrativa de la Secretaría de Agricultura y Ganadería del

departamento, como tractorista en San Pedro Alejandrino. No dijo si dicha entidad explotaba una de las actividades que se numeran en el citado artículo 4º para que se pudiera apreciar el servicio prestado como regido por un contrato de trabajo. Ante esta situación, se impone la presunción de que también se habló arriba, o sea, la de que el vínculo fue de relación de servicio público. Es un hecho notorio que en la región de San Pedro Alejandrino está ubicada la quinta donde murió el Libertador Simón Bolívar y los terrenos destinados a los distintos departamentos del país para los monumentos que se deben erigir en su memoria. Si el reclamante fue tractorista de dicho sector, hay que aceptar lo que era para la limpieza y arreglo de dichos terrenos y para la conservación adecuada que de ellos deben tener".

Contra esta sentencia interpuso el demandante el recurso de casación que se procede a decidir.

Con el fin de que "la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, constituida en Tribunal de instancia, confirme la sentencia, en todas sus partes, que profirió el juzgado único laboral de Santa Marta, el día quince de septiembre de mil novecientos cincuenta y nueve", y con fundamento en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, impugna la sentencia de segundo grado por violación indirecta de los artículos 1º y 4º del Decreto 2127 de 1945 y 11 del Decreto 1600 del mismo año, del Decreto 797 de 1949, y de los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 13, 14, 16, 18, 19, 20, 21; 22; 23; 24, 27, 37, 38, 39, 45, 47, 49, 55, 61; 64, 66, 127; 134, 138, 142, 149, 186, 187, 189 y 192 del Código Sustantivo Laboral.

En tal violación incurrió el fallador de instancia, según el recurrente, a causa de error de hecho consistente en no haber dado por acreditada la existencia de un vínculo contractual de orden laboral entre el Departamento y el impugnante, y ello, por "haber dejado de apreciar las siguientes pruebas debidamente practicadas:

a) La copia del reclamo administrativo o gubernativo;

b) La inspección ocular practicada por el juez del conocimiento en la segunda audiencia de trámite, con la intervención de testigos actuarios nombrados por el mismo juez, el 4 de mayo de 1959;

c) La copia del concepto número sesenta y cinco (65) del cinco (5) de mayo de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), originario de la sección legal del Departamento del Magdalena, dirigido al Secretario de Agricultura y Ganadería del mismo, tomada en la misma inspección ocular;

d) La declaración judicial del señor Pedro Villarreal V., tomada en la tercera audiencia pública de trámite, y

e) El oficio número cuarenta y nueve (49) del seis (6) de febrero de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), suscrito por el Jefe de la Sección Administrativa de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, dirigido al actor como tractorista".

Estas pruebas demuestran, según afirma el recurrente, que el trabajador sí estuvo ligado al Departamento por un contrato presuntivo de trabajo, en su calidad de tractorista de la granja experimental que la parte demandada tiene en San Pedro Alejandrino.

El Departamento no contestó la demanda de casación.

*Se considera:*

*La cuestión planteada en el recurso es la de la existencia de un vínculo contractual de carácter laboral entre el Departamento del Magdalena y el demandante, la existencia que éste con fundamento en su condición de trabajador, en calidad de simple tractorista en una granja experimental que la entidad pública maneja como manejan los particulares las suyas. Es decir, que el caso corresponde a uno de los de excepción contemplados en el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, conforme al cual "(...) las relaciones entre los empleados públicos y la administración nacional, departamental o municipal no constituyen contratos de trabajo, y se rigen por leyes especiales, a menos que se trate de la construcción o sostenimiento de las obras públicas, o de empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas o manejadas por éstos en la misma forma". La subordinación del empleado oficial al* status *legal o reglamentario es, según este precepto, la regla general, y sólo excepcionalmente se halla vinculado a la administración por un nexo contractual de naturaleza laboral. De donde se deduce que —como lo ha dicho ya la Corte en otras oportunidades— la relación de derecho público se presume en la regla general, y la de trabajo en las excepciones establecidas legalmente. En uno y otro caso corresponde desvirtuar la presunción a la parte a quien perjudica.*

Ahora bien: La copia del reclamo formulado por el trabajador el veinticuatro de febrero de mil novecientos cincuenta y ocho, que se señala como no apreciada por el fallador de instancia, sólo contiene la afirmación de que Antonio Mendoza estuvo "vinculado bajo contrato de trabajo" con el Departamento del Magdalena "donde desempeñaba las funciones de tractorista en San Pedro Alejandrino en esta ciudad de Santa Marta"; pero de ello no se sigue que se halle precisamente en alguno de los casos de excepción previstos en la ley; ni la afirmación de parte sobre hecho que le favorece puede ser tenida como prueba en su favor. En la diligencia de reconocimiento judicial practicada por el juez de primer grado se estableció que el demandante fue designado "tractorista para la sección de Fomento Agrícola" dependiente de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, muy vaga referencia a la índole del establecimiento en el cual trabajó, que no comprueba que lo hiciera precisamente en una "granja experimental", lo que cabe también anotar de la declaración de Pedro Villarreal, quien informa que "Antonio Mendoza fue trabajador de la Secretaría de Agricultura y Ganadería del Departamento del Magdalena, como tractorista en San Pedro Alejandrino", pero sin indicar la clase del establecimiento en que aquél prestó sus servicios a la mencionada Secretaría en San Pedro Alejandrino ni las características que pudieran ubicarlo en una especie o categoría determinada.

El concepto número 65 de 5 de mayo de 1958 y la comunicación número 49 de 6 de febrero de 1958, dirigida por el Jefe de la Sección Administrativa de la Secretaría de Agricultura y Ganadería al demandante, sólo se refieren al hecho del despido y al derecho del trabajador a determinadas prestaciones, sin aludir tampoco a aquel establecimiento. En cuanto al derecho reclamado, la manifestación de la sección legal del Departamento es un mero *concepto* que en manera alguna implica la afirmación de un hecho que acredite que el trabajador se hallaba en alguno de los casos de excepción de que habla el artículo 4º del Decreto 2127 arriba citado, pues que en dicho documento no se alude siquiera al lugar donde desempeñaba sus funciones, como tampoco lo hace la nota de despido fechada el 6 de febrero de 1958.

El recurrente no ha demostrado, así pues, que el Tribunal de instancia hubiera cometido el error de hecho que le imputa, por lo cual el cargo no prospera.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

Se condena a la parte recurrente en las costas del recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño. Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 21 de octubre de 1967,** declara exequibles **las disposiciones acusadas, con la aclaración, para el ordinal primero, de que su aplicación a los trabajadores no sindicalizados se subordina a los requerimientos de las normas legales respectivas; por lo tanto se** homologa **el laudo arbitral proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado por el Ministerio de Trabajo para dirimir el diferendo laboral suscitado entre "Electrificadora de Bolívar S. A." y su Sindicato de Base.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., octubre 21 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

En la convención colectiva de trabajo celebrada el 26 de marzo de 1966 por "Electrificadora de Bolívar S. A." con su sindicato de base acordaron los contratantes (artículo vigesimosexto) que tal convención regiría "a partir del 1º de abril de 1966" durante veinticuatro meses, "con excepción del artículo primero sobre salarios, que regirá por doce meses, y el sindicato presentará a los doce meses de la vigencia ... un pliego de peticiones sobre un punto único: aumento de salarios".

El sindicato, en desarrollo del referido acuerdo, formuló con fecha 13 de febrero de 1967 la petición de un aumento general de salarios a razón de seiscientos pesos mensuales para cada trabajador.

Surtida la tramitación del caso, y no habiéndose logrado arreglo en las negociaciones directas ni en la etapa de conciliación, el Ministerio de Trabajo convocó el Tribunal Especial de Arbitramento que debía resolver el conflicto, como en efecto lo resolvió mediante fallo de 29 de agosto último, que viene recurrido en homologación por la empresa.

El laudo acusado dispuso:

"*Primero.* Decretar, como en efecto decreta, un aumento de salario de doscientos setenta pesos ($ 270.00) mensuales para cada uno de los trabajadores que el primero (1º) de abril de mil novecientos sesenta y siete (1967) prestaban sus servicios, mediante contrato de trabajo, a la Electrificadora de Bolívar, S. A.

"*Segundo.* Disponer, además, que a todos los maquinistas al servicio de la Electrificadora de Bolívar, S. A. les sean nivelados sus sueldos a la cantidad de un mil cuatrocientos veintiocho pesos ($ 1.428.00) mensuales, luego de lo cual se les aplicará el aumento decretado por el artículo anterior. El mismo procedimiento seguirá la empresa con todos los fogoneros y tableristas, cuyos salarios serán nivelados a un mil doscientos cuarenta y ocho pesos ($ 1.248.00) mensuales antes del referido aumento; con todos los fogoneros auxiliares, quienes serán nivelados a un mil ochenta y ocho pesos ($ 1.088.00) mensuales, y con todos los tableristas auxiliares a quienes se nivelará a un mil cincuenta y seis pesos ($ 1.056.00) mensuales en la misma forma que los anteriores.

"*Tercero.* Decidir que la empresa pagará la retrospectividad de este fallo, tanto en materia de salarios como en prestaciones, dentro de los tres (3) meses contados a partir de la fecha de su expedición y por terceras partes mensuales.

"*Cuarto.* Negar el parágrafo del pliego de peticiones, como en efecto se niega.

"*Quinto.* Establecer una vigencia para el presente laudo de un (1) año exacto que comenzará a contarse el primero (1º) de abril de mil novecientos sesenta y siete (1967) y terminará el treinta y uno (31) de marzo de mil novecientos sesenta y ocho (1968).

"*Parágrafo primero.* Es entendido que todos los aumentos y reajustes aquí dispuestos comenzarán a causarse con retroactividad al primero (1º) de abril de mil novecientos sesenta y siete (1967).

"*Parágrafo segundo.* El sindicato podrá denunciar la contratación colectiva en la oportunidad prevista por los artículos 478 y 479 del Código Sustantivo del Trabajo".

I. *Extemporaneidad del pliego de peticiones*

Al sustentar su impugnación, la recurrente anota, como "primera anomalía" del proceso que culminó con el fallo acusado, la extemporaneidad del pliego de peticiones; pues habiéndose acordado su presentación "a los doce meses de la vigencia" de la convención, 31 de marzo de 1967, el sindicato lo presentó en febrero, "con más de mes y medio de anticipación a la fecha convenida". De donde la empresa deduce la inexistencia del petitum colectivo o "causa jurídica que sostenga la pretensión" porque "el pliego propuesto fuera de tiempo es lo mismo que si no hubiera sido presentado en tiempo alguno". Y agrega:

"La *Electrificadora* conoció esa situación y por razones de propiciar un cordial entendimiento con sus servidores nombró sus negociadores primero, su conciliador después y su árbitro al final, pero reservándose siempre el derecho de sostener, como efectivamente lo es, que los actos cumplidos en virtud de esas etapas de conversaciones carecen de causa jurídica. El noble fin perseguido por la empresa de conseguir un arreglo, aunque fuera sobre un procedimiento defectuoso, no extinguía su facultad legítima de impetrar ante los jueces la invalidez de aquellas actuaciones por ausencia de motivo lícito.

"Así, no se cumplió el ordenamiento consensual, no hay pliego de peticiones, o petitum o causa, y por fuerza, la cláusula 26 de la convención colectiva de marzo de 1966 ha continuado en su vigencia, en su integridad, hasta su vencimiento que será el 31 de marzo de 1968. Y esta situación legal deberá reconocerla la honorable Sala de Casación de la Corte y declararse por ella inhibida de entrar a estudiar el fondo del litigio".

*Se considera:*

El reparo es especioso. Si, como quedó copiado atrás, la estipulación convencional sobre salarios tenía una duración fija de doce meses, cuando las partes expresaron que la petición de aumento de esos salarios se presentaría por el sindicato "a los doce meses" no parece razonable que entendieran cosa distinta de que en esa oportunidad, a más tardar, la empresa debía conocer la aspiración del sindicato en la materia, ya que el nuevo convenio salarial iba a reemplazar al que hasta esa fecha regía. Un conocimiento antelado de aquella aspiración facilitaba, en vez de perturbarlos, cualesquiera preparativos, acopio de datos, escogimiento de sus negociadores e instrucciones a los mismos, que pudieran interesar a la empresa para la inminente negociación colectiva.

Y si el entendimiento del mencionado plazo por la empresa hubiera sido tan rígido como ahora sostiene, se habría negado a recibir el pliego antes de la fecha precisa o, cuando menos, a iniciar su discusión; pero consta en los autos todo lo contrario (folio 112), habiéndose comenzado las negociaciones directas el 6 de marzo, sin reserva alguna, mediante esta constancia (folio 104): "Los representantes de la empresa manifiestan a su vez que tienen suficientes poderes para negociar y acordar el pliego de petición sobre el aumento de salarios", y prolongádose, por voluntad de las partes, hasta el 10 de abril, para pasar a la etapa de conciliación.

No encuentra, pues, la Sala el vicio inicial pretendido, como tampoco halla ningún otro en el proceso arbitral, ni en la constitución o la actuación del Tribunal, cuya sentencia se produjo dentro del término legal y aparece suficientemente motivada.

II. *Extralimitación respecto de beneficiarios*

Como el ordinal 1º del fallo acusado dispone un aumento de salarios "para cada uno de los trabajadores", sin distinguir entre afiliados y extraños al sindicato, y en su motivación se aclara que ese aumento debe afectar "a todo el personal de la empresa, comenzando por el gerente y terminando con el trabajador de menores ingresos", la empresa pide la anulación de lo resuelto, en cuanto a los no sindicalizados. Arguye que, en relación con estos últimos, el Tribunal extralimitó sus poderes, circunscritos por la ley al ámbito del conflicto colectivo entre un sindicato, que sólo representa a sus afiliados y sólo para ellos puede formular peticiones, y la entidad patronal.

Ya está dicho que para el presente caso, el pliego se presentó en desarrollo de lo acordado por las partes en la convención colectiva de 26 de marzo de 1966, cuyo artículo vigesimosexto

fijó así su campo de aplicación: "Esta convención colectiva regirá a partir del 1º de abril de 1966 y cobijará a todo el personal de la 'Electrificadora de Bolívar S. A.' ", también sin discriminación sindical. Pero esto, que fue lícito como pacto voluntario de los contratantes, no cabe con idéntica amplitud en los poderes de los Tribunales Arbitrales Obligatorios (artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo), pues los artículos 37, 38 y 39 del Decreto 2351 de 1965 subordinan la aplicación forzosa de las convenciones, y con mayor razón de los laudos, a determinadas condiciones que los patronos tienen derecho a exigir.

En consecuencia, la exequibilidad de la decisión arbitral es indiscutible, por el aspecto comentado, respecto de los miembros del sindicato; mas en relación con los trabajadores no sindicalizados queda sujeta a los términos del citado Decreto 2351, como habrá de declararse.

III. *Error de derecho, causa del aumento*

El recurso de la empresa pone el mayor énfasis en las glosas al aumento de $ 270.00 mensuales decretado por los árbitros, y de algunos apartes de la motivación del laudo deduce que el Tribunal incurrió en error de derecho "al aseverar que el Decreto 688 (de 1967) es de carácter ejecutivo, cuando la verdad es que es decreto ley, al igual que el 444, al cual modifica", concluyendo: "No hay causa legítima en esa obligación que tal condena impone; es absolutamente nula, porque no se hubiera pronunciado sin ese error".

En la motivación aludida, los árbitros se refieren a la "situación económica y financiera de la 'Electrificadora' ", y después de resumir los datos comparativos de los activos y pasivos corrientes en sucesivos ejercicios financieros desde 1963, con sus respectivos coeficientes, expresan:

"Como se puede observar, la liquidez de la empresa fue muy satisfactoria en el segundo semestre de 1963. Pero después empezó a descender hasta llegar a una situación difícil el 30 de junio de 1966, cuando su activo inmediatamente exigible pasó a representar la mitad de sus compromisos a corto plazo. De ahí en adelante, la empresa ostenta una indiscutible y satisfactoria mejoría hasta culminar el 30 de junio del presente año en una relación de 1.53, calificable de excelente si se tiene en cuenta que cada peso de pago a corto plazo cuenta con activos realizables de $ 1.53.

"Este comentario se apuntala más si recordamos que la Electrificadora de Bolívar es una entidad de servicio público, sin ánimo de lucro, que no distribuye dividendos y cuya solvencia ha de ser inferior a otra empresa obligada a repartir utilidades. También obró en el raciocinio del Tribunal la circunstacia de haber comprobado que en los últimos meses las empresas públicas de Cartagena han venido amortizando mensualmente una alícuota parte de la crecida deuda que tenían con la Electrificadora.

"Pasó el organismo arbitral a registrar que en los estados de pérdidas y ganancias de las vigencias pasadas, las operaciones de la sociedad en conflicto produjeron pérdidas por lo general de esta magnitud:

"Diciembre 31 de 1961: $ 481.003.42
"Diciembre 31 de 1963: $ 536.646.34
"Diciembre 31 de 1965: $ 564.686.13
"Diciembre 31 de 1966: $ 477.705.85

"Se analizó detalladamente el resultado de pérdidas y ganancias del último semestre a su alcance, es decir, el de treinta de junio de 1967. Allí pudo percatarse que figura una pérdida por $ 1.100.265.79. Sin embargo, en ella no está incluida la devolución que le hizo el Banco de la República en cuantía de $ 761.662.30 por el mayor valor que pagó la Electrificadora en la compra de divisas para cancelar los compromisos de capital e intereses con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, todo de acuerdo con los artículos 143 y 255 del Decreto 444 de 1967. Como dicha suma se incorporó a los haberes de la empresa con posterioridad al corte de 30 de junio, obviamente se descontó del resultado que allí aparece. Haciendo otros reajustes menores, innegables a juicio de los árbitros, dicha pérdida se redujo a $ 233.662.62, cifra sensiblemente igual a la proyectada por los administradores de la Electrificadora para el mismo semestre, en su pronóstico de abril quince (15) próximo pasado, que asciende a $ 270.000.00.

"Luego el Tribunal procedió a realizar una proyección de las operaciones empresariales para el segundo semestre de este año y el primero del que viene, teniendo en cuenta tanto la secuencia histórica como los estudios plasmados en el pronóstico a que se ha hecho alusión y la percepción directa que él tuvo de la buena marcha (mantenimiento, limpieza, disciplina del personal, previsión, etc.) de la Electrificadora. Por supuesto, se mantuvieron los niveles de salarios y prestaciones pagados en el último cuadro de operación a la mano, ya que es ésta precisamente la materia a decidir.

"Del mismo modo se consideró que mermará en dicho lapso la utilización del Turbogás y, por consiguiente, el egreso que consiste en energía comprada al Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico, comoquiera que comenzarán a operar las unidades MAN una y dos. actualmente en reparación. Este mismo factor determinará una merma en el precio del combustible y lubricante utilizado, puesto que disminuirá la generación de la Planta de Manga, mucho más costosa en estos rubros por lo obsoleto de los equipos en comparación con la moderna maquinaria instalada en Cospique.

"Conviene señalar que la proyección hecha por el Tribunal conservó los pronósticos de generación de kilowatios/hora e ingresos calculados en el estimativo de la empresa de abril quince (15) de 1967.

"Las operaciones correspondientes a los dos semestres en cuestión arrojaron según los cálculos hechos por el Tribunal una disponibilidad en efectivo proveniente del resultado operacional en los dos semestres de dos millones novecientos mil pesos ($ 2 900.000.00), en tanto que en la proyección de la empresa, la disponibilidad prevista para ambos semestres es de seis millones ciento cincuenta y tres mil pesos ($ 6.153.000.00) que incluye la utilización de la depreciación, quedando un saldo final de tres millones cuatrocientos cuarenta y dos mil pesos ($ 3.442.000.00) después de las amortizaciones semestrales y pago de intereses al BIRF.

"Estos cálculos, evidentemente más conservadores que los de la empresa, fueron castigados con los compromisos de amortización de capital para los dos períodos en estudio. En lo relativo al segundo semestre que está corriendo, se sabe con certeza que el reembolso al BIRF deberá liquidarse a $ 10.30 por dólar norteamericano como máximo, puesto que la cotización del certificado de cambio en la fecha se encuentra en $ 14.80 y el Gobierno Nacional, por intermedio del Banco de la República, deberá reintegrar a la Electrificadora $ 4.50 por cada divisa.

"En lo atinente al cambio internacional que presidirá las operaciones con el mismo Banco durante el primer semestre venidero, el Tribunal desechó la carta enviada por el Ministro de Fomento al gerente de la sociedad en conflicto por clarísimos motivos de orden legal, que lo llevaron a concluir que el Gobierno carece de facultad para eliminar el subsidio dispuesto en el Decreto 444 de 1967. Así, el mencionado estatuto establece al artículo 143 que el Contralor General de la República 'expedirá un certificado de disponibilidad por cuantía equivalente a la mayor utilidad contable que resulte de la modificación de la tasa de venta (de los dólares) por el Banco de la República' y para gastos externos que justamente se encuadran en la previsión del legislador. A su turno, el artículo 255 del mencionado Cuerpo Legal es explícito en ordenar que tales recursos deben aplicarse a apropiar 'las sumas que los departamentos, municipios y *establecimientos públicos* descentralizados requieran para cubrir la diferencia de tasa de cambio de aquellas deudas para las cuales el Banco de la República les suministra hoy divisas a una tasa de cambio preferencial, según el Decreto 2322 de 1965' (se subraya).

"Excede notoriamente el poder reglamentario, señalar a tan amplio y preciso mandato legal un período restringido de aplicación. Conforme a nuestra estructura normativa, los decreto-leyes —expedidos en ejercicio de las facultades extraordinarias del artículo 76, ordinal 12 de la Constitución Nacional— no pueden ser modificados por simples decretos ejecutivos sino por normas con la misma categoría de la anterior, en lo cual el constituyente aplica de manera sabia lo que los tratadistas de la materia denominan la 'pirámide kelseniana'.

"Por lo demás, la modificación unilateral e intempestiva del pago en moneda nacional de compromisos bilaterales contraídos en moneda dura, lesiona los más elementales principios sobre los *derechos adquiridos* y el *enriquecimiento sin causa* que tutelan, desde los tiempos de los romanos, las relaciones contractuales entre los particulares y las relaciones jurídicas de éstos con el Estado (artículo 30 de la Carta). Finalmente, una solución distinta le crearía a las electrificadoras del país y demás entidades descentralizadas (que directa o indirectamente forman parte de la administración), comprometidas con deudas internacionales en moneda extranjera, una apremiante situación financiera que determinaría el alza inmediata de tarifas, en detrimento del desarrollo económico del país y de la política de estabilización monetaria que viene preconizando el actual Gobierno.

"Las consideraciones anteriores han permitido al Tribunal disponer para la vigencia de este laudo de una suma de dinero con la cual podrán absorberse las alzas de salarios que se decretarán en la parte resolutiva, sin perjudicar el buen funcionamiento de la empresa y los planes de ensanches en curso".

Pero antes había dicho el Tribunal, en relación con la petición sindical: "Sea de advertir que

esta solicitud pasó íntegramente a la etapa arbitral, comoquiera que no se produjo acuerdo parcial en las fases iniciales. A las voces del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo es éste el límite de la competencia del Tribunal, dentro del cual se puede verificar el aumento de salarios dispuesto en la contratación colectiva vigente de la manera más equitativa y justa, persiguiendo en todo caso la mejora de remuneración de los trabajadores (confrontar Tribunal Supremo del Trabajo, homologación, 30 de abril de 1949, *G. del T.;* Tomo IV, 445). Ello sin perjuicio de tener en cuenta las sugerencias y fórmulas planteadas por las partes en arreglo directo y conciliación, como una manera de consultar más objetivamente las aspiraciones de los asalariados y las posibilidades del patrono (ver homologación, 21 de mayo de 1954, Tribunal Supremo, All American Cables). En consecuencia, este Tribunal, inspirado por principios de equilibrio obrero-patronal, procederá a examinar la situación financiera y las posibilidades que presentan los trabajadores".

Y en otra parte manifiesta: "No ha escapado al organismo arbitral que una de las caras de la medalla de todo conflicto colectivo estriba en el presupuesto familiar y poder adquisitivo de los ingresos de los trabajadores. Se ha tenido en cuenta que el salario básico promedio en abril pasado fue de $ 1.320.73 mensuales, remuneración baja para subvenir las crecientes necesidades de los trabajadores, siempre en ascenso por la espiral de precios. Igualmente bajo, dado el nivel de calificación obrera que necesitan los servidores de la Electrificadora, así como la eficacia y el cumplimiento de sus obligaciones, tal como fue informado por los propios delegados empresariales".

En las transcripciones anteriores puede observarse que los árbitros no mencionan el Decreto 688 de 1967, ni califican su naturaleza jurídica, pues sólo comentan la "carta enviada por el Ministro de Fomento al Gerente de la sociedad", que no figura en los autos. Pero cabe admitir, por el sentido del razonamiento vinculado al reintegro de $ 4.50 por cada dólar para el primer semestre de 1968, que si no se rebelaron contra el decreto legislativo citado (cuyo artículo 11, aclaratorio precisamente de los artículos 143 y 255 del Decreto 444, limitó esas operaciones a "la vigencia fiscal de 1967"), cuando menos ignoraron su existencia, configurándose así el error alegado por la empresa.

Sin embargo, la equivocada consideración arbitral de que en 1968 subsistirá necesariamente el referido reintegro o auxilio indirecto de la nación a la Electrificadora, no fue, en sentir de la Sala, determinante del aumento impugnado sino sólo coadyuvante de la unanimidad lograda en el seno del Tribunal. Porque los "pronósticos" del mejoramiento financiero de la empresa no se basaron exclusivamente en el reintegro de $ 4.50, pues se tuvieron también en cuenta otras circunstancias: la llamada "secuencia histórica" de los últimos ejercicios, la utilización del turbogás, la operación de las unidades MAN, la disminución del consumo de combustibles y lubricante, la amortización de la "crecida deuda" de las Empresas Públicas de Cartagena y aún la diferencia entre los cálculos de la Electrificadora y los arbitrales, éstos "más conservadores" que aquéllos.

De otro lado, el error del Tribunal apenas incidiría sobre el último trimestre del año fijado como vigencia del laudo (enero-marzo de 1968); los otros tres (abril-diciembre de 1967) transcurrirían bajo el imperio del Decreto legislativo número 444. Finalmente, todo ello no miraría sino "una de las caras de la medalla", la capasidad patronal para absorber el alza con las utilidades o disponibilidades calculadas, "sin perjudicar el buen funcionamiento de la empresa y los planes de ensanches en curso" y sin apelar a otra suerte de recursos; la otra "cara" del problema, o sea el bajo nivel de las remuneraciones anteriores y las "crecientes necesidades de los trabajadores", de que hablan los árbitros, no aparece controvertida en el recurso.

Por esas razones, en el supuesto de que la Corte encontrara poco convincente la motivación financiera del laudo, e incluso llegara a estimar peligrosamente optimistas los pronósticos del Tribunal, además del error ya admitido, aún entonces carecería de fundamentos suficientes para declarar que el alza de $ 270.00 mensuales *per cápita* es contraria a la equidad, y nula por lo tanto.

En efecto, para la debida apreciación de la justicia o iniquidad de determinado señalamiento arbitral de salarios, los factores primordiales por evaluar tendrían que ser el costo de la vida en la región, la naturaleza de la labor, el grado de calificación del operario y el nivel general de las retribuciones predominantes para trabajos análogos en zonas económicas similares, datos cuya ausencia es notoria en el expediente que se examina pero a los cuales alude el Tribunal, sin réplica de la entidad recurrente. También ha de tomarse en consideración, desde luego, la costeabilidad de la medida, vale decir, la capacidad

financiera de la respectiva empresa para absorber los nuevos gastos de operación, sin dejar de incrementar las reservas adecuadas, mejorar y ensanchar las instalaciones y asegurar las utilidades del capital invertido, especialmente en el sector privado; pero tal incidencia de cada retribución concreta y del volumen de la nómina global en el desarrollo de cualquier negocio, al igual que la de los otros gastos (materias primas, fletes, maquinaria, repuestos, combustible, lubricantes, etc.), corresponde más bien al campo de lo conveniente que al de lo justo, más al concepto de sana política económica que al de pura equidad. Y como, por otra parte, esta clase de laudos no están dirigidos a resolver problemas pretéritos sino a regir el futuro de los contratos laborales, las decisiones cuantitativas se basan menos en hechos demostrables que en cálculos de probabilidades, en pronósticos financieros de realización incierta, cuya prudencia o desatino es difícil calificar de antemano por los jueces letrados.

De allí la amplitud reconocida por la jurisprudencia al ámbito en que se mueven los árbitros en materias económicas, sin descartar el posible ejercicio del control jurisdiccional en los casos de protuberante iniquidad. Y de allí también la grave responsabilidad de esos árbitros, y de quienes intervienen en su escogimiento, por las consecuencias que un cálculo equivocado tenga en los prospectos patronales y, de contera, en el mercado de trabajo, al reducirse o cegarse la fuente de los salarios.

IV. *Nivelación de salarios, extra petita e ilegal*

El ordinal 2º de la sentencia arbitral, que dispone nivelar por el más alto en su categoría los sueldos de algunos maquinistas, fogoneros, tableristas y auxiliares, previamente al aumento uniforme ya comentado, es objeto de doble acusación por la empresa: como decisión *extra petita* y como violatorio de la ley.

La recurrente arguye, en cuanto a lo primero, que el pliego sindical se limitó a pedir un alza de $ 600.00 mensuales, sin hablar de nivelación previa de salarios, tema nuevo surgido en el curso de las negociaciones entre las partes.

Consta en el acta número 6 del Tribunal:

"Se estudiaron los salarios de los maquinistas, fogoneros y tableristas, así como los de los fogoneros y tableristas auxiliares. Cargos éstos que fueron objeto de especial análisis por parte de los árbitros, tanto en la inspección ocular como en las audiencias concedidas a las partes y las declaraciones recibidas a trabajadores. De aquí se dedujeron las siguientes conclusiones:

"a) Necesidad de nivelar a todos los maquinistas con el sueldo del que gana más, o sea, $ 1.428.00 mensuales;

"b) Necesidad de igualar los sueldos de los fogoneros y tableristas, quienes desempeñan oficios similares con idéntica responsabilidad y que exigen capacidades iguales, nivelándolos a todos con el sueldo mayor de $ 1.248.00 mensuales;

"c) Necesidad de nivelar a todos los fogoneros auxiliares con el sueldo más alto de $ 1.088.00 mensuales, ya que no se compadecen las diferentes asignaciones actuales con el desempeño de un mismo cargo, y

"d) Necesidad de nivelar a los tableristas auxiliares con el sueldo mayor de $ 1.056.00 por las razones anteriores.

"El monto de esta nivelación asciende a $ 38.832.00 más el porcentaje correspondiente a prestaciones sociales de $ 50.869.92.

"El Tribunal dispone esta nivelación dentro de sus facultades para estudiar el aumento de salarios solicitado por el sindicato y sin que, luego del alza general, ningún trabajador llegue a percibir un aumento superior a $ 600.00 mensuales por concepto de este laudo. Los árbitros han tenido en cuenta, así mismo, razones de absoluta equidad que fueron expuestas por las partes".

Y en el capítulo pertinente de la motivación del fallo se lee:

"En las etapas de arreglo directo y conciliación planteó la empresa de manera insistente una nivelación por lo alto de los sueldos de los trabajadores que consultara los distintos oficios y cargos. Aun cuando ella no está incluida, de manera expresa, en el pliego de peticiones, es lo cierto que la delegación sindical se pronunció en favor de esta igualación, siempre que fuera necesaria al alza de salarios en suma fija. Dichas posiciones se mantuvieron en las distintas audiencias que esta corporación otorgó a las partes.

"Pudiendo la jurisdicción arbitral distribuir la petición de salarios en la forma que le parezca más conveniente, consultando los sabios principios de la equidad y sin apartarse del *petitum*, ha previsto una nivelación parcial de determinados cargos que, a su juicio, ayudará al buen funcionamiento de la sociedad en conflicto y a reparar algunas injusticias que se derivan de la inaplicación del artículo 143 del Estatuto Laboral. Forzosamente limita este aspecto de sus

determinaciones a aquellos oficios que fueron materia de cuidadoso estudio y comprobación en el propio terreno de la práctica. Tales son los casos de los fogoneros y tableristas que desempeñan funciones sensiblemente similares y asumen responsabilidades parecidas, pero que aparecen con remuneraciones diferentes. Lo propio ocurre con los fogoneros auxiliares, maquinistas y tableristas auxiliares, cada grupo de los cuales debe percibir sendos salarios iguales".

La Sala no encuentra que la nivelación objetada sea *extra petita,* porque las alzas individuales de esa clase caben dentro del concepto genérico de aumento de salarios, materia de la petición sindical. Tampoco aparece *ultra petita,* porque ninguno de los aumentos individuales resultantes de la nivelación excede de $ 192.00 mensuales, conforme a la nómina pormenorizada que obra en autos: sólo tres llegan a esta cifra, otros a $ 180.00, $ 150.00 o $ 118.00 y algunos a $ 68.00 mensuales; de donde, al sumarle el guarismo del alza general ($ 270.00), el total queda siempre por debajo de los $ 600.00 mensuales solicitados. Además, con ella no resuelve el Tribunal un conflicto jurídico privativo de otra jurisdicción, que no se planteó; la referencia a "algunas injusticias que se derivan de la inaplicación del artículo 143 del estatuto laboral", de la empresa, tanto como el cuadro económico con base en "cuidadoso estudio y comprobación en el propio terreno de la práctica" sobre "funciones sensiblemente similares" y "responsabilidades parecidas" de los beneficiarios de tal nivelación, es un simple concepto de los árbitros, superfluo o hasta imprudente si se quiere, que no alcanza a desvirtuar la naturaleza eminentemente económica de la decisión.

Por último, la falta de datos procesales sobre igualdad de las jornadas y condiciones de eficiencia, requerida por el precepto citado para la nivelación forzosa de los salarios correspondientes a puestos iguales (no para la convencional o arbitral), en vez de debilitar, abonaría lo resuelto en el laudo, pues siendo la paridad salarial la regla, cuando haya discriminaciones toca a los patronos justificar la excepción, y no a los árbitros impugnarla.

El ordinal 2º, en consecuencia, no será declarado inexequible.

V. *Retroactividad del laudo*

El artículo 5º del fallo arbitral, y su parágrafo primero, fijan como fecha inicial de la vigencia de los aumentos ordenados, el 1º de abril de 1967, con lo cual —según la acusación— se hacen retroactivos esos aumentos y sus efectos sobre las prestaciones sociales, desde la fecha indicada hasta la del pronunciamiento del laudo, 29 de agosto, infringiéndose por tanto el artículo 30 de la Constitución y los artículos 16 y 458 del Código Sustantivo del Trabajo.

La Sala no advierte en el presente caso que el nuevo ordenamiento invada el plazo pactado para la vigencia de la anterior estipulación colectiva pertinente, afectando situaciones válidamente definidas, consolidadas o liquidadas, evento que entrañaría entonces retroactividad inadmisible; pues la convención celebrada el 26 de marzo de 1966 y que rige las relaciones entre las partes, dispuso sobre salarios durante doce meses solamente, a partir del 1º de abril de dicho año, para que esta materia fuera objeto de otra regulación desde el 1º de abril de 1967. En consecuencia, el ordenamiento acusado se mantiene dentro del ámbito de la voluntad convencional, y su retrospectividad no es ilícita.

A mérito de las consideraciones que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECLARA EXEQUIBLES las disposiciones acusadas, con la aclaración, para el ordinal primero, de que su aplicación a los trabajadores no sindicalizados se subordina a los requerimientos de las normas legales respectivas; por lo tanto SE HOMOLOGA el laudo arbitral recurrido.

Téngase a los doctores Miguel Henríquez Castañeda y Francisco Yezid Triana como apoderados judiciales de la empresa "Electrificadora de Bolívar S. A." y su sindicato de trabajadores, respectivamente, en el recurso.

Copia de esta providencia y del laudo se remitirá al Ministerio del Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# CASACION
## ( Técnica )

*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., octubre 24 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

Ante el Juzgado Unico del Trabajo de Santa Marta, el señor Néstor Munive M. demandó, por medio de apoderado, al Departamento del Magdalena, representado por su Gobernador, para que, por los trámites de un juicio ordinario laboral, se le condenase a pagarle lo que resultase probado por los conceptos de auxilio de cesantía, lucro cesante, indemnización por mora, vacaciones, primas, reajuste de salario por desempeño de puesto en igualdad de condiciones con otro trabajador, perjuicios materiales y morales, horas extras e intereses legales.

Según el libelo, el demandante trabajó bajo contrato presuntivo de trabajo (sic) al servicio de la entidad demandada, en la Fábrica de Licores de Santa Marta, que es de propiedad de aquélla, desde el 10 de julio de 1953 hasta el 21 de agosto de 1956 inclusive, fecha en la que fue despedido en forma unilateral, intempestiva y sin justa causa. En un principio Munive sirvió como obrero de cuadrilla de patio hasta el 7 de octubre de 1953, y al día siguiente continuó prestando sus servicios a la misma fábrica de licores, en calidad de Recibidor de Materiales con un jornal de $ 6.00. El trabajador fue despedido el 22 de agosto de 1956, bajo el pretexto de que estaba sufriendo de tuberculosis pulmonar pero él siempre fue un hombre fuerte, robusto y sano, sin que haya padecido jamás de la enfermedad que le "acomodó" el médico de la empresa, en certificación que se basó en un concepto erróneo del médico del Dispensario Antituberculoso de aquella ciudad. Distinguidos médicos, unos oficiales y otros particulares y especializados en verdad en esa clase de enfermedades han certificado que Munive no sufre ni ha padecido de aquella enfermedad. Los hechos anteriores le ocasionaron notables perjuicios morales y materiales al demandante, quien, por otra parte, en su último desempeño devengaba $ 6.00 diarios cuando otro trabajador de iguales funciones recibía, por el mismo tiempo, una remuneración de $ 7.50 diarios y a un ayudante suyo le pagaban $ 7.00 como jornal. Munive trabajó horas extras cuya remuneración no se le ha reconocido y pagado, como tampoco lo han sido sus prestaciones sociales ni ninguno de los derechos que reclama en el juicio. La vía gubernativa fue agotada, mediante reclamaciones que hicieron al gobernador del departamento el mismo Munive y su apoderado para la litis.

Se opuso la entidad demandada a las pretensiones del actor, en escrito que obra a folios 35 a 37 del expediente, y tramitada la litis el juzgado del conocimiento la desató condenando al Departamento del Magdalena a pagar a Munive la suma de $ 1.926.59 por los conceptos de reajuste de salarios, cesantía y vacaciones y la de $ 7.50 diarios a partir del 22 de septiembre de 1956 hasta el día en que se verifique el pago de las prestaciones y salarios anteriormente indicados, por concepto de indemnización moratoria. El fallo absolvió de los demás cargos de la demanda y no hizo condenación en costas.

Por apelación del apoderado del demandante, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta —Sala Laboral— modificó la sentencia del inferior condenando al departamento demandado a pagar al mismo Munive la suma de $ 888.00 por concepto de diferencia de salarios, $ 446.50 por lucro cesante, $ 684.48 por cesantía y $ 337.50 por vacaciones y a la indemnización moratoria desde el 18 de noviembre de 1956. Absolvió de los demás cargos y no impuso costas.

Contra la sentencia anterior recurrieron en casación los apoderados de las partes litigantes,

recurso que les fue concedido por el *ad quem* y admitido y tramitado por esta superioridad, que debe resolverlo. Por las modalidades del mismo y las posiciones de las partes en el juicio se considerará en primer término la demanda del departamento.

Ella consta de dos cargos que se sintetizan y resuelven:

*Primer cargo.* Acusa violados por infracción directa los artículos 1º y 5º del Código Sustantivo del Trabajo, "a través de la violación del precepto constitucional consagrado en el artículo 26 de la Carta Fundamental y de los artículos 173 del Código Judicial y 35 del Código Procesal del Trabajo en relación con el derecho de defensa". En desarrollo del mismo el recurrente manifiesta que no hay constancia alguna en el proceso que demuestre la notificación al señor Agente del Ministerio Público, requisito que era fundamental según los dos últimos textos mencionados y por cuya omisión no se surtieron las formalidades de ley y el Departamento del Magdalena "no tuvo oportunidad de asumir su defensa integral". Se agrega que al violarse este derecho de defensa se infringieron directamente las disposiciones sustantivas de orden laboral ya citadas, "por cuanto se aplicaron sin que se hubiera trabado la relación jurídico-procesal, vale decir, sin que existiera juicio que vinculara a las partes que debían intervenir en él", por lo cual la sentencia se profirió en un proceso inexistente, alegación que no implica cuestión nueva en este recurso extraordinario.

El opositor, a su turno, sostiene que la relación contractual se estableció entre los litigantes conforme al artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 que tiene carácter especial; que el cargo propone un medio nuevo, pero que aceptándolo en gracia de discusión no aparece cierto, porque la demanda fue notificada tanto al administrador de la fábrica de licores como al gobernador del Departamento del Magdalena, entidad que ejerció plenamente la defensa de sus intereses.

Para resolver se considera:

La demanda no menciona como infringido ningún texto de carácter laboral en el que reposen las condenas del *ad quem*. Mas estudiándose con amplitud, ya que, por otra parte, el motivo propuesto es de obligada consideración, debe decidirse que el libelo inicial le fue notificado, como lo anota el opositor, tanto al Gobernador del Departamento del Magdalena como al administrador de la fábrica de licores (folios 33 vuelto y 34) en la forma exigida por el artículo 35 del Código Procesal del Trabajo, con lo cual no se configuró en el juicio la pretermisión del derecho de defensa, el cual fue ejercitado del modo como aparece en el expediente. Por otra parte, y esto parece ser lo central del cargo, cuando la entidad demandada es el departamento su representación corresponde al gobernador y no al Agente del Ministerio Público, como lo entiende el acusador. Y habiendo comparecido al proceso la entidad demandada por medio de su representante constitucional y con la asistencia, además, del administrador de la fábrica de licores, conforme a lo ordenado por el inciso 2º del artículo 35 del Código Procesal del Trabajo, la acusación carece de todo fundamento.

No prospera, por lo expuesto.

*Segundo cargo.* Acusa la sentencia de ser violadora, por vía indirecta, de los artículos 8º y 22 de la Ley 6ª de 1945, regla 5ª; del Decreto 2127 de 1945 y de los artículos 1º y 2º del Decreto 797 de 1949, por haber incurrido el Tribunal en errores de hecho provenientes de la estimación equivocada de los certificados expedidos por el médico de la fábrica de licores y por el médico jefe del Dispensario Antituberculoso, en los cuales aparece que el demandante sufría en la época en que fue terminada la relación de trabajo de una enfermedad infecto-contagiosa. Para el recurrente, demostrada la justa causa de terminación contractual queda descartada la consideración del *ad quem* sobre la ilegalidad de la dicha terminación, tanto más si se tiene en cuenta que la fábrica de licores, por elementales razones de previsión, no podía permitir que los trabajadores fueran víctimas posibles de contagio de la enfermedad. Este aparte de la acusación impugna la condena por lucro cesante. Agrega el recurrente que no hay constancia en los autos de que el demandante hubiese reclamado el pago de prestaciones sociales ante la Caja de Previsión Social del Departamento del Magdalena, que es la entidad encargada de cubrirlas, y que, por lo tanto, no puede hablarse de negativa del departamento a cancelar las prestaciones condignas. Este pasaje impugna la condenación por los denominados salarios caídos alegando que el Departamento del Magdalena por virtud del artículo 22 de la Ley 6ª de 1945 no es el obligado al pago de las prestaciones sociales, ya que existe Caja de Previsión Social del departamento, que es la encargada de ello.

Por todo lo anterior la demanda afirma que el Tribunal incurrió en los errores de hecho consistentes en dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante no sufría enfermedad infecto-

contagiosa al momento de la terminación del contrato; en que el demandante solicitó directamente a la Caja de Previsión Social el pago de las prestaciones sociales y en que el departamento incurrió en mala fe al negarse al pago de las prestaciones sociales.

El opositor, por su parte, manifiesta que los textos primeramente citados no tienen ninguna relación con la sentencia proferida por el Tribunal; que el departamento no podía terminar el contrato de trabajo por la aducida enfermedad no profesional, ya que de acuerdo con los conceptos médicos tal afección no tuvo una duración posible de 6 meses o más; que el actor sí reclamó del departamento el valor de sus sueldos y de sus prestaciones sociales, la indemnización por violación unilateral e injusta del contrato de trabajo y la correspondiente a la mora injustificada en el pago de las prestaciones y salarios, agotando la vía gubernativa.

Para resolver se considera:

Lo fundamental de este cargo, en su primera parte, estriba en que para el recurrente el Tribunal erró al no dar por demostrada una enfermedad infecto-contagiosa que sí lo está en el proceso. Sin embargo, el *ad quem* sí partió de la base de que al tiempo de la terminación del vínculo laboral el demandante padecía de la enfermedad que registran los autos. Su condena obedeció a que no encontró establecido que tal enfermedad pudiese prolongarse más de 6 meses, requisito que contiene el artículo 49 del Decreto 2127 de 1945, numeral 5º Este precepto, que es soporte de la sentencia en el punto cuestionado, no aparece acusado por el recurrente, y si lo hubiese sido tampoco habría prosperado la acusación ya que realmente él contiene el requisito exigido por el fallador. Las pruebas aducidas en este pasaje de la acusación no configuran el error de hecho acusado, porque precisamente fueron apreciadas para dar por establecida la enfermedad infecto-contagiosa, al momento de terminarse el contrato, que el recurrente dice no haber sido apreciada por el fallador.

De la alegación relativa a que el demandante no reclamó directamente sus prestaciones de la Caja de Previsión Social del Departamento del Magdalena ha de observarse que constituye medio nuevo en casación, por cuanto la entidad demandada en ningún momento esgrimió esa defensa en el juicio. Además, al contestar la demanda (folio 35) manifestó, acerca de la cesantía, que el departamento no la negaba respecto del tiempo trabajado. Y del artículo 22 de la Ley 6ª de 1945, cabe decir, que no tiene el alcance que le atribuye el recurrente, por cuanto hace relación a las prestaciones que deben pagar determinados departamentos, intendencias, comisarías y municipios en razón de sus condiciones económicas o fiscales, aspecto completamente ajeno a la controversia.

Finalmente, que el Departamento del Magdalena no hubiese incurrido en la mala fe requerida para la sanción moratoria, es asunto de hecho que sólo podría considerarse en planteamiento de las probanzas que justificaran su conducta y que configuraran el error evidente del Tribunal al decidir este extremo de la litis. Mas el cargo nada propone sobre tal cuestión probatoria ni sobre la indebida aplicación que hubiese resultado de ello.

Por lo expuesto tampoco prospera esta acusación.

*El recurso del trabajador*

Impugna la sentencia del Tribunal, "en forma parcial, para que por medio de la honorable Sala Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia se declare que se le deben pagar al actor los perjuicios morales subjetivos, estimados por la honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, al máximo de lo que la constante jurisprudencia tiene señalados como tales, para casos como el presente, previamente reestimadas las pruebas e indicios que obran en el juicio, de los cuales se deduce que el actor debe ser indemnizado en la forma clara y concretamente indicada y lo cual no hizo el honorable Tribunal de Santa Marta —Sala Laboral—, por falta de apreciación de dichos elementos probatorios. A este único punto se remite la impugnación de la providencia materia del recurso".

Al efecto formula dos cargos que se sintetizan y resuelven:

*Primero.* Acusa violación indirecta del artículo 55 y numeral 5º del artículo 63 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con el artículo 1063 del Código Civil por haber dejado de estimar el fallador las documentales de los folios 17, 66, 67, 125 y 126, 12, 13, 14, 15, 16 y 78 del cuaderno principal, entre otras. Además, violación indirecta también por error manifiesto de hecho, del artículo 8º del Decreto 2541 de 1945, del Decreto 797 de 1949 y del ordinal g) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

En desarrollo del cargo el recurrente alega en forma extensa acerca de que el departamento terminó el contrato de trabajo aduciendo una causal inexistente con lo cual obró de mala fe y le causó perjuicios morales al actor.

El opositor, a su turno, manifiesta que el recurrente confunde el recurso de casación con una instancia al solicitar que la Corte declare que se le deben pagar al actor los perjuicios morales subjetivos; y respecto de los errores de hecho que imputa al Tribunal observa que su valoración fue efectuada en el ámbito de su soberanía en esta materia, además de que el impugnador incurre en confusión al considerar unas pruebas con eficacia y otras desprovistas de todo valor.

Para la Sala, pese a los defectos formales anotados por el opositor, es claro que lo que el recurrente persigue es el quebratamiento parcial del fallo recurrido, en cuanto no condenó al resarcimiento de los perjuicios morales subjetivos. Mas no puede excusarse, en cambio, el señalamiento de preceptos que no constituyen soportes de la decisión recurrida, como lo son las normas citadas del Código Sustantivo del Trabajo, ni las del Código Civil, ni la invocación de todo un decreto sin indicación precisa del texto o textos que se pretendan infringidos, como lo hace el impugnador respecto del 797 de 1949. Y en lo que se relaciona con el artículo 8º del Decreto 2541 de 1945 ha de observarse que él constituye uno de los fundamentos de la decisión condenatoria del *ad quem*, por lo cual no se comprende cómo puede acusarse como infringido por esta parte recurrente. Además, y este es un defecto capital, por ninguna parte aparece la cita del texto sustantivo que el fallador hubiese dejado de aplicar al no imponer la condenación por los pretendidos perjuicios morales. Ha de descalificarse así mismo que el cargo no muestre técnicamente en qué consistió el error manifiesto de hecho que atribuye al fallador; y de las probanzas que destaca ninguna hace referencia a los perjuicios morales que la demanda afirma sufridos por el promotor de la litis.

En las condiciones anteriores el cargo es completamente inestimable y no puede prosperar.

*Segundo cargo.* Acusa la violación indirecta de los artículos 64 del Código Sustantivo del Trabajo, 1610, 1613, 1614, 1615 y 1546 del Código Civil, en relación con el artículo 92 del Código Penal, por haber dejado de estimar todos los testimonios que el actor presentó en la etapa probatoria del proceso y los certificados médicos y clínicos, lo que condujo al Tribunal a no condenar al pago de los perjuicios morales subjetivos conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Agrega que tampoco se estimaron los indicios que obran en el proceso, así como hubo interpretación errónea de algunas de las dichas pruebas, particularmente de la que obra al folio 66.

El recurrente alega en forma extensa acerca del despido injusto que sufrió Munive insistiendo, en algunos pasajes, que éste nunca padeció la enfermedad que le fue atribuida por el departamento y, en otros, que ella fue curada antes de seis meses. Todo lo anterior para significar que habiéndose visto repudiado el trabajador, por temor al contagio, se le acarrearon los perjuicios morales que persigue con su recurso extraordinario.

*Se considera:*

Este cargo no muestra el texto laboral en que habría podido fundarse la condena por perjuicios morales, si el Tribunal los hubiese hallado establecidos, ya que el invocado es del Código Sustantivo, y el pleito no fue resuelto por sus normas. Adolece además del defecto técnico, bastante para su desestimación, de que no señala de modo concreto las pruebas que hubiesen ocasionado el error del fallador, remitiendo a la Corte a un examen de todos los testimonios y de los indicios que obran en el proceso. Las únicas piezas que singulariza son los certificados médicos y clínicos presentados por el actor, mas en ellos no se encuentra dato alguno sobre las afirmaciones del repudio que hubiese sufrido Munive, ni del dolor que ello le hubiese ocasionado, ni del perjuicio que hubiese sufrido. Por otra parte, el recurrente dice que el error provino de haber dejado de estimar aquellas probanzas y a renglón seguido pretende que la equivocación provino de la errónea interpretación de las mismas, con lo cual involucra incorrectamente dos modos distintos para la equivocación. Mas si pudieran apreciarse los testimonios a que alude el cargo se encontraría que de todos ellos sólo uno (Dámaso Rosado a folio 117) hace referencia a que Munive "andaba deprimido", mas en forma que no fue bastante para producir la convicción del *ad quem*, en el ámbito de su soberanía, que debe respetarse por falta de evidencia del error acusado.

Todo lo anterior obliga a concluir que el cargo no fue bien formulado, ni estudiado por ampli-

tud comprobaría la existencia del perjuicio moral subjetivo.

En mérito de todo 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.

Sin costas.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PRIMA DE SERVICIOS

**En sede de instancia observa la Sala que la demandada no suministró la prueba exigida por el citado artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual hay que estimar que el patrimonio de la empresa fue a lo menos de $ 200.000.00. — Por consiguiente y conforme a la presunción del mismo, tiene derecho el demandante a percibir una prima igual a un mes de salario por año, o sea, duplicada con relación a la que reconoció el Tribunal. — Sin embargo, como el demandante se conformó con la sentencia del Juzgado, que por concepto de prima condenó a pagar $ 1.140.00, se dejará esta condena.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., octubre 24 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

Angel Mejía Palomino demandó a la sucesión de Hernán Mejía Palomino, representada por su cónyuge supérstite, María Esmeyda Bedoya viuda de Mejía y sus menores hijos Martha Esperanza y Nora (u Olga Marina) Mejía Bedoya, representadas, a su vez, por la expresada María Esmeyda, para que fuera condenada a pagarle diversas sumas por concepto de salarios pendientes, "preaviso", "horas extras", primas de servicio, cesantía, vacaciones, "dominicales y días feriados", e indemnización moratoria.

En la sentencia que pone fin a la primera instancia el juzgado decide:

"1º Se condena a la sucesión de Hernán Mejía Palomino, ... a pagar al señor Angel Mejía Palomino —mayor y de aquí vecino— tres días después de la ejecutoria de la presente providencia, la suma de cinco mil quinientos sesenta y ocho pesos con sesenta y tres centavos ($ 5.568.63) moneda legal, por los siguientes conceptos:

| | |
|---|---|
| "a) Por prima de servicios ..... | $ 1.140.00 |
| "b) Por auxilio de cesantía ..... | 1.178.63 |
| "c) Por vacaciones ..... | 450.00 |
| "d) Por dominicales y festivos patrios y religiosos ..... | 2.740.00 |
| (sic) | |
| "Total: ..... | $ 5.568.63 |

"2º Se condena a la misma sucesión de Hernán Mejía Palomiño, representada por la misma señora Esmeyda Bedoya viuda de Mejía y por sus menores hijas, a pagar al mismo señor Angel Mejía Palomino, dentro del mismo término señalado en el numeral anterior, un día de salario por cada día de retardo y hasta que el pago de las prestaciones se verifique, contados a partir del dieciocho de abril de mil novecientos cincuenta y ocho. Hasta la fecha de la presente providencia, la condena por este concepto asciende a la suma de tres mil quinientos veinte pesos ($ 3.520.00) moneda legal, a razón de diez pesos ($ 10.00) diarios.

"3º Se declara probada parcialmente la excepción de PAGO, la cual asciende a la suma de cien pesos ($ 100.00), consignados ante este juzgado y dentro de la primera audiencia de trámite, cantidad que deberá deducirse de la condena total.

"4º Prospera la tacha propuesta por el doctor Gustavo Arango Gálvez —personero de la parte

opositora— al testigo Pablo Mejía, de acuerdo con lo que queda dicho en la parte motiva de esta providencia.

"5º Se declaran no probadas las excepciones de: *Carencia de acción* o *inexistencia del derecho que se reclama,* propuesta en la respuesta a la demanda.

"6º Se absuelve a la sucesión de Hernán Mejía Palomino, representada por su cónyuge, señora Esmeyda Bedoya viuda de Mejía y por sus menores hijas, de todos los demás cargos y peticiones que le formula el señor Angel Mejía Palomino en el libelo de demanda, materia de esta providencia".

Por apelación de la demandada va el negocio al Tribunal Superior de Manizales, que la decide de la siguiente manera:

"*Primero:* Confírmanse los numerales 3º, 4º, 6º y 7º de la providencia recurrida.

"*Segundo:* Declárase improcedente la excepción de *carencia de acción* o *inexistencia del derecho que se reclama,* propuesta por la parte demandada.

"*Tercero:* Condénase a la sucesión de Hernán Mejía Palomino ... a pagar al señor Angel Mejía Palomino, ... la suma de dos mil doscientos nueve pesos con cuarenta y cuatro centavos ($ 2.209.44) por los siguientes conceptos:

| | | |
|---|---|---|
| "Por cesantía ..... | $ 1.178.63 | |
| "Por prima de servicios ..... | 580.81 | |
| "Por vacaciones ..... | 450.00 | $ 2.209.44 |

"Como prospera la excepción de pago por la suma de $ 100.00, la cantidad líquida exigible, a favor del demandante asciende a $ 2.109.44".

Recurre en casación el demandante, quien formula a la sentencia los cargos que a continuación se estudian.

"*Primer cargo.* Acuso la sentencia por infracción directa de los artículos 195 del Código Sustantivo del Trabajo, y 15 de la Ley 15 de 1959, violación que determinó la indebida aplicación del artículo 306 del mismo Código Sustantivo del Trabajo.

"Como se ve de la comparación de los fallos en las dos instancias, el Tribunal reformó caprichosamente la condena por prima de servicios, rebajando su monto. Argumenta al respecto el sentenciador que 'el automóvil o automóviles que manejó el actor, eran vehículos de segunda mano y de servicio público, cuyo valor, y ello es obvio, nunca puede ser superior ni siquiera acercarse a los $ 200.000.00 de que habla la disposición citada' (artículo 306).

"En los términos del artículo 15 de la Ley 15 de 1959, el contrato de trabajo de los choferes asalariados de servicio público se entiende celebrado con la empresa a la cual está afiliado el vehículo, pero para efecto del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, las empresas y los propietarios de los vehículos, sean socios o afiliados, serán solidariamente responsables.

"En el caso de autos, los vehículos de propiedad del causante estuvieron afiliados a la empresa 'Flota Tulio Ospina Limitada', sin que contra ella se hubiese dirigido la demanda por el derecho opcional que tiene el acreedor en las obligaciones solidarias. Pero era de todos modos necesario establecer el capital de dicha empresa, no el del demandado —la sucesión— para limitar la cuantía de la prima de servicios. Al respecto establece el artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo que se entiende por capital de la empresa el valor del patrimonio gravable declarado en el año inmediatamente anterior, según prueba que debe presentar el patrono. Y sienta a renglón seguido la siguiente presunción legal: 'En caso de no presentarla se presume que tiene el capital necesario para pagar la totalidad de la prestación demandada'.

"El numeral 2º de la misma disposición reza: 'El capital que se debe tomar en cuenta es el de la empresa, y no el de la persona natural o jurídica a la cual pertenezca'.

"Es evidente que el olvido de estas normas, que eran de aplicación pertinente al caso en estudio, configura la infracción directa de las mismas, precisamente por no haberlas aplicado el Tribunal a un evento que requería su aplicación.

"Además, esta violación por vía directa, fue causa de la aplicación indebida del artículo 306, toda vez que si no se presentó por el patrono la prueba del capital de la empresa, operaba *ipso jure* la presunción del artículo 195, y en consecuencia, el monto de la condena por primas de servicio tiene que elevarse al doble de la cantidad liquidada por el Tribunal".

La motivación de la sentencia es la que transcribe el cargo.

*Se considera:*

El artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo es bien claro al prescribir que "para los

efectos de este Código se entiende por capital de la empresa el valor del patrimonio gravable *declarado* en el año inmediatamente anterior *según prueba que debe presentar el patrono*. En caso de no presentarla se presume que tiene el capital necesario para pagar la totalidad de la prestación demandada".

De la sentencia aparece que para determinar el valor del patrimonio de la empresa el Tribunal tomó en cuenta el valor de los vehículos, estimándolos en suma inferior a $ 200.00.00, con ignorancia de lo preceptuado por el artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo. Así, pues, quebrantó esta norma, que no autoriza al juzgador a asignar al capital de la empresa valor distinto al del "patrimonio gravable declarado en el año inmediatamente anterior", y según prueba que debe suministrar el patrono.

Como consecuencia infringió también el artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo, al condenar sólo al pago de una prima de quince días de salario por año.

El cargo, por ende, prospera.

*En sede de instancia observa la Sala que la demandada no suministró la prueba exigida por el citado artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual hay que estimar que el patrimonio de la empresa fue a lo menos de $ 200.000.00. Por consiguiente y conforme a la presunción del mismo, tiene derecho el demandante a percibir una prima igual a un mes de salario por año, o sea, duplicada con relación a la que reconoció el Tribunal. Sin embargo, como el demandante se conformó con la sentencia del juzgado, que por concepto de prima condenó a pagar $ 1.140.00, se dejará esta condena.*

"*Segundo cargo*. Violación indirecta de los artículos 179 y 181 del Código Sustantivo del Trabajo por errónea apreciación de la prueba.

"Por el extremo de dominicales y festivos, patrios y religiosos, el Tribunal revocó la condena del inferior, aduciendo la prueba incompleta del derecho, como deduce de la declaración del señor Tulio Ospina, gerente de la empresa a la cual estaba afiliado el vehículo de propiedad de la sucesión demandada.

"Esta apreciación resulta equivocada toda vez que de la transcripción hecha por el sentenciador se desprende que hubo otro testigo, tan importante como el gerente, que fue el señor Bernardo López, quien desempeñaba las funciones de telefonista de la empresa 'Flota Tuliospina', quien afirma en su declaración:

" 'Empezaba a trabajar (Angel Mejía) todos los días, incluyendo los festivos, a las seis, seis y media y siete de la mañana. Los días festivos también los trabajaba, porque para el chofer no hay días festivos porque ahí es cuando hay más trabajo' (folio 61). Esta sencilla verdad del testigo confirma cómo la sabiduría popular es fuente real de derecho. Porque precisamente el artículo 181 del Código Sustantivo del Trabajo recoge en norma positiva este evento de la habitualidad del trabajo en días feriados. Al efecto establece que los trabajadores que habitualmente tengan que trabajar el domingo, deben gozar de un descanso compensatorio remunerado. Por su parte, la jurisprudencia del Supremo agrega que si no se le hubiere concedido el descanso compensatorio, 'la obligación de remunerar esos días es clara, ya que no puede considerarse que dentro del sueldo mensual acordado entre las partes quedara comprendido el trabajo que se efectúa en días de descanso ...' (Sentencia de 17 de marzo de 1951).

"La declaración de Bernardo López que se deja transcrita, se encuentra confirmada —y no desvirtuada como parece entenderlo el Tribunal— por el testimonio del gerente de la empresa, señor Tulio Ospina, cuando afirma que el actor trabajó los domingos y días festivos, tanto patrios como religiosos, 'en su mayor parte, pero no puedo decir que todos' (folio 50 vuelto).

"Esta declaración debe tener un valor de *confesión*, si se tiene en cuenta que al tenor del artículo 15 de la Ley 15 de 1959, la empresa es solidariamente responsable, con el propietario del vehículo afiliado, de las prestaciones sociales e indemnizaciones que se adeudan a los choferes asalariados.

"Es, pues, patente el error de hecho en que incurrió el Tribunal al valorar los antedichos testimonios, ya que ellos son suficientes, como lo apreció el juez de primera instancia, para demostrar el trabajo en días de descanso obligatorio, y con ello, la obligación demandada. Prueba más evidente de tal error, es el artificio levantado por el Tribunal cuando dice que 'con frecuencia los vehículos de servicio público quedan paralizados por fallas mecánicas y por consiguiente así se compensa generalmente lo relativo a días festivos, laborados ...' (folio 104)".

Sobre el particular dijo el Tribunal:

"La condena en primera instancia ascendió a la suma de $ 2.740.00. Dijo el juzgado *a quo:* 'Según el testigo Bernardo López, el actor laboraba los días festivos, patrios y religiosos, así

como los dominicales, durante el tiempo que prestó sus servicios como conductor del vehículo de la sucesión demandada. Se puede acoger tal testimonio plenamente, puesto que el actor desempeñaba sus funciones en un vehículo de servicio público que en tales días es de intensa actividad'.

"Preguntado el testigo Tulio Ospina al respecto contestó que el actor trabajó en su mayor parte los domingos y días festivos, tanto patrios como religiosos, 'pero no puedo decir que todos'. Este testigo es importante, como que era el gerente de la empresa en donde estaban afiliados los vehículos.

"Si a lo anterior se agrega que, con frecuencia los vehículos de servicio público quedan paralizados por fallas mecánicas y por consiguiente así se compensa generalmente lo relativo a días festivos, laborados, siendo también muy imprecisa la prueba sobre el servicio prestado durante TODOS los dominicales, festivos patrios y religiosos en un período tan amplio como es el que media entre 1954 y 1958, sin que sobre el particular obren planillas en las cuales se pueda constatar el hecho fehacientemente, la Sala concluye que la providencia apelada debe revocarse y en su lugar absolver a la sucesión demandada".

*Se considera:*

Ante todo debe advertirse que es inaceptable asimilar el dicho de Ospina a confesión, ya que éste no fue demandado. Aparte de que para la época de los hechos que originaron la litis no estaba en vigencia la Ley 15 de 1959.

En cuanto al deponente López, efectivamente no es atendible, puesto que no puede tenerse como adecuada razón del dicho la de que "para el chofer no hay días festivos, porque ahí es cuando hay más trabajo".

Por lo que respecta a Tulio Ospina, de su dicho indudablemente se infiere que el demandante laboró algunos días feriados, y al desconocer ésto se equivocó el Tribunal. Sin embargo, de constituirse la Sala en Tribunal de instancia no encontraría información alguna en el expediente sobre el número de esos días laborados por el demandante. Por lo cual no podría hacer una condena al respecto.

El cargo no prospera.

"*Tercer cargo.* Infracción indirecta del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a consecuencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas.

"En punto a salarios indemnizatorios, por no pago oportuno de las prestaciones e indemnizaciones debidas, se aparta también el fallo impugnado de lo resuelto por el sentenciador de primer grado. Para llegar a su conclusión adversa a las pretensiones del actor, el Tribunal dice que en ello entra el elemento de la buena o mala fe, de acuerdo con la interpretación jurisprudencial que reproduce en el fallo.

"Para evidenciar la apuntada violación de la norma citada, conviene recordar cómo se hizo la consignación encaminada a liberar a la demandada de la sanción moratoria: En la primera audiencia de trámite, el apoderado del actor dijo:

" 'Presento también el Título número 29210 de fecha septiembre 15 de 1958 emanado del Banco de la República —sucursal de esta ciudad— cantidad que se ha consignado para pagar prestaciones sociales al señor Angel Mejía Palomino, por cuenta de la sucesión de Hernán Mejía Palomino, Título por la suma de cien pesos ($ 100.00) moneda legal, suma que considera mi mandante puede ser la que se adeuda por prestaciones, si es que acaso se deben, al señor Angel Mejía' (folio 14).

"Que la consignación así verificada resulta irregular, y no alcanza a surtir los efectos liberatorios propuestos, es un hecho incuestionable. En efecto se tiene:

"A) Es condicional '... si es que acaso se deben ...'

"B) Es írrita: cien pesos ($ 100.00), cuando en transacción proyectada con anterioridad se habían ofrecido dos mil pesos ($ 2.000.00). Al absolver posiciones en el juicio aparece tal confesión así:

" '*Decimoctava.* ¿Diga cómo es cierto, sí o no, usted como poderdante del citado abogado lo autorizó para transigir las diferencias que han dado lugar a este pleito, y si por esa razón sabe y le consta que el mismo abogado ofreció al suscrito la suma de dos mil pesos sin que hubiéramos podido llegar a un acuerdo? *Contesta. Es cierto*' (folio 21 vuelto).

"C) Es extemporánea: sólo se hizo en la primera audiencia de trámite, celebrada el 16 de septiembre de 1958, cuando el contrato había terminado —según el fallo— el 18 de abril del mismo año.

"Resulta entonces manifiesto el error de hecho, notorio y evidente, además, en que incurrió el Tribunal, al darle a la consignación irregular-

mente efectuada fuerza liberatoria, enfrente de la confesión de la demandada. Así se apreciaron erróneamente tanto la prueba del acta de consignación, como las posiciones absueltas. Error que condujo a la violación del citado artículo 65.

"Porque si bien es cierto que la jurisprudencia vincula la interpretación de tal disposición al elemento de la buena o mala fe, también lo es que deben apreciarse rectamente las circunstancias del hecho y los actos relevadores de la conducta patronal. En el caso presente es ostensible la mala fe. Como lo tiene sentado también la jurisprudencia, la consignación no puede ser írrita en su monto o fraudulenta en su intención. Al respecto pueden citarse varios fallos del Supremo, pero basta con reproducir esta doctrina:

" 'Una empresa no cumple con su deber de consignar las sumas debidas al trabajador, a la terminación del contrato laboral, según precepto del inciso 2 del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, si consigna una suma menor de la que ha reconocido deber, por ejemplo, en una liquidación de prestaciones' (Sentencia de 17 de mayo de 1955).

"Si como afirma el Tribunal la jurisprudencia reciente de la honorable Corte ha atemperado el rigor de la norma, tal interpretación no puede llegar a abrogarla. Mas parece que no tuviera claridad el sentenciador sobre la noción de la *buena* o *mala fe,* pues no es exacto que se identifique con la *creencia* en obrar bien, sino que debe llevarse al plano jurídico. En éste entra también el elemento de la *probidad.* Bien es cierto que la jurisprudencia de la honorable Corte ha dado entrada al elemento de la *buena fe,* como fuente de las obligaciones —destinada a crear, modificar o extinguir—. Y existe norma positiva que establece que la buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria (Código Civil, 769).

"Uno de esos casos de presunción contraria, a mi entender, se encuentra precisamente en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que bien puede entenderse redactado así: Se presume la mala fe del patrono, 'si a la terminación del contrato no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos. . . '. Ya que como lo ha expresado también la honorable Corte: 'Toda renuencia injustificada en el patrono se identifica con su mala fe, que le acarrea la sanción prevista en la norma citada' (Casación laboral, febrero 28 de 1958 *Gaceta Judicial* números 2192-2193).

"Cabe ahora preguntar: ¿Habrá creencia de obrar bien si se confiesa deber 100, cuando antes se había confesado deber 2.000? ¿Habrá probidad en la conducta del patrono que no satisface las obligaciones pendientes a la terminación del contrato de trabajo?

"Y no se diga tampoco que la sucesión es un tercero con relación a los causahabientes. Aquí hay otra equivocación en materia grave de parte del Tribunal: los herederos son continuadores del *de cujus.* Es inexacto que la viuda del causante ignorara el tiempo de servicios, y la remuneración. En las mismas respuestas dadas a otras tantas preguntas del pliego de posiciones confiesa la viuda ser ciertos los hechos configurativos del contrato de trabajo, y el tiempo de servicios. Otro error más apuntado al Tribunal.

"Como se deja patentizado, el error en la apreciación de las pruebas llevó al Tribunal a encontrar el elemento de la buena fe patronal, y por ende la exoneración de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, con violación manifiesta de esta disposición".

Se lee en la sentencia:

"La aplicación de las sanciones previstas en este artículo (65 del Código Sustantivo del Trabajo) no puede ni debe hacerse con extremo rigor, pues la interpretación jurisprudencial del mismo lo ha atemperado, jugando un papel de primer orden en la configuración de los salarios indemnizatorios, la buena o la mala fe patronales, y así lo reafirma la honorable Corte en casación reciente, del 8 de junio de 1959 (*Gaceta Judicial* números 2211 y 2212, páginas 836 y siguientes).

" 'Todas las hipótesis del artículo 65 (abstención de pago, desacuerdo, consignación o ausencia de ésta) *han quedado subordinadas* respecto de la aplicabilidad o no de la sanción por mora, a los elementos preindicados de la *mala* o *la buena fe,* que en su orden, para que la pena se aplique o deje de aplicarse, acompañen la postura del patrono en la eventualidad del no pago oportuno de salarios y prestaciones al trabajador' (Casación 15 de enero de 1959, *Gaceta Judicial,* números 2207-2209, páginas 192 y siguientes).

"En el caso de autos, debe tenerse muy en cuenta que se demanda a una sucesión, es decir, a persona distinta de aquélla con la cual, inicialmente, se celebró el contrato de trabajo y de aquélla a la cual se prestaron sus servicios. Por eso es de aceptar que la viuda del causante ignoraba el tiempo de servicios, y la remuneración, presumiéndose en ella la buena fe de que habla la Corte. Es cierto que la señora viuda de Mejía

acepta que el actor empezó a manejar el vehículo de su esposo en mayo de 1954, pero agrega que el trabajo fue esporádico, intermitente, no continuo.

"Si la suma que se consignó aparentemente es exigua, en el fondo, y por las razones antedichas no lo es, y por el contrario denota en el patrón buena fe, pues depositó *lo que creía deber*, a falta de datos exactos de los cuales tuviera un conocimiento personal, para hacer una liquidación ajustada a la realidad.

"Por ello, la Sala estima que no debe hacerse condena por salarios caídos, ya que, ignorándose por la sucesión cuál era la remuneración diaria, careciéndose de base para el pago, esta sanción no tiene por qué hacerse efectiva. Procede, pues, la revocatoria de la providencia recurrida, en lo pertinente, y la consiguiente absolución".

*Se considera:*

Pasando por alto diversas faltas contra la técnica que ofrece la acusación, entre otras la de no precisar el sentido de la infracción indirecta, si por aplicación indebida o falta de aplicación, se anota que una oferta conciliatoria no puede constituir confesión, y que además el Tribunal no le dio efecto liberatorio a la consignación que hizo la demandada, sino que consideró haber obrado de buena fe al hacerla en atención a que la viuda de Mejía desconocía el tiempo de servicio y la remuneración del demandante. En la sentencia, como se vio, se expresa que "la viuda del consorte ignoraba el tiempo de servicios y la remuneración, presumiéndose en ella la buena fe de que habla la Corte. Es cierto que ... acepta que el actor empezó a manejar el vehículo de su esposo en mayo de 1954, pero agrega que el trabajo fue esporádico, intermitente y no continuo". Afirmación básica cuya falsedad no demuestra el recurrente, pues se limita a decir que "en las mismas respuestas dadas a otras tantas preguntas del pliego de posiciones confiesa la viuda ser ciertos los hechos configurativos del contrato de trabajo, y el tiempo de servicios", sin concretar tales respuestas, ni afirmar nada sobre la remuneración. A la verdad, leídas las posiciones resulta cierta la afirmación del Tribunal de que la viuda sólo admitió que el demandante manejó los cargos "no permanentemente" (respuesta a la posición undécima), o sea en forma "esporádica, intermitente, no continua".

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, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida, en cuanto limitó la condena por prima de servicios a $ 580.81; en sede de instancia, confirma la condena que por tal concepto hizo el juzgado.

No se casa en lo demás.

Sin costas en el recurso.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## PROFESOR DE TIEMPO COMPLETO

**La vinculación se presume celebrada por el año lectivo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., octubre 27 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

Ante el Juzgado Segundo del Trabajo de Cartagena, el doctor Alberto Villegas Lopera demandó, por medio de apoderado, a la Universidad de Cartagena, institución oficial autónoma representada por su rector, para que por los trámites de un ordinario de trabajo se la condenase a pagarle, en razón de servicios prestados como profesor de tiempo completo en su Facultad de Ingeniería, la prima de antigüedad creada por su Consejo Superior por el Acuerdo número 8 de 1961, indemnización por violación del contrato presuntivo de trabajo (sic), indemnización moratoria por la falta de pago de aquella prima de antigüedad y las costas del juicio.

Según el libelo, el demandante Villegas, quien servía para la demandada en la forma antedicha desde el mes de junio de 1961, fue despedido el 21 de febrero de 1963 en cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución número 8 de 5 del mismo mes, sin que hubiera causa justificativa para ello. Devengaba $ 3.750.00 mensuales y no se le pagaron los salarios del tiempo faltante para el vencimiento de su contrato ni la prima de antigüedad mencionada, cuyo valor es de $ 50.00 mensuales por cada año de servicios.

Se opuso la universidad a las pretensiones del actor alegando, en lo fundamental, que la prima de antigüedad le fue debidamente cancelada y que el retiro se efectuó en la fecha de la resolución que lo produjo, esto es, el 5 de febrero de 1963, sin que el doctor Villegas hubiese prestado servicios en ese año lectivo y sin que la tal terminación del vínculo fuese ilícita. En la segunda audiencia de trámite el apoderado del demandante desistió de la súplica relativa a la prima de antigüedad, por haber sido cancelada, y la controversia sobre los otros extremos fue resuelta en fallo que condenó a la universidad a pagarle al actor la suma de $ 35.625.00 por concepto de salarios correspondientes al tiempo que faltaba para cumplirse el término del contrato de trabajo y la absolvió por los denominados salarios caídos. Declaró, además, sin costas la instancia.

Por apelación del apoderado de la demandada subió el negocio al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, entidad que por medio de su Sala Laboral de Decisión, revocó la sentencia del inferior y en su lugar absolvió de todos los cargos del libelo inicial.

Contra la providencia anterior recurrió en casación el apoderado del promotor de la litis, recurso que le fue concedido por el *ad quem* y se ha tramitado en legal forma por esta Sala, que pasa a decidirlo.

La demanda persigue el quebrantamiento del fallo recurrido para que, en sede de instancia, la Corte confirme el dictado por el juzgado del conocimiento. A este efecto formula dos cargos, el primero en el ámbito de las normas del Código Sustantivo del Trabajo y el segundo en el de la legislación de los trabajadores oficiales vinculados a la administración por un contrato laboral, ambos por aplicación indebida proveniente de error de hecho originado en las mismas probanzas. Como de ellos sólo podrá considerarse el segundo, planteado en el campo de la legislación con que se definió la litis, se procede a su resolución.

El cargo acusa violación indirecta, por falta de aplicación, de los artículos 1º y 11 de la Ley 6ª de 1945 en relación con los artículos 51 del Decreto 2127 de 1945 y 1º del Decreto 2512 de 1960, al no haber condenado al lucro cesante

del actor por la ruptura ilícita de su contrato de trabajo, habiendo revocado, en cambio, la decisión del inferior sobre este extremo. Se funda en la equivocada apreciación de unas pruebas y en la falta de apreciación de otras, con error manifiesto que condujo al Tribunal a no dar por establecido, estándolo, el despido ilícito que sufrió el demandante. Las pruebas mal apreciadas fueron:

a) La certificación de folio 14 del cuaderno 1º, conforme a la cual al doctor Villegas no se le asignaron cursos en el año lectivo de 1963; los que dejó sin terminar en 1962 fueron asignados a otros profesores, y no dictó una sola clase en 1963;

b) La inspección ocular de folio 18, de la que aparece que al doctor Villegas se le pagaron sueldos hasta el 21 de febrero de 1963, y

c) La misma inspección en la parte que se refiere a la Resolución número 52 de 1962 del Consejo Directivo de la universidad, en cuanto ella demostró que las clases se iniciaron el 4 de febrero de 1963. Como prueba dejada de apreciar se singulariza la Resolución número 178 de julio 5 de 1963, visible al folio 13 del primer cuaderno, expedida por el rector de la Universidad de Cartagena, por la cual se le concedió al doctor Villegas Lopera la prima de antigüedad por servicios prestados hasta el 21 de febrero de dicho año. El recurrente agrega que, por otro aspecto de la cuestión, la justificación del despido le corresponde al empleador y el Tribunal la dio por establecida sin que se le demostrara y que no habiéndose hecho así procede la indemnización por lucro, por todo el año lectivo, o sea, por el tiempo comprendido entre el 1º de febrero y el 30 de noviembre de 1963 conforme al Decreto 2512 de 1960.

*Se considera:*

Para fundamentar su decisión absolutoria, el *ad quem* apreció que el contrato terminó por decisión de la universidad, según lo aceptado por ésta en su respuesta al hecho segundo del libelo inicial; pero encontró justificado el despido con apoyo en la certificación expedida por el secretario de la Facultad de Ingeniería conforme a la cual el nombramiento fue declarado insubsistente el 5 de febrero de 1963, y el demandante no dictó una sola clase en ese año. Además, como el mismo certificado expresa que "los cursos que dejó sin terminar, lo mismo que los que debiendo dictar en 1962 fueron asignados a otros profesores", dedujo que el despido del actor tuvo como causa el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y por ello no le asiste derecho para reclamar la indemnización. La sentencia agrega que aunque en la inspección ocular se constató que al actor Villegas se le pagó sueldo hasta el 21 de febrero de 1963, este pago debe entenderse como una concesión graciosa, y que no hubo prórroga presuntiva correspondiente al año lectivo de 1963.

Para la Sala es incuestionable que incurrió el Tribunal en error de hecho manifiesto al apreciar que el despido del actor tuvo como causa el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, ya que la pieza de la que se dedujo tal justificación proveniente de la misma entidad demandada y con ocasión del juicio, no tiene el alcance que se le atribuyó, además de que tal motivo no se le manifestó en oportunidad legal al demandante. En cambio, es ostensible, por el certificado del Síndico Habilitado de la misma universidad (folio 6), que al doctor Villegas se le pagó sueldo hasta el 21 de febrero de 1963, como también lo es, por la resolución de reconocimiento de la prima de antigüedad, que se le estimaron servicios hasta esa misma fecha. Estas probanzas acreditan de modo evidente que para la universidad el doctor Villegas sirvió hasta la fecha precisada, sin que tenga validez la consideración del *ad quem* acerca de que el pago correspondiente a esos días constituyó una "concesión graciosa" del patrono.

*En las condiciones anteriores se manifiesta que el contrato terminó el 21 de febrero de 1963, y como el año lectivo empezó el 4 de febrero del mismo año, para los antiguos alumnos, según la diligencia de inspección ocular de folio 18 vuelto, y como, por otra parte, no aparece justificado por la demandada el motivo de la terminación del vínculo, erró el Tribunal al definir este aspecto de la litis, con equivocación que se concreta en la falta de aplicación de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 51 del Decreto 2127 del mismo año, como ha sido acusado por el recurrente.*

*Prospera la acusación examinada, y en consideración de instancia, la Sala atendiendo también a que el año lectivo debió durar hasta el 30 de noviembre de 1963, conforme al Decreto 2512 de 1960, y a que el demandante Villegas era profesor de tiempo completo, desde 1961, con vinculación que se presume celebrada por el año lectivo, ha de despachar favorablemente la súplica relativa a los salarios del tiempo faltante*

*para el vencimiento del contrato de trabajo, como lo hizo el a quo,* aunque con reforma sobre este factor, pues habiéndosele pagado hasta el 21 de febrero, la condena cubrirá nueve (9) meses, siete (7) días y no 9 meses y 13 días, con base en el sueldo de $ 3.750.00 para un total de $ 34.625.00.

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, y en su lugar reforma la decisión del Juzgado Segundo del Trabajo de Cartagena proferida en el presente juicio, en el sentido de condenar a la universidad demandada al pago de la suma de treinta y cuatro mil seiscientos veinticinco pesos ($ 34.625.00) moneda legal, por el mismo concepto reconocido por el *a quo.*

Sin costas en las instancias y en el recurso.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 28 de octubre de 1967, resuelve: Devuélvase al Tribunal de Arbitramento que decidió el conflicto laboral suscitado entre la "Federación Nacional de Cafeteros de Colombia" y su Sindicato de Trabajadores, el expediente contentivo del laudo que profirió ese Tribunal el 19 de junio del cursante año de 1967, a efecto de que dentro del término de diez días, complete dicho laudo, en el sentido de dictar decisión acerca del subsidio familiar contemplado en la cláusula 19 de la convención de 3 de septiembre de 1965, cláusula que fue denunciada en su oportunidad por la mencionada Federación. — La devolución se hará por conducto del Ministerio de Trabajo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., octubre 28 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

El 9 de diciembre de 1966 la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y los Almacenes Generales de Depósito de Café denunciaron, con las formalidades señaladas en el artículo 479 del Código Sustantivo Laboral, la convención colectiva de trabajo celebrada el 3 de septiembre de 1965 entre esas empresas y el respectivo sindicato, que debía expirar el 3 de marzo del presente año.

Las empresas refirieron tal denuncia a los artículos 19 y 28, que rezan así en su orden:

"Por concepto de subsidio familiar el patrono pagará a sus trabajadores que devenguen un salario básico de $ 3.570.00 o menos, la suma de treinta y cinco pesos ($ 35.00) mensuales por cada hijo, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.

"Durante la vigencia de la presente convención no se pagará mensualmente prima de carestía. Su posible valor se compensará con un porcentaje fijo del 15.6% del salario básico de cada trabajador, el cual desde una vez se incorpora a dicho salario sumado con el porcentaje actual del 21% que se consolidará desde el 30 de junio de 1956. Es decir, el salario básico mensual se ajustará en un 36.6%".

El 16 del mismo mes de diciembre el Sindicato de Trabajadores de la Federación y de los Almacenes Generales de Depósito, procedió a denunciar también la expresada convención, y presentó un pliego de peticiones ante la Sección de Asuntos Colectivos de la Dirección Regional del Trabajo de Cundinamarca.

Agotadas las etapas de arreglo directo y de conciliación, el diferendo fue sometido a arbitramento obligatorio.

En la Resolución número 0695 de 21 de abril del año en curso, el Ministerio de Trabajo, en atención a que el conflicto existente entre las empresas y el sindicato "tiene como origen —reza la providencia— no sólo el pliego de peticiones presentado por éste sino la denuncia de la convención formulada por las empresas mencionadas", dispuso: "(...) el Tribunal de arbitramento obligatorio debe estudiar y decidir la totalidad del diferendo laboral existente entre la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, Almacenes Generales de Depósito de Café, S. A., 'Almacafé', y el Sindicato de Trabajadores de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, 'Sintrafec', con excepción de los puntos acordados por las partes en las etapas previstas por la ley".

En el laudo proferido el 19 de junio de este año, el Tribunal de arbitramento no encontró necesario "pronunciarse acerca de su competen-

cia para conocer sobre la denuncia del contrato colectivo por parte del patrono ni con relación a la legalidad que pueda tener la petición del mismo empleador para que, con fundamento en aquella denuncia, se suprima la prima de carestía de que ahora disfrutan los trabajadores" ya que "si la empresa aspiró a terminar con la llamada prima de carestía el camino escogido por sus representantes fue manifiestamente equivocado para alcanzar su propósito, porque dicha prima no depende de que rija o no la convención colectiva vigente. Se trata de una prestación que no es legal ni convencional", sino que "nace de un acto unilateral del mismo empleador, anterior a todas las convenciones colectivas que el patrono haya celebrado", y además "cronológicamente primero que el sindicato". Se abstuvo así mismo de examinar esa competencia en lo relativo a la denuncia de la cláusula sobre subsidio familiar, respecto de la cual nada dijo ni decidió. Por este motivo las empresas han pedido, al interponer el recurso de homologación, que antes de decidirlo se devuelva el expediente a la corporación falladora para que complete el laudo en lo que concierne a dicha prestación.

A ello se opone el representante del sindicato, que niega al Tribunal de arbitramento competencia para conocer de la denuncia de la convención colectiva formulada por el patrono o empleador, fundado en razones de orden histórico y jurídico que pueden compendiarse así:

1. Las convenciones colectivas —que en el moderno derecho del trabajo tienen naturaleza de ley— son la consecuencia de la lucha entre los trabajadores y las empresas para mejorar sus condiciones de trabajo. "Han sido siempre la palanca que los asalariados movilizan para mejorar sus condiciones sociales de trabajo y hacer avanzar el derecho individual del trabajo, por lo cual no pueden transformarse en un boomerang sobre las cabezas de sus autores". El proceso histórico al través del cual se han venido consolidando los derechos de los trabajadores frente al empleador demuestra que las ventajas obtenidas por ellos mediante convenciones colectivas son de carácter irreversible.

2. El contrato colectivo es obligatorio para los patronos, mas no para los trabajadores. Para aquéllas es un deber; para éstos un derecho. De ahí que la iniciativa del conflicto laboral esté siempre en manos de los trabajadores, nunca en las de los patronos, según la doctrina de expositores autorizados. En el campo del derecho positivo los artículos 373, 374 y 376 del Código Sustantivo del Trabajo lo demuestran, en cuanto otorgan a los sindicatos la función de celebrar convenciones colectivas, y solamente a ellos la facultad de presentar pliegos de peticiones. "No existe disposición alguna que faculte a los patronos para hacer lo propio. Es más, dentro de las actividades taxativamente enumeradas por la legislación, ninguna prevé que los sindicatos deban admitir los pliegos de los patronos que deban designar comisiones para atenderlos o que estén obligados a tramitarlos por algún camino".

3. Los doctrinantes del derecho laboral se hallan de acuerdo en que los patronos están en el deber de celebrar contratos colectivos con sus trabajadores, y así lo dispone la legislación de varios países, entre ellos Colombia donde el literal c) del Decreto 3378 de 1962 establece que atenta contra el derecho de asociación sindical "negarse a negociar con las organizaciones sindicales que hubieren presentado sus peticiones de acuerdo con los procedimientos legales". En cambio, ninguna ley obliga a los trabajadores a tramitar peticiones de los patronos. En el caso de que éstos tuvieran la potestad de presentar pliegos de peticiones, "sería inocua (...) puesto que ninguna (norma) institucionaliza hacia la parte obrera el deber de tramitárselos. ¿Qué harían los patronos si el sindicato se negase a considerar la denuncia de la convención colectiva, absteniéndose de denunciarla por su parte? ¿Qué coacción utilizarían contra las organizaciones sindicales?"

4. "El ámbito material del arbitraje está delimitado por el *petitum*, consistente en el pliego de los trabajadores (...). Sólo se exceptúa, como es natural, el caso de que la propia contratación colectiva lo permita o que haya algún acuerdo con antelación a la denuncia patronal que así lo disponga".

5. Esta ha sido la doctrina permanente de la Corte, quien ha aceptado que el ordinal 2º del artículo 14 del Decreto 616 de 1954 consagró la convención colectiva indefinida o eterna.

*Se considera:*

El Decreto 2350 de 1944, artículo 25, y la Ley 6ª de 1945, en su artículo 47, dejaron en libertad a las partes para que en la propia convención colectiva pactaran "... su desahucio o denuncio y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe", sin que exista otro antecedente similar relacionado con la denuncia de tal convención.

Posteriormente, el Decreto legislativo número 2283 de 1948 reglamentó, por primera vez, este asunto, en los siguientes términos:

"Artículo 1º Si dentro de los sesenta días inmediatamente anteriores a la expiración del término de una convención colectiva de condiciones de trabajo, las partes o una de ellas, no hubieren hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de dar por terminada la convención, ésta se entenderá prorrogada por períodos sucesivos de seis (6) meses, que se contarán desde la fecha señalada para la terminación del pacto.

"Artículo 2º Si hecha la manifestación de voluntad a que se refiere el artículo anterior expira el término de la convención sin que las partes hayan celebrado un nuevo pacto, la convención denunciada se entenderá prorrogada mientras las partes celebran nueva convención colectiva.

"*Parágrafo.* Lo dispuesto en el inciso anterior se deberá entender siempre sin perjuicio de los medios legales otorgados a las partes para obtener la modificación de las estipulaciones del contrato colectivo de condiciones de trabajo".

El Código Sustantivo del Trabajo (Decretos 2663 y 3743 de 1950) reguló la materia, reproduciendo en el artículo 478 el 1º del Decreto anteriormente transcrito, con la modificación consistente en que en la propia convención podían pactarse normas diferentes para la manifestación de voluntad de darla por terminada. Pero el artículo 2º lo derogó, y estableció, en su lugar, en el inciso 2º del artículo 479: "Formulada así la denuncia de la convención colectiva (es decir, ante el inspector de Trabajo, por triplicado, por cualquiera de las partes o por ambas separadamente), ésta terminará a la expiración del respectivo plazo". De esta manera, denunciada una convención colectiva, bien por el patrono, bien por los trabajadores, ella dejaba de existir al vencerse el plazo estipulado en la misma o los seis meses correspondientes al término presuntivo señalado en el artículo 477, cuando no se había prefijado en aquélla su vencimiento.

Esta situación duró hasta la expedición del Decreto 616 de 1954, cuyo artículo 14 reprodujo la forma válida de hacer la denuncia indicada en el primer inciso del artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo, y derogó el inciso segundo, volviendo al sistema del Decreto 2283 de 1948, con el siguiente texto:

"1. Para que sea válida la manifestación escrita de dar por terminada una convención colectiva de trabajo, si se hace por una de las partes, o por ambas separadamente, debe presentarse por triplicado ante el Inspector del Trabajo del lugar, o en su defecto ante el alcalde, funcionarios que le pondrán la nota respectiva de presentación, señalando el lugar, la fecha y la hora de la misma. El original de la denuncia será entregado al destinatario, y las copias serán destinadas para el Departamento Nacional del Trabajo y para el denunciante de la convención.

"2. Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención".

Del análisis de las disposiciones que acaban de transcribirse, se concluye, sin lugar a dudas:

a) La denuncia de una convención colectiva equivale "a manifestación expresa de voluntad de darla por terminada";

b) La denuncia puede hacerse "por una de las partes o por ambas separadamente", esto es, tanto por los patronos como por los trabajadores;

c) "El original de la denuncia será entregado por el funcionario que lo recibe a su destinatario", vale decir: si es del patrono a los trabajadores y si es de éstos, a aquél;

d) Fuera del interregno de 1950 a 1954, la convención denunciada mantiene vigencia hasta que se pacte una nueva.

Ante la claridad de las disposiciones legales invocadas no es posible ocultar el derecho que asiste a los patronos para denunciar una convención colectiva, mediante manifestación expresa de darla por terminada, derecho subrayado por la obligación del funcionario que recibe la denuncia de enviarla a los trabajadores, pactantes de la misma, y la Corte no puede, en su función de homologación de un laudo, desconocer el tenor literal de preceptos claros y explícitos, so pretexto de consultar su espíritu, según norma general de interpretación de las leyes. El fin primordial de la administración de justicia radica en hacer que se cumpla la norma positiva de derecho, y siendo ésta clara, no le es dable soslayarla con tesis doctrinarias sin poder suficiente para desconocer o disminuir su imperio y sus efectos.

Ocurre, además, que la posibilidad de denunciar la convención colectiva por parte de los empleadores no es cuestión insólita, ausente de la doctrina del derecho del trabajo, como trata de presentarlo el apoderado del sindicato. En muchas legislaciones existen preceptos semejantes, como pasa a demostrarse con el testimonio de varios autores, invocados en el alegato de dicho apoderado:

*Ernesto Krotoschin,* en sus *Instituciones del Derecho del Trabajo,* edición de 1947, número 208, b), página 260, al estudiar las causales de extinción de la convención colectiva del trabajo, dice: "*Por denuncia.* La denuncia extingue la convención colectiva de trabajo cuando ésta se ha hecho por tiempo indeterminado, o bien, habiéndose celebrado por tiempo determinado, las partes han estipulado que sin la denuncia de la convención se prorroga tácitamente. Por lo general, se admite que la convención colectiva se hace por tiempo indeterminado ... y se entiende que en este caso *las partes* pueden denunciarla en cualquier momento, con tal que observen el plazo del preaviso convenido o establecido por la misma ley. En efecto, algunas leyes prescriben la observación de un plazo mínimo para la denuncia, con el fin de dar a *las partes* el tiempo suficiente para reanudar la negociación colectiva sin que sobrevenga un lapso en que no hubiera convención alguna", circunstancia que no puede ocurrir hoy en Colombia por razón del inciso 2º del artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo.

Nótese cómo habla siempre este autor de la denuncia "por las partes" en plural, sin excluir de ella a los empleadores.

*Ludovico Barassi,* en su *Tratado del Derecho del Trabajo,* edición de 1953, Tomo I, páginas 146 a 156, trata del "Contenido, eficacia y cesación del convenio colectivo", el que considera como "la conclusión de un debate sereno entre las dos asociaciones" (patronos y trabajadores) y al ocuparse de la terminación del mismo dice que "las asociaciones podían denunciar el convenio colectivo dentro de los tres meses anteriores a su vencimiento, con lo cual el convenio perdía su eficacia ..." y en nota del pie de la página 153, asienta: "La denuncia debía ser notificada a la otra parte y publicada ... Se aplicaban las mismas formalidades que para la publicación de los convenios colectivos, según un viejo principio jurídico que equipara en la forma los actos que crean y los que extinguen relaciones jurídicas".

*Daniel Antokoletz,* en su obra: *Derecho del Trabajo y Previsión Social,* que realiza un estudio comparado de las legislaciones laborales americanas, dice lo siguiente, en la página 232, número 59, bajo el acápite. "Duración de los contratos colectivos": "Algunas legislaciones señalan una duración máxima: dos años en España, cinco años en Francia; un año en el Brasil, con facultad de prórroga hasta cuatro, pudiendo los celebrados por tiempo indefinido ser denunciados con treinta días de anticipación. En México, los contratos por tiempo ilimitado pueden ser revisados cada dos años *por iniciativa de cualquiera de las partes* (subraya la Sala) ... En Guatemala corresponde al Poder Ejecutivo fijar la duración de los contratos colectivos, la que no puede ser inferior a un año, ni mayor de cinco. Se prorroga automáticamente por un período de igual duración, *a no ser que una de las partes* comunique al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con un mes de anticipación, su voluntad de ponerle fin, en cuyo caso la convención expira al finalizar el período" (lo subrayado es de la Sala) ... En Nicaragua ... En cuanto a los contratos por tiempo indeterminado, *puede cada parte contratante* darlos por terminados mediante un aviso escrito a la otra parte con un mes de anticipación" (subraya la Sala).

*Mario de la Cueva* en su *Derecho Mexicano del Trabajo,* Tomo II, páginas 675 y siguientes, edición de 1954, contempla dos formas de revisión de las convenciones colectivas, la primera de las cuales corresponde a la denuncia establecida en la ley colombiana y la segunda a la que ésta denomina propiamente Revisión, y que procede por alteraciones imprevistas de la normalidad económica. Y con relación a la primera, dice a la letra:

"La revisión del contrato colectivo puede hacerse en cualquier tiempo por voluntad de las dos partes, pues nada les impide acordarse en su modificación; pero el artículo 56 de la ley se ocupa de la revisión obligatoria, o sea, de la obligación adquirida *por ambas partes* de revisar el contrato colectivo. Cuando la revisión no se obtiene, porque las partes en el contrato colectivo no lleguen a un acuerdo, otorga la ley la facultad de acudir ante las juntas de conciliación y arbitraje para que, en sustitución de los interesados, fijen el nuevo contenido del contrato colectivo. El empresario, según sabemos, tiene la obligación legal de celebrar el contrato colectivo con el sindicato correspondiente, pero esta obligación implica la de renovar el vínculo cuando se encuentre vencido el plazo de duración o cuando haya transcurrido el plazo máximo de vigencia; los trabajadores, pues, deben tener la facultad legal de exigir la revisión del contrato colectivo, de la misma manera que pueden acudir ante las juntas de conciliación y arbitraje a demandar su celebración.

*Pero, además, debe concederse idéntica facultad al empresario:* En efecto, las condiciones económicas son variables —en esta razón fundamos la exigencia de un plazo máximo de vigencia—

y, por tanto, *debe otorgarse al empresario* la facultad de ajustar el contrato colectivo a las nuevas exigencias económicas; si el contrato colectivo no se modifica, aun cuando termine su vigencia, continúa surtiendo ciertos efectos, pues las relaciones individuales de trabajo pueden sobrevivirlo; es posible que las condiciones económicas no permitan a la empresa mantener el mismo costo de producción y que sea indispensable su redacción. *Por todo lo cual debe concederse al empresario la facultad de pedir la revisión"* (lo subrayado es de la Sala).

De todo lo anterior se concluye que la legislación colombiana otorga facultad también a los patronos para denunciar la convención colectiva, lo que concuerda con los principios jurídicos expuestos por los autores citados.

La denuncia de una convención puede, pues, provenir o de los patronos o de los trabajadores o de unos y otros. Ambas manifestaciones de voluntad son el ejercicio de un derecho concedido en la misma norma legal a las dos partes contratantes y tienden a idéntico fin: modificar, íntegra o parcialmente, la convención vigente, de donde lógica y jurídicamente se deduce que aquellas manifestaciones de voluntad expresan los términos del conflicto colectivo.

Ahora bien, en el caso de autos, hubo tanto la denuncia patronal como la de los trabajadores, en su oportunidad legal, y la presentación por éstos del pliego de peticiones. Es claro pues, que los puntos de vista de unos y otros, manifestados en las denuncias y en el pliego, sean objeto de las etapas de arreglo directo y de conciliación, por las razones precisadas inmediatamente antes. Y terminadas las etapas de conciliación y arreglo directo con resultado negativo y convocado por el Ministerio del Ramo Tribunal de Arbitramento obligatorio, los árbitros deben estudiar no solamente el pliego de peticiones de los trabajadores, sino también las aspiraciones del patrono en su denuncia, pues el laudo arbitral pone fin al conflicto "y tiene el carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de Trabajo", por ministerio de la ley (artículo 461, inciso 1, del Código de la materia), y el tenor del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo no limita la facultad arbitral al solo pliego de peticiones, sino que la extiende con deber decisorio "sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación ..."

Es cierto que esta Sala, en distintos fallos de homologación ha dicho, como en el de 7 de diciembre de 1964 (conflicto colectivo entre el Colegio de Profesores de la Universidad de Antioquia y esta entidad) que "la determinación de la materia del litigio que constituye el objeto de la controversia, corresponde exactamente al contenido del pliego de peticiones que fija el ámbito en que se manifiesta, en su forma intrínseca, la voluntad de los trabajadores respecto de sus aspiraciones" y que "los puntos determinados en el pliego limitan, llegado el caso, la facultad decisoria de los árbitros que debe contraerse a lo pedido inicialmente y no acordado en las etapas que preceden al arbitramento ..."; pero también lo es que en ninguno de ellos se trata concretamente el punto aquí debatido sobre la facultad de los patronos para denunciar la convención colectiva, por referirse a conflictos surgidos sólo del pliego petitorio de los trabajadores.

No obstante lo cual y en cuanto pueda significar un cambio de jurisprudencia lo sostenido en este auto, ha sido acordado por las dos Secciones en que está dividida la Sala de Casación Laboral, de conformidad con el artículo 7º del Decreto 1819 de 1964.

De conformidad con el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral si la Corte, en sede de homologación, "hallare que no se decidieron algunas de las cuestiones indicadas en el decreto de convocatoria, devolverá el expediente a los árbitros, con el fin de que se pronuncien sobre ellas, señalándoles plazo al efecto, sin perjuicio de que ordene, si lo estima conveniente, la homologación de lo ya decidido".

Como los árbitros dejaron de decidir sobre la denuncia por la empresa de la cláusula relativa a subsidio familiar, respecto a la cual han debido pronunciarse, habrá de devolverse el expediente a dichos árbitros para que tomen determinación con relación a la expresada prestación.

El proyecto que presentó el sustanciador del presente recurso de homologación, magistrado Peláez Trujillo, cuya parte resolutiva era de tenor igual a la de esta providencia, no fue acogido por los demás magistrados, por razón de la tesis que sostenía respecto a los casos en que sólo el patrono denuncie una convención, tesis que no es indispensable dilucidar ahora para los fines de este fallo. Por tal discrepancia pasó el negocio al magistrado que seguía en turno según el orden alfabético de apellidos.

La presente decisión se profiere luego de haber deliberado en varios días las dos Secciones de la Sala, y en su redacción intervinieron todos sus miembros, tomando como base el primitivo

proyecto del magistrado Peláez, que se acoge en cuanto a los antecedentes, y el que había elaborado el magistrado Arboleda Valencia para resolver un punto doctrinal igual al que aquí se ha decidido, planteado en otro recurso de homologación.

En mérito de lo expuesto, la Sala

*Resuelve:*

Devuélvase al Tribunal de arbitramento que decidió el conflicto laboral suscitado entre la "Federación Nacional de Cafeteros de Colombia" y su sindicato de trabajadores, el expediente contentivo del laudo que profirió ese Tribunal el 19 de junio del cursante año de 1967, a efecto de que dentro del término de diez días, complete dicho laudo, en el sentido de dictar decisión acerca del subsidio familiar contemplado en la cláusula 19 de la convención de 3 de septiembre de 1965, cláusula que fue denunciada en su oportunidad por la mencionada Federación. La devolución se hará por conducto del Ministerio de Trabajo.

Notifíquese y cúmplase.

*Ramiro Araújo Grau, José Enrique Arboleda V., Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón, Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

---

*Salvamento de voto del magistrado doctor Carlos Peláez Trujillo*

Ha entendido la Sala que puesto que el artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo puede referirse y aplicarse a situaciones que no siempre son idénticas, siendo la que se contempla en estos autos apenas una de ellas, la sustentación de la providencia sólo debe tener en cuenta las circunstancias específicas del supuesto de hecho que es materia de controversia, prescindiendo de comprender otros que aunque pueden caer bajo el régimen de aquella norma, no son, sin embargo, los concretamente sometidos a la decisión de la Corte. Empero, el suscrito magistrado considera que habiendo la corporación formulado en varios fallos una interpretación general relativa al contenido y efectos de la norma citada, que parte del principio de que ésta permite la prórroga indefinida de la convención colectiva de trabajo a pesar del vencimiento del plazo y de la denuncia del empleador, lo pertinente en este caso no es limitarse a resolverlo conforme a un nuevo criterio que implica una rectificación a determinadas consecuencias de la doctrina anterior, sino de una vez formular una nueva, lo suficientemente comprensiva para esclarecer y decidir todos los problemas que pueda suscitar la aplicación de la regla que disciplina el caso de autos. Por eso en calidad de ponente hube de presentar al estudio de la Sala un proyecto encaminado a cumplir esa finalidad, que sin embargo, no mereció su aprobación por el motivo arriba anotado, pero cuya motivación expongo en seguida para fundamentar mi salvamento de voto por lo incompleto de la providencia, que yo hubiera querido ver encarar el problema en su totalidad, ya que no por disentimiento con ella, pues comparto tanto la resolución adoptada como los motivos en que se funda.

En sentencia de homologación del laudo que decidió el conflicto laboral surgido entre el sindicato de trabajadores del Municipio de Sonsón y esta entidad de derecho público, dijo la Corte lo siguiente que después ha reiterado en varios fallos:

"Inicialmente, desde el Decreto 2350 de 1944 y la Ley 6ª de 1945 hasta la expedición del Código Laboral de 1950, la fijación del término de duración y las causas y modalidades de su prórroga y su denuncia, eran de la esencia de las convenciones colectivas de trabajo y, por lo mismo, de los laudos arbitrales que hicieron sus veces. Se entendía entonces que correspondía a las partes (o a los arbitradores en su caso) proveer, libre pero ineludiblemente, sobre la vigencia de los ordenamientos normativos de los contratos de trabajo, sin otro límite que la Constitución. El Código, al instituir el plazo presuntivo de seis meses (artículo 477), las prórrogas semestrales automáticas (artículo 478) y el plazo máximo de dos años para los fallos de tribunales obligatorios (artículo 461), cambió el sistema de la temporaneidad esencial de las convenciones colectivas por el de su duración presuncional, indefinidamente prorrogable por ministerio de la ley. Pero mantuvo todavía la posibilidad de su extinción por denuncia unilateral hecha por escrito, ante funcionario competente, dentro de los últimos sesenta días del plazo cursante: 'Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta terminará a la expiración del respectivo

plazo'. El Decreto 616 de 1954 introdujo en el sistema otro cambio todavía más radical, cuando sustituyó la disposición que acaba de copiarse, por la que reza: 'Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención' (artículo 14, hoy 479-2 del Código)''.

''Quedó así implantada lo que los comentaristas han dado en llamar la *convención eterna,* pues basta que la parte favorecida con la norma convencional o arbitral se niegue a modificarla para que ésta subsista indefinidamente o, al menos, hasta *la desaparición del otro contratante* o *la clausura de la empresa* (mío el subrayado). Si (en tratándose de estipulaciones económicas, cuya persistencia debe condicionarse a situaciones previsibles) la innovación fue plausible o no; si la perspectiva de la duración indefinida del convenio de intereses facilita o dificulta la negociación colectiva, son aspectos que no corresponden a la Sala examinar. Lo importante es destacar que éste es actualmente el régimen legal'' (homologación de 16 de diciembre de 1964).

En este fallo la Sala de Casación Laboral, comentando el cambio de sistema legal atinente a la terminación de la convención colectiva por denuncia unilateral de cualquiera de las partes, no sólo se abstiene de deducir todas las consecuencias que del nuevo régimen obviamente se desprenden, sino que incurre en el notorio error de afirmar que el artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo consagra la convención colectiva indefinida o eterna.

En efecto, el artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo permite, y el 479 reglamenta el desistimiento unilateral de la convención mediante denuncia de ella por cualquiera de las partes antes de la expiración del plazo. En el régimen anterior al Decreto 616 de 1954 tal denuncia producía la expiración del pacto cuando se cumplía el término convenido, y consecuencialmente el regreso al régimen procedente; el artículo 14 de ese decreto modificó el sistema, disponiendo que formulada la denuncia la convención continuará vigente hasta tanto se firme una nueva. Y a la cuestión de cuál sea el efecto de la denuncia si las partes no llegan a un acuerdo sobre nuevas condiciones de trabajo, que el mencionado artículo 14 plantea, responde la Corte que basta esa falta de acuerdo para que la convención ''subsista indefinidamente o, al menos, hasta la desaparición del otro contratante o la clausura de la empresa''. Lo que querría decir que el problema que suscita el artículo 14 en su ordinal 2º carece de solución jurídica, pues como tal no puede calificarse la que la Sala ha insinuado como única solución práctica: la muerte de la persona natural o la disolución de la jurídica como único medio de escapar de los efectos de un contrato ruinoso, o que por cualquier circunstancia ha sobrevenido insoportable, y de los cuales no puede librarse no obstante la extinción del plazo.

A semejante solución del problema se oponen, sin embargo:

1. La función práctica que se atribuye a la regla jurídica, que se expresa en el principio de que ha de ser siempre interpretada en el sentido en que produzca algún efecto. ''El fin es el creador de todo derecho; no hay norma jurídica que no deba su origen a un fin, a un propósito, a un motivo práctico'' (Ihering). Entender que el artículo 14 *in fine* del Decreto 616 estableció la convención indefinida, lleva a aceptar que al dejar subsistente la facultad de desistimiento unilateral por el patrono no se propuso nada, lo que contraría el principio axiológico del derecho. Lo absurdo de esta conclusión demuestra la falsedad del juicio enunciativo que para llegar a ella toma la Corte como premisa al suponer que la convención es indefinida.

2. El principio lógico jurídico de contradicción, que excluye que normas coetáneas del mismo rango puedan ser antinómicas. ''Dos normas de derecho se oponen contradictoriamente cuando, teniendo ámbitos iguales de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a los mismos sujetos la misma conducta'' (García Máynez). Sería el caso del artículo 14 en el supuesto admitido en la providencia parcialmente transcrita, esto es, en la hipótesis de que a la vez *permitiese* al empleador hacer cesar los efectos de la convención mediante desistimiento unilateral y *prohibiese* que la cesación provocada por ese desistimiento se cumpla sin la anuencia del sindicato. La contradicción debe en tales casos entenderse como aparente por lo cual el sistema jurídico provee de principios y criterios dirigidos a esclarecer el verdadero significado del precepto o a integrarlo si es incompleto.

3. La naturaleza misma de la ley, una de cuyas propiedades esenciales es estar provista de *sanción,* esto es, de medios que aseguren su eficacia. Si el artículo 14 diese al empleador la facultad de desistir pero le negase la acción o medio correlativos para hacer efectivo ese derecho, carecería de esa *sanción* que es atributo inseparable del concepto de ley.

4. La índole señaladamente redimible de las obligaciones, consagrada en forma expresa en el artículo 37 de la Constitución. Este precepto excluye del orden jurídico imperante las que no lo sean. Obligación irredimible es aquella de la cual el deudor no puede librarse en forma alguna, como sería la emanada de un contrato cuya duración dependiese de la voluntad del acreedor interesado en prolongar indefinidamente una prestación de tracto sucesivo estipulada en su favor. Convenciones de este cuño —a los que por eso algunos comentaristas han llegado a denominar *eternas*— serían fuente de obligaciones irredimibles, que por tanto contravendrían el artículo 37 de la Carta.

Pero podría argüirse que la convención colectiva participa de la naturaleza de la ley. ¿Es ella solamente un contrato, o verdadera fuente de derecho objetivo? Para quienes siguen la teoría normativista (o del *heterocomando,* por oposición a la del *autocomando* de la escuela contractualista) la convención es fuente autónoma de derecho objetivo en cuanto produce efecto no sólo entre las partes, sino también respecto de los trabajadores de una determinada comarca, profesión u oficio aunque no pertenezcan a la respectiva asociación profesional o gremial; pero cuando tal cosa ocurre, la potestad normativa general del convenio no proviene del acto mismo ni de las partes que le han dado vida sino de la ley que se la otorga. Por eso la naturaleza de la convención no depende de lo que por virtud de su evolución histórica o de la doctrina de los comentaristas ella *debe de ser,* sino de lo que *es* según la legislación. Es la ley la que determina la extensión de su poder normativo.

En Colombia, el artículo 472 del Código Sustantivo del Trabajo permite generalizar sus efectos a toda región económica, pero por acto gubernativo y siempre que concurran ciertas condiciones definidas en la disposición legal. Se propone esta norma que la convención no sólo sirva para establecer la situación individual de los trabajadores pertenecientes a una o varias asociaciones sindicales determinadas, sino también para que, a juicio del gobierno, éste ejerza cuando lo estime conveniente una cierta y saludable acción estabilizadora y reguladora de los costes, y consiguientemente de los precios. Que cuando sea necesario pueda llegar a ser un verdadero instrumento de política económica, provisto de poder normativo general emanado del acto gubernativo que por motivos independientes del mero interés de las partes extiende sus efectos a quienes puede considerarse terceros respecto del contrato. El carácter de *ley* que en este caso se atribuye a la convención no le viene, así, de la potestad de las partes que la acordaron, sino de la autoridad pública que se sirve de ella para crear situaciones impersonales por razones de orden económico general. Caso éste en que no se encuentra la convención modificada por el laudo que ahora revisa la Corte, a la que por no hallarse en las circunstancias previstas en el artículo 472 no puede reconocérsele como fuente de derecho objetivo, sino únicamente de obligaciones entre partes que con sus estipulaciones no pueden derogar las normas fundamentales de la Carta.

Dado que la alegada perennidad de la convención colectiva no se aviene con los postulados ya enunciados, sino que aún vulneraría texto expreso de la Constitución cuando no se halla en el caso del artículo 472 del Código, lo prudente es aceptar que el artículo 14 *in fine* del Decreto 616 da al empleador la potestad de provocar el diferendo, y que éste debe resolverse por los medios que la ley tiene estatuidos para dar solución a tal clase de conflictos. Esa norma le permite tomar la iniciativa, porque, además de lo expresado en los ordinales 1), 2), 3) y 4), sería contrario a la más elemental equidad en cuanto rompería el equilibrio y la coordinación de derechos y deberes que entre las partes se han de promover y mantener, conferirles a ambas la misma facultad para promover la revisión del contrato, pero negando a la una el medio que a la otra se otorga para hacer efectiva esa facultad. El reconocimiento de idéntico derecho a las dos partes signatarias de la convención, con la mira de regular situaciones que la ley considera equiparables por lo que entiende cumplir con un principio de justicia sometiéndolas al mismo tratamiento, el de la denuncia, mas en forma solamente nominal a la una cuando a la otra se le dan instrumentos legales que aseguran la efectividad de ese trato, constituiría un verdadero fraude a la equidad con que han de ser coordinadas las relaciones entre trabajadores y empleadores conforme a lo prescrito en los artículos 1º, 18 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo.

Que el Código Sustantivo del Trabajo no establece el arbitramento como medio para arreglar conflictos que tengan origen en la denuncia de la convención por el patrono, sino únicamente para los provocados por los trabajadores en la forma contemplada en el Título II de la segunda parte del Código Sustantivo Laboral, por lo cual no hay norma que provea "que los sindicatos deban admitir los pliegos de los patronos, que

deban designar comisiones para atenderlos o que estén obligados a tramitarlos por algún camino", como lo expresa el sindicato recurrente. Es pertinente observar a este propósito que habiendo sido expedidas las normas de ese título con anterioridad a las del Decreto 616, y cuando la denuncia sólo producía el efecto de volver a las partes al régimen anterior, no es de extrañar que en ellas no se haga explícita referencia al conflicto que supone el desistimiento patronal con efecto subordinado a la celebración de una nueva convención. Antes del Decreto 616 la denuncia unilateral de la empresa sólo implicaba el retorno al régimen precedente a la expiración del plazo, y solamente cuando procedía del sector asalariado y venía acompañada de un pliego de peticiones daba lugar a conflicto susceptible de composición por la vía del arbitramento. Contra lo antes establecido, el artículo 14 del decreto asegura al trabajador la conservación de las condiciones laborales vigentes, pero así mismo dispone que se llegue a una nueva convención que sustituya la anterior, o sea, que la ley sólo autoriza un *statu quo* que necesariamente debe terminar con otro contrato colectivo. El Decreto 616 reconoce a los rabajadores una ventaja más, y les entrega un nuevo instrumento de presión sobre la empresa, pero con la correlativa facultad para el empleador de abrir el debate sobre cláusulas convencionales que pueden resultarle demasiado onerosas, o sea, de plantear un conflicto que debe ser resuelto por la vía que la ley establece para componer esa clase de controversias y llegar a una nueva convención, esto es, por la indicada en el Título II de la parte segunda del Código Sustantivo del Trabajo, ya que el laudo arbitral sustituye la convención colectiva cuando no ha habido autocomposición del conflicto. Cuando el artículo 14 *in fine* del Decreto 616 habla de una nueva convención colectiva no puede referirse solamente a la que las partes acuerden de manera directa, sino que esa locución cobija también el acto que la reemplaza o tiene su mismo carácter conforme al artículo 461 del Código Sustantivo del Trabajo. Los procedimientos de la autocomposición o arreglo directo, de la conciliación y del arbitraje han sido concebidos para solucionar las diferencias que se susciten entre trabajadores y patronos atinentes a las condiciones generales de trabajo, y para llegar a una nueva convención o al laudo que la sustituya; y la denuncia unilateral de la empresa plantea precisamente, dentro del régimen del artículo 14 del Decreto 616, un conflicto encaminado a provocar una nueva convención sobre las condiciones generales de trabajo que deban regir en lo futuro las relaciones de la empresa con sus trabajadores. En los preceptos legales que regulan esta materia hay que tener en cuenta, antes que, abusando de la exégesis, el tenor literal de los textos, que el objeto propio del procedimiento arbitral es la composición del conflicto de trabajo, y que conflicto de trabajo es el provocado por el desistimiento unilateral del empleador.

Conviene añadir, a este respecto, que el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo remite a la *equidad* como supremo criterio de interpretación de las leyes laborales, y la *equidad* no es nada distinto de la justicia del caso concreto. Si ésta contempla en abstracto los varios casos pertenecientes a la especie configurada en la hipótesis legal, la equidad toma ya en cuenta las peculiaridades y modalidades de cada situación específica de hecho para realizar la justicia en la forma que mejor se adecúe al caso concreto. Así, la debida coordinación entre los intereses de los sectores sindical y patronal supone no solamente el establecimiento *a priori* de un orden justo, de carácter abstracto, sino que las normas se adapten, además, en cada caso, a las peculiares circunstancias de la situación de hecho; o sea, que en caso como el presente, para aplicarlas se tome en consideración tanto las necesidades de las partes como su capacidad para soportar las cargas cuando ello sea pertinente.

Como la regla de derecho es la consecuencia de un juicio de valor, cuando de su aplicación en determinado sentido o con cierto alcance resulte un efecto divergente de la valoración en que se inspira es porque no es esa la aplicación que debe dársele, sino que debe buscarse la que más se avenga con el *derecho de equidad* propio de la preceptiva jurídica, especialmente en materias laborales por razón de lo dispuesto en el artículo 19 mencionado.

No parece necesario insistir en que la duración indefinida de la convención es contraria a la finalidad que persiguen los artículos 478 y 479, que si autorizan el desistimiento unilateral del patrono es con el fin de permitirle hacer con la respectiva asociación de trabajadores la revisión de las condiciones generales de trabajo vigentes, con ocasión del vencimiento del plazo; de suerte que la denuncia que formule debe conducir *a fortiori* al arreglo del diferendo mediante una nueva convención, que si no logra por la vía directa debe llegar por la del laudo arbitral que la reemplaza. Al contrario de la conclusión a que antes llegó la Corte sobre la posibilidad de la

convención indefinida, que contraría las valoraciones en que se funda el precepto, la solución del conflicto por los mismos procedimientos, sea provocado por la empresa, o por los trabajadores, o por ambos, resulta, con todo rigor lógico, consecuente con la facultad de denunciar la convención, y se halla consiguientemente implícita en la regla contenida en el artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo.

*Fecha ut supra.*

*Carlos Peláez Trujillo.*

REPUBLICA DE COLOMBIA
BIBLIOTECA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 30 de octubre de 1967, resuelve: Primero. Decláranse inexequibles los literales a) y b) del Capítulo Cuarto —aumento de salarios y el Capítulo Decimosexto —vigencia del laudo— del fallo arbitral pronunciado el 16 de junio de 1967 para solucionar el conflicto colectivo de trabajo suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y el sindicato de sus trabajadores; pero sólo en cuanto a las fechas en que regirán los aumentos de salarios y a la de vigencia del mismo laudo, todas las cuales empezarán a contarse a partir del 1º de enero de 1967. —** Segundo. **Declárase inexequible el Capítulo Noveno del mismo laudo en cuanto ordenó el descuento de una cuota extraordinaria a los trabajadores no sindicalizados. —** Tercero. **Homológase el laudo citado en todas sus demás disposiciones.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., octubre 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

El presidente del Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, en el acto de la notificación del laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento convocado por el Ministerio de Trabajo por Resolución número 0285 de 1º de marzo de 1967, interpuso contra aquel, recurso de homologación, el que fue legalmente concedido ante esta Sala de la Corte por el mismo Tribunal y oportunamente sustentado por el apoderado del mencionado sindicato, así como impugnado por el abogado de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla.

Para desatar el recurso procede la Sala con base en las siguientes consideraciones:

*Antecedentes*

Las relaciones entre el citado establecimiento público y sus trabajadores venían rigiéndose por el laudo arbitral de 1º de septiembre de 1959 y por las convenciones colectivas de 5 de abril de 1962 y 17 de marzo de 1966 y a la que se le dio vigencia por todo este año, tomándola desde enero del mismo.

Así las cosas, el gerente de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla el día 30 de noviembre de 1966, denunció la convención colectiva últimamente citada, ante la Dirección Regional del Trabajo del Atlántico conforme al artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo y especialmente las siguientes cláusulas: el punto 3º, ordinal A), del laudo arbitral de 1959; las 20 y 21 de la convención colectiva de 1962, y, la 3ª, inciso 1º, y la 4ª de la convención de 1966.

Posteriormente, el sindicato de trabajadores de dichas empresas, con fecha 14 de diciembre del mismo año, depósito ante la misma Dirección, el pliego de peticiones tendiente a modificar las relaciones laborales vigentes en ese sector de los servicios públicos de Barranquilla, por los actos anteriormente enumerados.

Transcurridas las etapas de arreglo directo y conciliación sin que hubiese acuerdo entre las partes, el Ministerio de Trabajo procedió a convocar el Tribunal de arbitramento obligatorio y luego de algunos incidentes que se analizarán posteriormente, quedó integrado el Tribunal, que profirió el laudo arbitral de 16 de junio de 1967

y contra el cual ha formulado el sindicato, por medio de su apoderado, los siguientes cargos:

En primer término, ataca la constitución del Tribunal por cuanto el Ministerio de Trabajo en Resolución número 0483 de 16 de marzo de 1967 determinó "improbar la designación" del primer árbitro designado por el sindicato, porque contra él "según informes del Departamento Administrativo de Seguridad existen indicios de su participación en actividades que afectan el orden público" y porque, designado un segundo arbitrador por el mismo sindicato, fue recusado por las Empresas Públicas de Barranquilla y el predicho Ministerio decidió "admitir la recusación" y ordenó al sindicato nombrar un nuevo árbitro, con quien en fin de fines, quedó integrado el Tribunal.

Sobre lo anterior dice el impugnante:

"Estas irregularidades, aun las que lesionan preceptos jurídicos de rigurosa observancia —como la aberrante Resolución número 0483 de 1967— no alcanzan a invalidar el trámite así adelantado por ser cuestión de forma y no estar ella dentro de los objetivos que la ley le ha señalado al recurso de homologación ...". "Sin embargo, agrega, me considero obligado a señalarlos a la Sala porque se hace necesaria una orientación doctrinal al respecto ...".

Pero ocurre, que si como bien lo dice el alegato, aquella actuación del Ministerio de Trabajo no puede ser invalidada por la Corte, ya que está fuera del alcance del recurso de homologación, tampoco le es dable pronunciarse doctrinariamente sobre el particular, pues es claro el artículo 17 del Código Civil, al establecer: "Es, por tanto, prohibido a los jueces proveer en los negocios de su competencia por vía de disposición general o reglamentaria".

Dilucidado este punto, se procede a estudiar cada uno de los cargos formulados, pero agrupando en un sólo acápite el relacionado con los literales a) y b) del capítulo 4º del laudo y con el capítulo 16 del mismo, pues la decisión que se pronuncie respecto del uno, incide necesariamente en el otro. El cargo contra ambos capítulos se concreta de esta manera:

La convención de 1966 dice en su cláusula final: "El término de la presente convención será de un año, contado a partir del primero de enero de 1966. Su denuncia podrá ser presentada por ambas partes un mes antes de su vencimiento y la discusión del nuevo pliego que se presente se llevará a cabo a partir del 10 de enero de 1967, y la nueva convención que se firme tendrá efecto retroactivo al día 1º de enero de 1967". Ahora bien. El laudo acusado, en los literales a) y b) del capítulo 4º, ordenó un aumento de salario de $ 2.00 a partir del 1º de junio y hasta el 31 de diciembre de 1967 y otro de $ 3.00 a partir del 1º de enero de 1968 y hasta el 31 de mayo de 1969, y en el capítulo 16 determinó que "la duración del presente laudo es de dos años, contados a partir del 1º de junio de 1967 y hasta el 31 de mayo de 1969". Por consiguiente, arguye el impugnante, si en la convención de 1966 previeron anticipadamente las partes que la nueva que sustituyera a aquella, regiría desde el 1º de enero de 1967, los árbitros no podían sin incurrir en ilegalidad, fijar el aumento de salarios desde junio de tal año, ni prorrogar la vigencia del laudo hasta mayo de 1969.

La Sala encuentra justificado el ataque por dos razones: es la primera, que ni en el pliego de peticiones, ni en su discusión (por lo que aparece de las actas) fue motivo de controversia la cláusula transcrita de la convención de 1966, que determinó la fecha desde la cual debería regir la nueva convención que sustituyera la anterior. Si las partes de común acuerdo determinaron anticipadamente la vigencia de la convención que se firmara en 1967, en reemplazo de la que acababan de suscribir en 1966, y este punto no fue objeto del pliego de peticiones, ni de la denuncia patronal, ni fue discutido en las etapas de arreglo directo y de conciliación, mal podían los árbitros hacer que el laudo arbitral, que equivale a la convención, empezara seis meses después de lo previsto por los mismos interesados y se prorrogara seis meses más, hasta mayo de 1969.

La segunda, consiste en que no es dable a los arbitradores cambiar situaciones convenidas por las partes, limitándose el objeto de su cometido a los puntos que las mismas buscaron modificar en las etapas de arreglo directo y de conciliación, sin llegar a un acuerdo al respecto. La voluntad expresa del empleador y sus trabajadores es la ley para ellos y el Tribunal de arbitramento no puede sustituir esa voluntad sin extralimitarse en el ejercicio de sus facultades. Interpretar aquella cláusula en el sentido de que sólo hubiera tenido efecto si las partes hubiesen convenido una nueva convención colectiva y de que carece de él por ser los árbitros "terceros" a quienes no obligaba el compromiso suscrito por aquéllas, como lo hace el apoderado de las empresas, es inaceptable, pues los arbitradores no son "terceros" respecto de los compromisos contraídos

por los patronos y obreros en las convenciones colectivas que han firmado, aplicando equivocadamente principios de derecho civil referentes a la obligatoriedad de los contratos sólo entre quienes los suscribieron y no con relación a personas ajenas a ellos. Los árbitros no sustituyen la voluntad de las partes sino exclusivamente en las cuestiones en que no hubo acuerdo; las que ya estaban definidas en convenciones anteriores y no fueron objeto de controversia y las que quedaron legalmente acordadas en los períodos de arreglo directo y de conciliación, permanecen inmodificables por los arbitradores y fuera del ámbito de sus funciones.

Es evidente, pues, que en lo relacionado con los períodos en que debe regir el aumento de salarios, literales a) y b) del capítulo cuarto, y en lo tocante con el capítulo decimosexto, fecha de duración del laudo recurrido, el Tribunal extralimitó el objeto para el cual fue convocado, siendo nulas dichas disposiciones, las que deberán entenderse vigentes a partir del 1º de enero de 1967, día desde el cual se contarán los períodos de aumento de salarios y la vigencia del laudo.

Otro motivo de impugnación del fallo arbitral consiste en que el aumento de salarios en $ 2.00 y $ 3.00, de que acaba de hablarse, lo limitaron los árbitros a sueldos de topes máximos de $ 1.400.00 y de $ 1.460.00, en los mismos literales a) y b) del capítulo cuarto. El acusador presenta su inconformidad desde dos puntos de vista: "el ámbito general de aplicación de la convención colectiva y la de la proporcionalidad de salarios en relación con la cantidad y calidad del trabajo". Para sustentar su disentimiento transcribe el concepto de numerosos tratadistas de diversas vertientes ideológicas, en el sentido de que "el efecto normativo de las convenciones colectivas se extiende a todos los trabajadores y empleadores de la actividad comprendida, en la zona para la cual la convención se ha hecho, sin tener en cuenta su carácter de afiliados o no" y de que existe "la obligatoriedad genérica industrial o profesional de la convención colectiva en el sentido más amplio, que no exime, en principio (esto es, salvo excepción establecida en la misma convención) a ningún trabajador o a ningún patrono, afiliado o no, que ejerza la actividad o pertenezca a la categoría a que la convención se refiere" (cita de Krotoschin).

Al respecto, considera la Sala que son cosas distintas la extensión de la convención colectiva, como tal, no sólo a los que intervinieron como partes en su firma, sino a los trabajadores que fueron ajenos a ella, como ocurre cuando quien pacta es un sindicato y lo pactado comprende a quienes no se encuentren afiliados al mismo, según lo previsto en el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, y el que cada una de las prestaciones acordadas en la convención deban ser idénticas para la totalidad del personal cobijado por ella. No viola el principio de la generalidad de aplicación de la convención el que se acuerden prestaciones diferentes en consideración a la cuantía del sueldo, a la calidad del trabajo, al sitio en que se desempeña, a la edad o sexo del trabajador, etc. Más aún. Por razones de equidad pueden ser imperiosas esas diferenciaciones.

Las mismas citas que trae el impugnante confirman esta tesis. En efecto: en la sentencia que transcribe del Tribunal Supremo del Trabajo, de 23 de septiembre de 1949, se lee: las cláusulas obligacionales "se extienden a todos los trabajadores, dado que su contenido es de regulación de condiciones de trabajo y como el salario es una de las más importantes, la cláusula que la fija debe comprender a los trabajadores que no se hallaban afiliados al sindicato pactante en el momento de firmarse la convención". Nótese cómo esta doctrina se refiere a la extensión de lo pactado por alza de salarios "a los trabajadores que no se hallaban afiliados al sindicato pactante en el momento de firmarse la convención"; pero no que para todos los trabajadores debe existir aumento de salarios o que éste deba ser para todos en la misma proporción o cuantía.

La cita de Krotoschin, antes transcrita, dice lo mismo al asentar que "la obligatoriedad genérica industrial o profesional de la convención colectiva ... no exime, en principio (esto es, salvo excepción establecida en la misma convención), a ningún trabajador y a ningún patrono, afiliado o no ...", esto es, que la convención se proyecta en favor de los no sindicalizados y que, por esta razón, no fueron parte firmante de la misma; pero no establece identidad de prestaciones y salarios para todo el personal de la empresa.

Desde este punto de vista, pues, no es aceptable el cargo contra el laudo arbitral por haber señalado los aumentos de salarios con base en la cuantía de los devengados, fijando un tope máximo para disfrutar de aquéllos.

Tampoco lo es en cuanto al segundo razonamiento, según el cual "de aplicarse la disposición arbitral quedaría sin aumento la mitad del personal, o, a lo menos, una cantidad realmente apreciable. En ella se encuentra incluido un buen número de sindicalizados que resultarían excep-

tuados de los beneficios del acto jurídico que ellos propiciaron con el pliego de peticiones, que impulsaron a través del conflicto y que están representados directamente por el sindicato. Incluso, dos miembros de la directiva sindical quedarían excluidos del reajuste de salarios, hecho evidentemente inexplicable", tampoco lo es, decimos, porque si los árbitros pueden legal y doctrinariamente fijar topes de salarios, para fijar la cuantía de su elevación, es lógico que queden fuera del aumento los que devengan uno superior al límite previsto, sean o no sindicalizados.

Por último, como aparece de la parte considerativa del laudo, los árbitros estudiaron detenidamente la situación económica de las Empresas Públicas de Barranquilla, llegando a la conclusión (folio 73) de que "no existe la menor duda que las empresas están atravesando por la mayor crisis de su historia" y con base en ese análisis fijaron los niveles de alza de salarios, suprimieron determinadas prestaciones, mantuvieron sin modificación otras, y es constante y uniforme jurisprudencia de esta Sala en el sentido de que no le compete, por razón de homologación de un laudo arbitral, estudiar las razones de tal índole en que los árbitros fundamentaron sus decisiones, las que se encuentran fuera del campo estrictamente jurídico que es objeto de este recurso, salvo "casos de protuberante iniquidad".

Otro cargo contra el fallo arbitral radica en que en el capítulo sexto determinó que todos los trabajadores de las empresas recibirían dos pares de zapatos y cuatro overoles al año, desmejorando a los obreros lavadores de vehículos y a los aseadores de manholes y alcantarillas, a los cuales la convención colectiva de 1962 reconocía cinco overoles anuales. Para considerar este punto debe tenerse en cuenta que en el pliego de peticiones del sindicato, se pide lo siguiente: "*Vestidos y calzados.* 6º Las Empresas Públicas Municipales seguirán suministrando a sus trabajadores ropas para sus labores sin tener en cuenta el salario que devenguen. En igual forma lo hará con la dotación de calzado". Ante esta circunstancia, es evidente que en el *petitum* de los trabajadores se contemplaba la posibilidad de un nuevo acuerdo sobre el suministro de ropa y calzado y de esta manera los árbitros al unificar dicha prestación para todo el personal al servicio de las empresas, no actuaron fuera del marco de sus funciones, sino ciñéndose a una petición concreta del pliego, en la que no se hace distinción para el recibo de calzado y overoles entre los diferentes oficios de los beneficiados con aquélla.

El apoderado del sindicato arguye diciendo: "El derecho individual del trabajo avanza al compás de la contratación colectiva y no puede echar reversa, salvo que se acepte el retroceso de la historia. Ni siquiera son aceptables los pliegos petitorios de los patronos. Mucho menos, que un Tribunal de arbitramento, por sí y ante sí, desmejore la contratación en aspectos que no han sido motivo de discusión entre las partes". Pero desde que figuraba en el respectivo pliego petitorio, estaba destinado a discutirse por ellas.

El tercer cargo está dirigido contra lo dispuesto en el capítulo noveno del laudo, que estableció que las empresas "descontarán a cada uno de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, a quienes se les aumentan los salarios por medio de este laudo, por una sola vez, la suma de quince pesos ($ 15.00), de los cuales diez pesos ($ 10.00) se destinarán para el sindicato y cinco pesos ($ 5.00) para Fenasintrap". La razón de la acusación consiste en que, dice el impugnador, "en el acta de conciliación número 6, correspondiente a la reunión celebrada el 17 de febrero del año cursante, quedó constancia de que los conciliadores habían acordado el primer inciso del artículo 9º del pliego petitorial sindical, de la siguiente manera: "*Descuentos.* Las Empresas Públicas descontarán a los trabajadores sindicalizados la suma de quince pesos ($ 15.00) y a los no sindicalizados la suma de veinte pesos ($ 20.00) por una sola vez al hacerse efectivo los aumentos de salarios que resultaren de la firma de la nueva convención colectiva del trabajo, de los cuales cinco pesos ($ 5.00) serán para Fenasintrap".

Fuera de que no está establecido en autos que ese acuerdo inicial de los negociadores en la etapa conciliadora hubiese sido aprobado por sus respectivos mandantes, es evidente, que así lo acordaron aquellos, como lo determinado por el laudo, es ilegal, al ordenar descuento a los trabajadores no sindicalizados; en cuanto a los sindicalizados, es idéntica la cantidad por descontar en lo pedido por el sindicato (y que se afirma acordaron los negociadores en la etapa de conciliación) como en lo fijado por el laudo. Desde estos puntos de vista, no cabe anular el capítulo noveno del laudo por lo que hace al descuento para los trabajadores sindicalizados; pero deberá anularse en lo tocante con los no afiliados al sindicato, como lo ha hecho ya esta Sala en distintos fallos, por ser manifiestamente ilegal el imponerles el pago de cuota extraordinaria, conforme al artículo 39 del Decreto 2351 de 1965.

Por último, y es éste el punto básico del recurso de homologación, por ser la primera vez que se presenta y por las implicaciones laborales que conlleva, el sindicato acusa el laudo arbitral por haber aceptado en parte el recorte de prestaciones extralegales señaladas por el gerente de las Empresas Públicas de Barranquilla al denunciar la convención colectiva de 1966, como se dijo en el acápite sobre antecedentes del laudo, prestaciones que fueron suprimidas en el capítulo decimocuarto, de esta manera: "Quedan expresamente derogadas las siguientes disposiciones: punto tercero, ordinal a), parte final, del laudo arbitral de 1959, proferido el 1º de septiembre de 1959, y la cláusula 20 de la convención colectiva de 1962, suscrita el día cinco (5) de abril de 1962". Estas disposiciones, que deroga el Tribunal de arbitramento, son del siguiente tenor: Laudo arbitral de 1959, punto 3º, ordinal A), parte final: "... Además, las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla seguirán prestando el servicio de un litro de leche a todos sus trabajadores, inclusive a los incapacitados; es entendido que esta prestación no puede compensarse en dinero, salvo a los incapacitados". Convención colectiva de 1962, cláusula 20. "*Suministro de leche.* A los celadores de las carpas se les pagará en efectivo el valor de la leche que no se les pueda suministrar los domingos y días feriados".

Conviene advertir que el Tribunal llevó a cabo esta derogación por mayoría de votos, previas consideraciones jurídicas sobre su facultad para tener en cuenta los puntos de la denuncia de la convención colectiva por el patrono y de las implicaciones de orden económico que el suministro de leche significa para las empresas, fuera de la desorganización del trabajo, por la misma causa.

La acusación ataca esta decisión en los siguientes capítulos de su alegato:

1. Carencia de derecho del patrono para presentar pliego petitorio.

2. La contratación colectiva no puede retroceder.

3. Extralimitación de la competencia.

4. Nulidad por violación del debido proceso.

5. La denuncia no puede ser considerada, por extemporánea.

El primero de dichos capítulos contiene una extensa y erudita exposición sobre el desenvolvimiento del llamado problema social y la manera como fueron los trabajadores forzando a los patronos a modificar la situación inhumana en que vivían al producirse la revolución industrial y al aparecer el sistema capitalista, así como un análisis de la evolución legislativa que fue consagrando poco a poco las conquistas obtenidas por los trabajadores con sus luchas y la comparación de diversas legislaciones, todo esto con el objeto de demostrar que "el motor del Derecho Laboral es el conflicto colectivo del trabajo, encendido, promovido y alimentado por los obreros y resistido, apagado y combatido por los patronos. Si él ha servido, a través de la sistematización de las diferentes convenciones colectivas, a que el derecho individual del trabajo avance y se desarrolle, no puede entenderse que los patronos. Si él ha servido, a través de la sistema de promover los conflictos para que la legislación retroceda. La convención colectiva, entonces, es el arma de los asalariados y no la herramienta en manos de los empresarios. El pliego de peticiones, o demanda, que inicia e impulsa el diferendo, no puede pasar a manos de los patronos bajo ningún aspecto".

El punto anterior fue decidido ya por la Sala Plena de Casación Laboral, en auto fechado ayer, al resolver el recurso de homologación propuesto por la Federación Nacional de Cafeteros contra el laudo arbitral que desató el conflicto entre ella y sus trabajadores, de la siguiente manera:

"La Sala observa a este respecto que lo fundamental para el cumplimiento de su cometido, al resolver un recurso de homologación, es precisar si el laudo acusado se atempera a la ley colombiana o la viola, a fin de decidir si lo homologa o lo anula, en todo o en parte y, por esta razón, procede, primero, a estudiar el punto legal relacionado con la denuncia de las convenciones colectivas por parte de los patronos.

El Decreto 2350 de 1944, artículo 25, y la Ley 6ª de 1945, en su artículo 47, dejaron en libertad a las partes para que en la propia convención colectiva pactaran "... su desahucio o denuncio y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe", sin que exista otro antecedente similar relacionado con la denuncia de tales convenciones.

Posteriormente, el Decreto legislativo número 2283 de 1948 reglamentó, por primera vez, este asunto, en los siguientes términos:

"Artículo 1º Si dentro de los sesenta días inmediatamente anteriores a la expiración del término de una convención colectiva de condiciones de trabajo, las partes o una de ellas, no hubieren hecho manifestación escrita de su expresa volun-

tad de dar por terminada la convención, ésta se entenderá prorrogada por períodos sucesivos de seis (6) meses, que se contarán desde la fecha señalada para la terminación del pacto.

"Artículo 2º Si hecha la manifestación de voluntad a que se refiere el artículo anterior expira el término de la convención sin que las partes hayan celebrado un nuevo pacto, la convención denunciada se entenderá prorrogada mientras las partes celebran una nueva convención colectiva.

"*Parágrafo.* Lo dispuesto en el inciso anterior se deberá entender siempre sin perjuicio de los medios legales otorgados a las partes para obtener la modificación de las estipulaciones del contrato colectivo de condiciones de trabajo".

El Código Sustantivo del Trabajo (Decretos 2663 y 3743 de 1950) reguló la materia, reproduciendo en el artículo 478 el 1º del Decreto anteriormente transcrito, con la modificación consistente en que en la propia convención podían pactarse normas diferentes para la manifestación de voluntad de darla por terminada. Pero el artículo 2º lo derogó, y estableció, en su lugar, en el inciso 2º del artículo 479: "Formulada así la denuncia de la convención colectiva (es decir, ante el Inspector de Trabajo, por triplicado, por cualquiera de las partes o por ambas separadamente), ésta terminará a la expiración del respectivo plazo". De esta manera, denunciada la convención colectiva, bien por el patrono, bien por los trabajadores, ella dejaba de existir al vencerse el plazo estipulado en la misma o los seis meses correspondientes al término presuntivo señalado en el artículo 477, cuando no se había prefijado en aquella su vencimiento.

Esta situación duró hasta la expedición del Decreto 616 de 1954, cuyo artículo 14 reprodujo la forma válida de hacer la denuncia indicada en el primer inciso del artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo, y derogó el inciso segundo, volviendo al sistema del Decreto 2283 de 1948, con el siguiente texto:

"1. Para que sea válida la manifestación escrita de dar por terminada una convención colectiva de trabajo, si se hace por una de las partes, o por ambas separadamente, debe presentarse por triplicado ante el Inspector del Trabajo del lugar, o en su defecto ante el alcalde, funcionarios que le pondrán la nota respectiva de presentación, señalando el lugar, la fecha y la hora de la misma. El original de la denuncia será entregado al destinatario, y las copias serán destinadas para el Departamento Nacional del Trabajo y para el denunciante de la convención".

"2. Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención".

Del análisis de las disposiciones que acaban de transcribirse, se concluye, sin lugar a dudas:

a) La denuncia de una convención colectiva equivale "a manifestación expresa de voluntad de darla por terminada";

b) La denuncia puede hacerse "por una de las partes o por ambas separadamente", esto es, tanto por los patronos como por los trabajadores;

c) "El original de la denuncia será entregado por el funcionario que lo recibe a su destinatario", vale decir: si es del patrono a los trabajadores y si es de éstos, a aquél;

d) Fuera del interregno de 1950 a 1954, la convención denunciada mantiene vigencia hasta que se pacte una nueva.

Ante la claridad de las disposiciones legales invocadas no es posible ocultar el derecho que asiste a los patronos para denunciar una convención colectiva, mediante manifestación expresa de darla por terminada, derecho subrayado por la obligación del funcionario que recibe la denuncia de enviarla a los trabajadores, pactantes de la misma, y la Corte no puede, en su función de homologación de un laudo, desconocer el tenor literal de preceptos claros y explícitos, so pretexto de consultar su espíritu, según norma general de interpretación de las leyes. El fin primordial de la administración de justicia radica en hacer que se cumpla la norma positiva de derecho y siendo ésta clara, no le es dable soslayarla con tesis doctrinarias sin poder suficiente para desconocer o disminuir su imperio y sus efectos.

Ocurre, además, que la posibilidad de denunciar la convención colectiva por parte de los empleadores no es cuestión insólita, ausente de la doctrina del Derecho del Trabajo, como trata de presentarlo el apoderado del sindicato. En muchas legislaciones existen preceptos semejantes, como pasa a demostrarse con el testimonio de los propios autores invocados en el alegato de impugnación:

*Ernesto Krotoschin,* en sus *Instituciones del Derecho del Trabajo,* edición de 1947, número 208, b), página 260, al estudiar las causales de extinción de la convención colectiva del trabajo, dice: "*Por denuncia.* La denuncia extingue la convención colectiva del trabajo cuando ésta se ha hecho por tiempo indeterminado, o bien, habiéndose celebrado por tiempo determinado, las partes han estipulado que sin la denuncia de la convención se prorroga tácitamente. Por lo ge-

neral, se admite que la convención colectiva se hace por tiempo indeterminado ... y se entiende que en este caso *las partes* pueden denunciarla en cualquier momento, con tal que observen el plazo del preaviso convenido o establecido por la misma ley. En efecto, algunas leyes prescriben la observación de un plazo mínimo para la denuncia, con el fin de dar a *las partes* el tiempo suficiente para reanudar la negociación colectiva sin que sobrevenga un lapso en que no hubiera convención alguna", circunstancia que no puede ocurrir hoy en Colombia por razón del inciso 2º del artículo 749 del Código Sustantivo del Trabajo.

Nótese cómo habla siempre este autor de la denuncia "por las partes" en plural, sin excluir de ella a los empleadores.

Ludovico Barassi, en su *Tratado del Derecho del Trabajo,* edición de 1953, Tomo I, páginas 146 a 156, trata del "Contenido, eficacia y cesación del convenio colectivo", el que considera como "la conclusión de un debate sereno entre las dos asociaciones" (patronos y trabajadores) y al ocuparse de la terminación del mismo dice que "las asociaciones podían denunciar el convenio colectivo dentro de los tres meses anteriores a su vencimiento, con lo cual el convenio perdía su eficacia ..." y en nota del pie de la página 153, asienta: "La denuncia debía ser notificada a la otra parte y publicada ... Se aplicaban las mismas formalidades que para la publicación de los convenios colectivos, según un viejo principio jurídico que equipara en la forma los actos que crean y los que extinguen relaciones jurídicas".

Daniel Antokoletz, en su obra: *Derecho del Trabajo y Previsión Social,* que realiza un estudio comparado de las legislaciones laborales americanas, dice lo siguiente, en la página 232, número 59, bajo el acápite: "Duración de los contratos colectivos": "Algunas legislaciones señalan una duración máxima: dos años en España; cinco años en Francia; un año en el Brasil, con facultad de prórroga hasta cuatro, pudiendo los celebrados por tiempo indefinido ser denunciados con treinta días de anticipación. En México, los contratos por tiempo ilimitado pueden ser revisados cada dos años *por iniciativa de cualquiera de las partes* (subraya la Sala) ... En Guatemala corresponde al Poder Ejecutivo fijar la duración de los contratos colectivos, la que no puede ser inferior a un año, ni mayor de cinco. Se prorroga automáticamente por un período de igual duración, *a no ser que una de las partes* comunique al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con un mes de anticipación, su voluntad de ponerle fin, en cuyo caso la convención expira al finalizar el período (lo subrayado es de la Sala) ... En Nicaragua ... En cuanto a los contratos por tiempo indeterminado, *puede cada parte contratante* darlos por terminados mediante un aviso escrito a la otra parte con un mes de anticipación" (subraya la Sala).

Mario de la Cueva en su *Derecho Mexicano del Trabajo,* Tomo II, páginas 675 y siguientes edición de 1954, contempla dos formas de Revisión de las Convenciones Colectivas, la primera de las cuales corresponde a la denuncia establecida en la ley colombiana y la segunda a la que ésta denomina propiamente: Revisión y que procede por alteraciones imprevistas de la normalidad económica. Y con relación a la primera, dice a la letra:

"La revisión del contrato colectivo puede hacerse en cualquier tiempo por voluntad de las dos partes, pues nada les impide acordarse en su modificación; pero el artículo 56 de la ley se ocupa de la revisión obligatoria, o sea, de la obligación adquirida *por ambas partes,* de revisar el contrato colectivo. Cuando la revisión no se obtiene, porque las partes en el contrato colectivo no lleguen a un acuerdo, otorga la ley la facultad de acudir ante las juntas de conciliación y arbitraje para que, en sustitución de los interesados, fijen el nuevo contenido del contrato colectivo. El empresario, según sabemos, tiene la obligación legal de celebrar el contrato colectivo con el sindicato correspondiente, pero esta obligación implica la de renovar el vínculo cuando se encuentre vencido el plazo de duración o cuando haya transcurrido el plazo máximo de vigencia; los trabajadores, pues, deben tener la facultad legal de exigir la revisión del contrato colectivo de la misma manera que pueden acudir ante las juntas de conciliación y arbitraje a demandar su celebración. *Pero, además, debe concederse idéntica facultad al empresario:* En efecto, las condiciones económicas son variables —en esta razón fundamos la exigencia de un plazo máximo de vigencia— y, por tanto, *debe otorgarse al empresario* la facultad de ajustar el contrato colectivo a las nuevas exigencias económicas; si el contrato colectivo no se modifica, aun cuando termine su vigencia, continúa surtiendo ciertos efectos, pues las relaciones individuales de trabajo pueden sobrevivirle; es posible que las condiciones económicas no permitan a la empresa mantener el mismo costo de producción y que sea indispensable su reducción. *Por todo lo cual debe concederse al empresario la facultad de pedir la revisión*" (lo subrayado es de la Sala).

De todo lo anterior se concluye que la legislación colombiana otorga facultad también a los patronos para denunciar la convención colectiva, lo que concuerda con los principios jurídicos expuestos por los autores citados.

La denuncia de una convención puede, pues, provenir o de los patronos o de los trabajadores o de unos y otros. Ambas manifestaciones de voluntad son el ejercicio de un derecho concedido en la misma norma legal a las dos partes contratantes y tienden a idéntico fin: modificar, íntegra o parcialmente, la convención vigente, de donde lógica y jurídicamente se deduce que aquellas manifestaciones de voluntad expresan los términos del conflicto colectivo.

Ahora bien. En el caso de autos, hubo tanto la denuncia patronal como la de los trabajadores, en su oportunidad legal, y la presentación por éstos del pliego de peticiones. Es claro pues, que los puntos de vista de unos y otros, manifestados en las denuncias y en el pliego, sean objeto de las etapas de arreglo directo y de conciliación, por las razones precisadas inmediatamente antes. Y terminadas las etapas de conciliación y arreglo directo con resultado negativo y convocado por el Ministerio del Ramo el Tribunal de arbitramento obligatorio, los árbitros deben estudiar no solamente el pliego de peticiones de los trabajadores, sino también las aspiraciones del patrono en su denuncia, pues el laudo arbitral pone fin al conflicto "y tiene el carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo", por ministerio de la ley (artículo 461, inciso 1º, del Código de la materia) y el tenor del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo no limita la facultad arbitral al sólo pliego de peticiones, sino que la extiende con deber decisorio sobre los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación...".

Es cierto, según lo alega el recurrente, que esta Sala, en distintos fallos de homologación ha dicho, como en el de 7 de diciembre de 1964 (conflicto colectivo entre el Colegio de Profesores de la Universidad de Antioquia y esta entidad) que "la determinación de la materia del litigio que constituye el objeto de la controversia, corresponde exactamente al contenido del pliego de peticiones que fija el ámbito en que se manifiesta, en su forma intrínseca, la voluntad de los trabajadores respecto de sus aspiraciones" y que "los puntos determinados en el pliego limitan, llegado el caso, la facultad decisoria de los árbitros que debe contraerse a lo pedido inicialmente y no acordado en las etapas que preceden al arbitramento ..."; pero también lo es que ninguno de ellos trata concretamente el punto aquí debatido sobre la facultad de los patronos para denunciar la convención colectiva, por referirse a conflictos surgidos sólo del pliego petitorio de los trabajadores.

No obstante lo cual y en cuanto pueda significar un cambio de jurisprudencia lo sostenido en este punto, ha sido acordado por las dos Secciones en que está dividida la Sala de Casación Laboral, de conformidad con el artículo 7º del Decreto 1819 de 1964".

Por las razones anteriores, la Sala considera que el Tribunal de arbitramento no excedió sus facultades legales al acoger las pretensiones de las Empresas Públicas de Barranquilla en el laudo recurrido y por este aspecto no invalidará lo decidido por aquél.

El segundo capítulo de ataque al fallo arbitral por haber acogido parte de la denuncia de la convención por las empresas de Barranquilla, consiste en que, como las normas de una convención colectiva, de condiciones de trabajo, por definición, por jurisprudencia y por los doctrinantes, forman parte de los contratos individuales de trabajo, una nueva convención no puede disminuir los derechos y prestaciones reconocidos en la que substituye, pues dichos contratos "señalan un *mínimo de derechos* a favor de los asalariados" y "ese mínimo de garantías no puede ser renunciado válidamente, ni puede ser modificado en perjuicio de los trabajadores por nuevas convenciones colectivas o laudos arbitrales, y si así ocurriese, las cláusulas posteriores deberían considerarse *ineficaces*. En tales circunstancias, es obvio que se estarían violando los *derechos adquiridos* por los obreros y que constan en sus contratos individuales de trabajo", según reza el alegato del impugnador, cuyo son los subrayados.

El aserto no es exacto, en cuanto a su conclusión. La premisa es cierta: las convenciones colectivas forman parte de los contratos individuales de trabajo; pero esta circunstancia no hace inmodificables las convenciones existentes al ser acordada una nueva. Lo que sucede es que, pactada ésta, entra a formar parte de los contratos individuales, sustituyendo en éstos las cláusulas de la anterior convención que fueron derogadas o que le sean manifiestamente contrarias. De otra manera, ninguna convención colectiva podría cambiar las anteriores al suprimir determinados derechos o prerrogativas y dichos pactos vendrían a convertirse en una superposición de ventajas obrerás, multiplicadas indefinidamente con detrimento de la equidad y la justicia.

Lo que ocurre es que el alegato hierra al afirmar que los contratos de trabajo "señalan un mínimo de derechos de los asalariados" y ese "mínimo de garantías no puede ser renunciado válidamente". El mínimo de derechos y prestaciones están señalados en la ley y es ese el que tiene carácter de irrenunciable, no los derechos, prestaciones y prerrogativas extralegales señalados directamente en los contratos individuales o que entran a formar parte de ellos por virtud de una convención colectiva, los que pueden válidamente reducirse al tenor del artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo, que otorga ese privilegio a los derechos y prerrogativas señalados en las disposiciones legales que regulan el trabajo humano y no a lo pactado por encima de ese mínimo legal.

Sobre el particular dice el tratadista, invocado por el propio impugnante, Ernesto Krotoschin, en la página 266 de sus *Instituciones del Derecho del Trabajo,* Tomo I: "Puede ocurrir que la regulación de las *condiciones* de trabajo en la primera y segunda convención tenga un alcance distinto fijándose, por ejemplo, en la primera duración de las vacaciones, pero no en la segunda. En tal caso, es de suponer que las partes signatarias de la nueva convención han querido dejar la cuestión al albedrío de los contratantes individuales. Mas, si, v. gr., la convención vencida estableció expresamente el derecho al aguinaldo y la convención nueva no hace mención de éste, esa omisión bien puede interpretarse en el sentido de que en adelante no ha de pagarse más la gratificación respectiva, modificándose el contrato individual en forma correspondiente. *No importa la circunstancia de que la nueva convención sea menos favorable al trabajador que la antigua*" (subraya la Sala).

Y este autor llega aún más allá al tomar la convención colectiva como una verdadera ley, al concluir el párrafo anterior, diciendo: "Si bien las partes del contrato individual no pueden derogar una norma general en detrimento del trabajador, las asociaciones profesionales pueden hacerlo al establecer una nueva convención colectiva, como también podría hacerlo el legislador estatal", tesis que no tiene operancia en el derecho colombiano por la irrenunciabilidad ya estudiada de las prestaciones y derechos mínimos consagrados en la ley para beneficio de los trabajadores.

Por este aspecto tampoco se invalidará el laudo.

La acusación del tercer capítulo radica en que los árbitros extralimitaron sus funciones al recaer su decisión sobre puntos que no fueron objeto de la convocatoria del Tribunal, ni sometidos a su consideración. Para este efecto transcribe el impugnante el primer considerando y la parte resolutiva de la Resolución número 0285 de 1º de marzo de 1967, por la cual se convocó el Tribunal de arbitramento y de esa transcripción concluye que el cometido de los árbitros estaba limitado al pliego de peticiones y no podían, sin extralimitar sus facultades, estudiar y resolver la denuncia de la convención por las Empresas Públicas de Barranquilla.

El texto del primer considerando (que es el que interesa, pues los otros dos se refieren a las facultades legales del Ministerio), dice: "Que el pliego de peticiones que el Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla presentó a las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, no pudo ser resuelto en las etapas de arreglo directo y conciliación", y la parte resolutiva de la misma, estatuye: "Convocar un Tribunal de arbitramento obligatorio ... para que estudie y decida el conflicto laboral existente entre las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y su sindicato de trabajadores".

Visto el texto anterior, no puede decirse que la resolución de convocatoria del Tribunal lo limitase a resolver sobre las peticiones del pliego de los trabajadores, pues la parte resolutiva es mucho más amplia, al decir que se convoca a aquél, "para que estudie y decida el conflicto laboral existente" entre las empresas y sus trabajadores. Ahora bien. ¿Cuál fue la materia de ese conflicto laboral para cuya solución fue convocado el Tribunal? La denuncia de la convención hecha por las empresas, de una parte, y el pliego de peticiones presentado posteriormente por los trabajadores, de la otra. Para saber que ésto es así, basta leer las actas levantadas durante el período de arreglo directo. En la número 2, por ejemplo, de 16 de enero del año en curso, aparece: "Leída el acta de instalación el asesor de la comisión sindical, señor José de los Santos Púa, manifestó su sorpresa de que allí se hablara de que en estas reuniones se va a discutir la denuncia hecha por las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla de algunos puntos de la convención vigente, toda vez que los trabajadores estiman que la discusión sólo ha de versar sobre el pliego de peticiones presentado por el sindicato y que la presentación de pliegos patronales no tiene antecedentes en el país. El doctor Diego de la Peña expresó que las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla se han limitado a ejercitar un acto previsto en las leyes, ya

que el artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo que (sic) autoriza a cualquiera de las partes que la suscribieron para denunciar una convención colectiva".

El resto de las actas versan sobre la misma controversia y la imposibilidad de que las partes transigieran en sus opuestos puntos de vista, dio por resultado la cancelación de la etapa de arreglo directo. Lo mismo ocurrió durante el término de la conciliación: en el acta número dos, de 10 de febrero de este año, consta: "El señor Jaime de la Hoz, al recibir los anteriores documentos, deja constancia de que los trabajadores únicamente lo facultaron para discutir el pliego presentado por el sindicato, y que, en consecuencia, no está en capacidad para entrar a considerar los puntos denunciados por las empresas". A su vez, continúa el acta, "el doctor Caparroso, manifiesta, que así mismo, la Junta Directiva de las empresas le impartió instrucciones precisas en el sentido de que para entrar a discutir el pliego petitorio de los trabajadores era indispensable un compromiso previo del conciliador nombrado por el sindicato de que se estudiarían los puntos denunciados ante la Dirección Regional del Trabajo". Igual intransigencia de las partes a este respecto, hizo fracasar esta etapa y dio lugar a la convocación del Tribunal de arbitramento por el Ministerio de Trabajo.

Ante la realidad que consta en los autos de manera palpable y fehaciente, ¿puede sostenerse que al convocar el Tribunal el Ministerio de Trabajo "para que estudie y decida el conflicto laboral existente" entre dichas empresas y su sindicato, lo hizo para que la decisión recayera exclusivamente sobre el pliego petitorio y no se ocupara de la denuncia de la convención hecha por el patrono? La respuesta es negativa, "pues el conflicto laboral existente" no versaba únicamente sobre las peticiones de los trabajadores, sino también sobre la denuncia patronal de la convención, ya que al rededor de ambos aspectos se suscitó la disputa en las etapas de arreglo directo y de conciliación, disputa que las clausuró ambas por no haberse avenido el sindicato a discutir la denuncia y el patrono a estudiar el pliego de peticiones con prescindencia de aquélla.

Y no vale a este respecto invocar, como lo hace el impugnante, la jurisprudencia de esta Sala en el fallo de homologación de 7 de diciembre de 1964 sobre el laudo arbitral proferido en el conflicto que hubo lugar entre el Colegio de Profesores de la Universidad de Antioquia y ésta, pues allí se trataba de una situación completamente distinta, es a saber:

Presentado el pliego de peticiones por el profesorado de la universidad, ésta pidió que para aceptar el aumento de salarios solicitado en aquél, debía aumentarse la jornada de trabajo respectiva, lo que aceptaron los arbitradores. Basta leer el siguiente pasaje de la sentencia para darse cuenta de la diferencia de situación. Dice así: "De lo anterior, resulta claro que la discrepancia tiene como causa el que *con posterioridad a la presentación del pliego de peticiones* (y vencido el término para la denuncia de la convención, agrega la Sala), al discutirse los temas o puntos relacionados concretamente con él, se involucró *uno nuevo*, no previsto como materia del *litigio inicial y ajeno al mismo* ..." (subraya la Sala).

En cambio, en el caso de autos la denuncia de la convención por las Empresas Públicas de Barranquilla no fue hecha "con posterioridad a la presentación del pliego de peticiones", sino con quince días de anticipación a ella; tampoco dicha denuncia "involucró (en las discusiones) uno nuevo, no previsto en el litigio inicial", pues quedó establecido que el litigio inicial versó tanto sobre la denuncia como sobre el pliego petitorio de los trabajadores. No existe, pues, paridad en ambos casos, razón por la cual dicha jurisprudencia se refiere a cuestiones hasta ahora no contempladas en los fallos sobre homologación de laudos arbitrales. De allí que cuando en dicha sentencia se dice que el límite de los árbitros es el pliego de peticiones y que sus puntos circunscriben la facultad decisoria de los mismos, "que deben contraerse a lo pedido inicialmente", se refiere a un asunto en que el motivo inicial del conflicto fue el pliego de peticiones de los trabajadores, sin que hubiera denuncia de la convención por el patrono, a causa de lo cual aquellos no podían salirse de lo solicitado en dicho pliego y no acordado en las etapas de arreglo directo y de conciliación.

Pero planteada la cuestión en términos diferentes, por haber las Empresas Públicas de Barranquilla denunciado la convención, como lo hicieron los trabajadores al presentar su pliego y habiendo sido objeto, casi único, del debate en las etapas mencionadas, desde su comienzo o fase inicial, lo relativo a si se acepta o no dicha denuncia, es claro que no pueden aplicarse a esta cuestión nueva, jurisprudencias construidas para resolver situaciones distintas. Los hechos nuevos conllevan nuevas jurisprudencias y es lo que está realizando la Sala en el presente fallo.

Por este aspecto, no es posible tampoco invalidar el laudo arbitral.

El capítulo cuarto de impugnación dice relación a que ha sido violado el artículo 26 de la Carta por haber decidido los árbitros lo que el impugnador llama "el contrapliego patronal", sin que "exista norma que prevea la manera de tramitarlo". Este aspecto fue considerado ampliamente por la Sala al estudiar el primer capítulo del libelo acusatorio y por esta razón, huelga un mayor análisis del mismo, ya resuelto en forma que no apareja la nulidad sostenida en el alegato que se comenta.

El último capítulo de acusación del fallo considera que la denuncia no podía ser tenida en cuenta por extemporánea, ya que "la convención colectiva suscrita entre las partes el 17 de marzo de 1966, dispuso que la denuncia de la misma 'podrá ser presentada por ambas partes un mes antes de su vencimiento', señalando así un término preclusivo. Sabemos que ella venció el 31 de diciembre de 1966, luego se colige que la denuncia debía hacerse entre el 1º y el 31 de diciembre de dicho año, inclusive. No obstante, la empresa denunció la convención el 30 de noviembre de 1966, como consta en el Acta número 2463 de Depósito de la Regional del Trabajo del Atlántico, que estoy acompañando. Es obvio concluir que la denuncia fue hecha extemporáneamente, motivo por el cual tampoco puede ser considerada y cabe declarar inexequible el punto 14 del laudo que sí la tuvo en cuenta".

No comparte la Sala el criterio expuesto, pues si por preclusión de un término se entiende la pérdida o extinción de una facultad procesal, dicho principio dice relación a la finalización del plazo prefijado y no a la circunstancia de que una de las partes se anticipe a usar de la facultad que le otorga la convención o la ley. Si el tiempo previsto transcurre sin que se ejercite el poder concedido, se opera el fenómeno de la preclusión, o sea la extinción o pérdida de la respectiva facultad. Tal habría sido la situación de las empresas si la denuncia de la convención la hubieran formulado después de la medianoche del 31 de diciembre de 1966; pero el hecho de que la hubieran presentado un día antes de iniciarse el mes de plazo prefijado en la convención que denunciaba, no comporta preclusión del término, ya que ésta opera respecto del vencimiento del mismo y no de su nacimiento.

El usar de una facultad, poder o derecho antes de iniciarse el período determinado para ello, puede dar lugar (en los juicios en que cabe) a la excepción de petición antes de tiempo; pero esto no significa pérdida o extinción de aquéllos, que continúan existentes, como sí la comporta la preclusión en cuanto se deja transcurrir el tiempo previsto sin ejercitar la facultad respectiva. De esto se concluye, que si hubo anticipación en la denuncia de la convención por haber sido formulada 31 días antes de su vencimiento y no treinta, no puede por ello mirarse como precluido el término y, por tanto, perdido o extinguido el derecho de efectuarla. Por esta causa, tampoco hay lugar a declarar inexequible el laudo respecto de la acusación en comento.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

*Primero.* Decláranse INEXEQUIBLES los literales a) y b) del Capítulo cuarto —aumento de salarios— y el Capítulo decimosexto —vigencia del laudo— del fallo arbitral pronunciado el 16 de junio de 1967 para solucionar el conflicto colectivo de trabajo suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y el sindicato de sus trabajadores; pero sólo en cuanto a las fechas en que regirán los aumentos de salarios y a la de vigencia del mismo laudo, todas las cuales empezarán a contarse a partir del 1º de enero de 1967.

*Segundo.* Declárase INEXEQUIBLE el Capítulo noveno del mismo laudo en cuanto ordenó el descuento de una cuota extraordinaria a los trabajadores no sindicalizados.

*Tercero.* Homológase el laudo citado en todas sus demás disposiciones.

*Cuarto.* Copia de esta providencia y del laudo arbitral se remitirán al Ministerio de Trabajo, para su custodia.

Tiénese a los doctores Alfonso Romero Buj y Enrique Arrázola Arrázola como apoderados, respectivamente, del Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## DICTAMEN PERICIAL

**Artículo 721 del Código Judicial otorga pleno valor probatorio al dictamen pericial sobre avalúo o regulación numérica; pero con tres condiciones: a) Que sea uniforme de los dos peritos que deben actuar, según el procedimiento civil; b) Que esté explicado; y c) Que se encuentre debidamente fundamentado. No tiene, pues, por sí mismo valor de plena prueba, sino que deben aparecer en el dictamen esas tres circunstancias. — ¿Y a quién corresponde apreciar si ellas se reúnen o no en una peritación?. — Al respectivo juzgador. — Por consiguiente, cuando el Tribunal analiza el peritazgo y encuentra deficiente su fundamentación por los motivos claramente indicados en la sentencia, y cuya transcripción se hizo, no violó, sino que dio cumplimiento al artículo 721 del Código Judicial.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., octubre 31 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Los apoderados de ambas partes dentro del juicio ordinario laboral, seguido por el doctor Edmond Saaibi S., contra la sucesión del señor Luis Alberto Olarte Téllez, para el pago de honorarios profesionales médicos, interpusieron recurso de casación contra la sentencia de 28 de abril de 1964 del Tribunal Superior de Bucaramanga, que desató en definitiva el negocio.

Los antecedentes de este asunto se sintetizan de esta manera:

El actor prestó servicios profesionales médicos, en su especialidad (cardiología), a los esposos Luis Alberto Olarte Téllez y Vicenta Mantilla de Olarte, así: desde 1958 hasta 29 de diciembre de 1961 a ésta y desde ese mismo año hasta el 10 de abril de 1963 a aquél, fechas éstas últimas en que acaecieron los fallecimientos sucesivos de los mencionados esposos.

Con la prueba de las personas reconocidas por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga como herederos de Luis Alberto Olarte Téllez, el actor los demandó ante el Juzgado del Trabajo de la misma ciudad, para que fuesen condenados a pagarle la suma de $ 60.000.00 por concepto de los honorarios médicos referidos.

Habiendo afirmado el demandante que desconocía la residencia de los sucesores del doctor Olarte Téllez, fueron emplazados en la forma legal, se les nombró curador *ad litem,* y sin más intervención que la del apoderado del actor, finalizó la primera instancia con sentencia condenatoria. Uno de los herederos, no obstante, se apersonó en el juicio con oportunidad suficiente para alcanzar a interponer recurso de apelación contra dicha providencia y el Tribunal de Bucaramanga reformó, en parte, la sentencia de primer grado, como se verá luego.

*Sentencias de instancia*

El Juzgado del Trabajo de Bucaramanga halló plenamente establecidos los hechos básicos de la acción, mediante prueba testimonial, y acogiendo el dictamen pericial que consideró justos los $ 60.000.00 cobrados en la demanda, súplica primera, por concepto de los honorarios médicos predichos, condenó a los herederos demandados al pago de esta suma y al de las costas judiciales.

El Tribunal Superior de Bucaramanga analiza la prueba testimonial y la encuentra vaga respecto de algunos hechos y aceptable en cuanto a otros, diciendo: "Pues si de ella se deduce el hecho cierto de la prestación de servicios profesionales a los esposos Olarte-Mantilla por parte

del doctor Saaibi, como atrás se dijo, es igualmente evidente que tales elementos de juicio no llevan al criterio del juzgador la certeza sobre el tiempo exacto en que fueron prestados, sobre la intensidad del trabajo y la eficacia del tratamiento, conforme lo alegado por el actor, para que tal prueba testimonial pueda servir de incontrovertible fundamento a un justiprecio dado en el examen pericial sobre los honorarios profesionales aquí demandados".

Halla también el Tribunal que si bien fue plenamente demostrada en autos la vinculación sucesoria entre los demandados y el doctor Luis Alberto Olarte Téliez, no ocurre lo mismo respecto de la señora Vicenta Mantilla de Olarte, "porque, dice la sentencia, es un hecho cierto, conforme a las constancias procesales, que los demandados no tienen ninguna vinculación jurídica con la nombrada senora, y por lo tanto, jurídica y legalmente no están obligados a responder por obligaciones a su cargo. Hay en el expediente una absoiuta falta de prueba en cuanto a la vinculación de los demandados con la señora Mantilla de Olarte. Es tan notorio este hecho, que ni siquiera se encuentra en autos demostrada la calidad de esposa del doctor Olarte, alegada en la demanda ... Más aún. No fue allegada al informativo la prueba de la defunción de la señora Vicenta Mantilla de Olarte". Por último, del estudio que el Tribunal hace del dictamen pericial, lo encuentra sin fundamento suficiente, pues se basa en hechos no demostrados en el juicio, como los siguientes:

1º Que los pacientes del doctor Saaibi, fuesen personas de notable posición social y económica.

2º Que los servicios médicos de aquél para con éste lo hubiesen sido en forma permanente;

3º Que la atención de dicho profesional hubiese sido tan eficaz, que el doctor Olarte hubiera podido regresar a la atención de sus negocios;

4º Que por orden del doctor Saaibi se hubiesen practicado exámenes de laboratorio y electrocardiogramas a los mencionados esposos.

Con base en las consideraciones fundamentales anteriores y luego de desechar la excepción de prescripción de la acción, resolvió:

"*Primero.* Refórmase el punto primero de la sentencia apelada de que se ha hecho mérito en la parte motiva de esta providencia, así: Condénase en abstracto a la sucesión intestada del doctor Luis Alberto Olarte Téllez, representada por ... al pago del valor de los honorarios por los servicios prestados por el doctor Edmond Saaibi S., al doctor Luis Alberto Olarte Téllez, cuyo monto será determinado en la forma prescrita en el artículo 553 del Código Judicial; y absuélvese a los demandados anteriormente nombrados, de quienes no se estableció en el proceso que estén legalmente obligados a responder de esta acción, por el valor de los honorarios exigidos por el demandante por los servicios prestados a la señora Vicenta Mantilla de Olarte".

Además, redujo en un cincuenta por ciento la condenación al pago de las costas judiciales.

El magistrado Edmundo Harker Puyana dejó constancia de que, "sin (tener) reparo alguno que hacer a la parte resolutiva" del fallo anterior, el Tribunal no aceptó sus puntos de vista en orden a haber ordenado "la práctica de algunas pruebas sumamente importantes, enunciadas por la parte actora, cuya aducción oportuna permitiría, muy probablemente, haber establecido en este fallo las bases mínimas específicas con arreglo a las cuales debe hacerse la liquidación de los honorarios médicos por los servicios del doctor Saaibi al doctor Olarte Téllez". El doctor Harker Puyana anota que tal insistencia suya la basó "en el desarrollo del principio inquisitivo predominante en el procedimiento laboral y que se manifiesta a través de los artículos 54, 59 y 83 del Código Adjetivo del Trabajo".

*Las demandas de casación*

La parte actora presenta contra la providencia anterior los siguientes cargos:

*Primero.* Estima violados directamente los artículos 480 y 491 del Código Judicial, al haber hecho el Tribunal condenación en abstracto, y, como consecuencia, quebrantamiento de estas normas sustanciales: artículo 144 del Código Sustantivo del Trabajo, 2054 del Código Civil y 4º de la Ley 187 de 1950.

*Segundo.* Considera que la desestimación y rechazo del dictamen pericial, "lesiona, por inobservancia" el artículo 2184 del Código Civil, lo que implica "un claro evento configurativo de abuso jurisdiccional" y configura error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba fundamental del juicio, con violación de los artículos 721 y 723 del Código Judicial y 51 del Código Procesal del Trabajo.

*Tercero.* Violación directa del artículo 1008 del Código Civil e indirecta de los artículos 163 ibídem y 55 del Código Sustantivo del Trabajo, "por inobservancia de tales preceptos sustantivos" en cuanto a la absolución de los demandados por el pago de honorarios correspondientes a

los servicios prestados a la señora Vicenta Mantilla de Olarte.

*Cuarto.* Haberse incurrido en la causal 1ª del artículo 448 del Código Judicial lo que lleva a la nulidad de lo actuado "a partir de la providencia en que se concedió el recurso de apelación".

Las tres primeras causales las basa en el ordinal 1º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964 y, la última, en el ordinal 3º del mismo.

La parte demandada, en extenso alegato, impugna los tres últimos cargos de la actora; pero acepta la eficacia del primero, si bien para llegar a conclusión distinta, pues cuando ésta solicita, como consecuencia, el que se deje en firme la sentencia de primer grado, aquélla pide la absolución total de los demandados.

Para este efecto, presentó, a su vez, demanda de casación en que formula dos cargos, es a saber:

"*Primer cargo.* Acuso la sentencia impugnada por ser ella violatoria de la ley sustantiva por aplicación indebida e interpretación errónea de la prueba testimonial allegada a los autos".

"*Segundo cargo.* Acuso la sentencia impugnada por ser violatoria de la ley sustantiva por infracción directa y aplicación indebida del artículo 553 del Código Judicial en concordancia con el artículo 480 del mismo Código, por cuanto al desechar el Tribunal el dictamen pericial ... se condenó en el punto primero del mencionado fallo, en abstracto, a la sucesión intestada del doctor Luis Alberto Olarte ..."

A fin de proceder con método entra la Sala a estudiar, en primer término, la acusación de nulidad, pues si ésta prospera, sobraría el estudio de los demás cargos de la demanda del actor y de la del demandante.

El motivo de casación consistente "en haberse incurrido en alguna de las causales de nulidad de que trata el artículo 448 del Código Judicial", fue establecido por el ordinal 3º del artículo 60 del Decreto 528 de 1964; pero cuya vigencia se inició el 1º de julio de 1965, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 1822 del mismo año, con excepción de los artículos 62 a 66, sobre interposición y trámite del recurso de casación en todos los ramos, los que empezaron a regir el 1º de septiembre de dicho año. Ahora bien. Este recurso fue interpuesto por ambas partes el 4 de mayo de 1964 y concedido el 6 del mismo mes; las demandas de casación llevan fechas 4 de septiembre y 16 de noviembre, de tal año, respectivamente. Por tanto, no era dable al recurrente demandante invocar un motivo de casación aún no vigente y que debería regir varios meses después de su demanda, aun cuando el fallo sobre la misma se produjera dentro de la vigencia del nuevo motivo de casación consagrado en la disposición citada, ya que ésto significa darle a la misma un efecto retroactivo inaceptable desde todo punto de vista. Por otra parte, basta leer las fechas del reconocimiento de la personería del abogado de los demandados (enero 24 de 1964), de la sentencia (enero 31 del mismo año), del memorial en que interpone el recurso de apelación (1º de febrero siguiente) y del auto en que tal recurso se concede (febrero cinco) para darse cuenta de que no se incurrió en nulidad alguna en la concesión y trámite de la alzada, sin que valga alegar, que como el juicio se había seguido con curador *ad litem,* y la intervención de uno de los herederos demandados se efectuó cuando ya "había sido clausurado el debate procesal de primer grado", se hizo "improcedente el recurso de apelación", pues aquella representación por curador no vedaba a ninguno de los citados al juicio para hacerse parte en él en cualquier momento y ejercer los derechos procesales respectivos con plena eficacia.

No prospera el cargo.

En segundo lugar, pasa a estudiarse el primer cargo de la demanda del actor, en relación con el segundo de la parte demandada, por tratarse de la misma acusación en cuanto a la condenación en abstracto hecha por el fallo impugnado.

Dice el primero: "Al reservar para la ejecución del fallo el señalamiento del valor de los honorarios profesionales demandados de modo principal, el Tribunal Sentenciador incurrió en violación directa de las normas consagradas por los artículos 480 y 491 del Código Judicial, violación que conduce al quebrantamiento de las siguientes normas sustantivas:

"Código Sustantivo del Trabajo. Artículo 144. Cuando no se haya pactado expresamente salario, se debe el que se fijare tomando en cuenta la cantidad y la calidad del trabajo, la aptitud del trabajador y las condiciones usuales de la región".

"Código Civil. Artículo 2054. Si no se ha fijado precio, se presumirá que las partes han convenido en el que ordinariamente se paga por la misma especie de labor o de obra, y a falta de éste, por el que se estimare equitativo, a juicio de peritos.

"Ley 187 de 1950. Artículo 4º A falta de prueba del salario estipulado en cada caso, las condenas a que haya lugar en las controversias laborales, se calcularán sobre el que se señale por peritos designados oficiosamente por el juez, sin bajar del respectivo mínimo".

La parte demandada manifiesta: "Acuso la sentencia impugnada por ser violatoria de la ley sustantiva por infracción directa y aplicación indebida del artículo 553 del Código Judicial en concordancia con el artículo 480 del mismo Código, por cuanto al desechar el Tribunal el dictamen pericial producido por el doctor Villabona, por haberse fundado en hechos no demostrados en el juicio, según expresa la motivación del fallo, se condenó en el punto primero del mencionado fallo, en abstracto, a la sucesión intestada del doctor Luis Alberto Olarte representada por los herederos reconocidos, al pago del valor de los honorarios por los servicios prestados por el doctor Edmond Saaibi S., al doctor Luis Alberto Olarte Téllez, desde el año de 1959 hasta el día 10 de abril de 1963, cuyo monto sería determinado en la forma prescrita en el artículo 553 del Código Judicial".

*La Sala considera:*

La acusación es procedente, pues sin lugar a dudas el Tribunal infringió las disposiciones invocadas por los apoderados de las partes, si bien, en cuanto a la demanda de la segunda, se observa que no relacionó el quebrantamiento de preceptos procesales con los que les correspondan en la ley sustantiva, como lo hace la del actor, según lo tiene sentado la jurisprudencia de esta Sala y la de Casación Civil, ya que no se trata de normas de procedimiento que revistan carácter de sustantivas.

El artículo 144 del Código Sustantivo del Trabajo al establecer que "cuando no se haya pactado expresamente salario, se debe, el que ordinariamente se paga por la misma labor, y a falta de éste, el que se fijare tomando en cuenta la cantidad y la calidad del trabajo, la aptitud del trabajador y las condiciones usuales de la región", veda al juzgador condenar *in génere*, le impone la obligación de dictar sentencia en que concretamente se decida la suma a deber, bien de acuerdo con "el salario que ordinariamente se paga por la misma labor", v. gr., el mínimo legal, o con base en el que "se fijare (obviamente, por peritos) tomando en cuenta" las circunstancias señaladas en el mismo precepto.

Y por lo que hace a los artículos 553, 480 y 491 del Código Judicial es también manifiesta su violación. Estas disposiciones no tienen aplicación cuando se trata de la condenación fundamental o básica de la sentencia; su objeto es muy claro aun en la letra del artículo 480 cuando se refiere a la "condena de frutos, intereses, daños y perjuicios"; pero no para sustituir la condena principal y dejarla para una regulación posterior, incidental, en la ejecución del fallo. Por eso el 553, en concordancia con el anterior, establece el procedimiento a seguir en este caso, reiterando que se trate de una "condena a pagar una cantidad ilíquida por frutos, perjuicios y otra semejante".

En el juicio laboral, el valor de los salarios que se cobran no tiene equivalencia con los frutos, intereses o perjuicios que pueden surgir como consecuencia de una acción civil en la que se produjeron las decisiones fundamentales y quedaron sólo pendientes las liquidaciones correspondientes a estas cuestiones accesorias. Nótese que aquellas normas dicen relación a la "ejecución" de la sentencia o "al cumplimiento" de fallo, lo que significa que presuponen un fallo o sentencia por ejecutar o cumplir, circunstancia que no puede darse si la providencia de fondo no hace condenación concreta alguna, sino que toda ella se resuelve en una en abstracto: sentencia de esta clase es imposible de ejecutar o cumplir.

Bien distinta es la situación de un juicio reivindicatorio, v. gr., en el cual la sentencia hace la respectiva declaración de dominio en favor de una de las partes, ordena la restitución correspondiente, fija las prestaciones mutuas y deja para la ejecución o cumplimiento de las anteriores condenaciones, el que se regule el importe de frutos, intereses o perjuicios reconocidos en el mismo fallo; pero cuyo monto no fue tasado en el juicio. Mas, es asunto de naturaleza laboral, en el que, como es de general ocurrencia, se solicita el pago de salarios y prestaciones sociales determinadas, el fallador no puede contentarse con declarar que se deban salarios, cesantía, vacaciones, etc., en abstracto, y dejar para la ejecución o cumplimiento de tal fallo la liquidación o importe de esas acreencias, pues en este caso no habría que cumplir o ejecutar.

Dentro del juicio ordinario laboral es muy difícil que se presente la oportunidad de aplicación del artículo 553 del Código Judicial, pues por su naturaleza las condenaciones que deben rematarlo son todas principales o fundamentales y, acaso por excepción, accesorias o consecuenciales.

Hay más aún. El artículo 480 lo que establece es que el juez cuando "haga una condena en frutos, intereses, daños o perjuicios, fije su im-

porte en cuntía líquida". Las otras dos reglas de esta norma son subsidiarias, así: No siendo esto factible, "establezca por lo menos, las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación" y, en último lugar, ante la imposibilidad de lo uno o lo otro, produzca la condenación *in género,* o sea, "a reserva de fijar su importe en la ejecución de la sentencia".

Abundante es la jurisprudencia de la Corte sobre las anteriores interpretaciones de aquellos preceptos del Código Judicial, tal como en la siguiente y las que se transcribirán posteriormente:

"El Tribunal aplicó fuera de lugar el artículo 480 del Código Judicial, porque dispuso que tanto la regulación de los trabajos efectuados por el demandante como la liquidación definitiva de su valor (puntos principales de la demanda) debían hacerse conforme a lo previsto en el artículo 553 ibídem. El sentenciador no está autorizado, según el citado artículo, para determinar el importe de una condena con posterioridad a su fallo, sino cuando versa sobre prestaciones accesorias, tales como 'frutos, intereses, daños o perjuicios'; pero nunca cuando la condena se refiere a lo que constituye un punto principal de la demanda" (*Gaceta Judicial,* Tomo XLIII, página 757).

Lo ocurrido en el caso de autos fue que el Tribunal halló de insuficiente valor probatorio el dictamen pericial, única prueba que fijaba el monto de los honorarios médicos, pero como de otra parte, encontró que estaba establecida la prestación de algunos de estos servicios, optó por la condenación en abstracto, sin caer en la cuenta de que ambas cosas son inseparables y que la ausencia de prueba de una de ellas conlleva sentencia absolutoria. Si no se demuestra la relación laboral en un determinado lapso o no se prueba la cuantía del salario devengado, el fallo tiene que ser absolutorio, sin que sea dable condenación en abstracto. El Tribunal Supremo del Trabajo estudió este aspecto en numerosas providencias, como las que siguen:

"Como la única prueba que existe en el expediente sobre el sueldo devengado por el actor, es la liquidación sobre el movimiento del Directorio Telefónico que figura al folio 33 del cuaderno principal, y ella sólo demuestra la remuneración obtenida en el año de 1940 sin que agregue nada sobre sueldos correspondientes a los años anteriores, al dictar la sentencia que ha de reemplazar la que se casa, habrá de absolverse a la compañía demandada por falta de pruebas sobre los hechos alegados.

"No sobra advertir que la condenación en abstracto para que se fije el valor de las prestaciones reconocidas en la ejecución de la sentencia, es inadmisible, porque como lo ha venido sosteniendo esta Corporación (Ismael Umaña contra Bernardo Uribe O., entre otras), el Código Judicial solamente permite acudir a tal procedimiento cuando los frutos, intereses, daños o perjuicio se trate, como puede corroborarse si en conexión se pone la aludida disposición del artículo 553 con la del 480 de la misma obra". (*G. de T.,* Tomo V, página 355).

No habiendo demostrado el actor la cuantía de las operaciones realizadas por el demandado en los cuarenta y siete días que faltaban para la terminación de la última prórroga presuntiva, el Tribunal no podía condenar al pago de las participaciones que le hubieran correspondido a aquél en ese lapso, sino sólo al salario fijo.

"Tampoco era del caso que condenara en abstracto, porque, como lo ha dicho esta Corporación en repetidas ocasiones, ello no procede cuando se trata de acreditar el monto del salario, que por implicar un dato fundamental, básico, debe establecerse en el juicio" (Ibídem, página 371).

Por lo expuesto, prospera el cargo; pero como de él sacan conclusiones distintas el demandante y el demandado, según se dijo, pues para aquél, la consecuencia debe ser el dejar en firme la sentencia de primer grado y para éste, el revocarla, la Sala se ve obligada a estudiar la acusación formulada por el actor como segundo cargo de su demanda y que dice relación precisamente con el rechazo por el Tribunal de la única prueba sobre el valor de los honorarios cobrados: el dictamen pericial.

Como se trata aquí de un aspecto decisivo para la sentencia que deberá pronunciar la Sala, al casar el fallo, transcribe íntegramente la demanda de casación del actor en lo referente con el segundo cargo:

"*Desestimación y rechazo del dictamen pericial.*

"Varios motivos de acusación presenta la sentencia recurrida en cuanto desestima y rechaza el mérito probatorio del dictamen pericial que constituye la prueba fundamental en el caso *sub lite,* a saber:

"1º El fallador *ad quem* desestimó y rechazó el dictamen pericial estimatorio del valor de los honorarios profesionales demandados, bajo el reparo de no aparecer procesalmente comprobada

la eficacia de los tratamientos médicos dispensados por el demandante a los pacientes Olarte-Mantilla. Esta premisa lesiona, por inobservancia, la siguiente norma sustantiva:

"Código Civil. Artículo 2184. El mandante es obligado a pagarle al mandatario de remuneración estipulada o usual, y, no podrá disculparse de esta obligación, alegando que el negocio o la misión encomendada al mandatario no ha tenido buen éxito.

"2º El Tribunal sentenciador desestimó y rechazó el dictamen pericial en referencia, por carencia de respaldo probatorio, apreciación que configura en el hecho de no aparecer comprobados, procesalmente, los gastos médicos causados en los tratamientos de los pacientes Olarte-Mantilla y cuyo pago se reclamó en la petición segunda de la demanda. Esta exigencia probatoria constituye un claro evento configurativo de abuso jurisdiccional, por cuanto al perito médico no se le confirió la misión específica de valorar tales gastos médicos y, en la sentencia de primer grado se absolvió a la sucesión demandada en cuanto al pago de tales gastos médicos, y, en tales condiciones, al calificarse el dictamen pericial como indebidamente fundamentado por carencia de respaldo probatorio sobre hechos ajenos a la relación procesal, el fallador *ad quem* incide en rebeldía con la ley y prohíja el desconocimiento de los derechos reclamados por el profesional demandante.

"3º El fallador *ad quem* incurrió en error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba fundamental del juicio, por cuanto a pesar de haberse enfrentado a un concepto explicado y fundamentado de un perito médico de destacada honorabilidad, imparcialidad y buena fama, le negó todo su valor a las afirmaciones de ese perito, generándose así una violación indirecta de las siguientes disposiciones legales:

"Código Judicial. Artículo 721. Cuando se trata de avalúos o de cualquier cifra numérica, la fuerza probatoria del dictamen pericial uniforme, explicado y debidamente fundamentado de dos peritos, hace plena prueba.

"Código Judicial. Artículo 723. Fuera de los casos mencionados en los dos artículos anteriores, la fuerza probatoria del dictamen pericial, en cuanto a las presunciones, inferencias, juicios y deducciones que se hagan, se aprecia por el juez conforme a las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta la calidad, fama e ilustración de los peritos, la imparcialidad con que desempeñen el cargo, la confianza en ellos manifestada por las partes y la mayor o menor precisión o certidumbre de los conceptos y de las conclusiones a que lleguen.

"Código Procesal del Trabajo. Artículo 51. Son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley, pero la prueba pericial sólo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales.

"Al respecto debemos advertir que según casación del 3 de julio de 1933, XLI, 488, las disposiciones legales sobre pruebas, son sustantivas. Conviene además, transcribir aquí, los siguientes conceptos sobre el principio *actori incumbit probatio*: 'El principio de que incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien alega aquéllas o ésta tiene validez general en el derecho laboral colombiano, que ha creado un conjunto de reglas para facilitar ciertamente la demostración en juicio de los hechos debatidos, inspirándose al efecto en los principios propios de esta nueva disciplina jurídica, pero sin que los juzgadores puedan producir sus decisiones en conciencia. Por esto ha sido reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de que el nuevo derecho no implica relevo de pruebas, jurisprudencia que es tanto más valedera cuanto que existe un Código Procesal del Trabajo que regula la manera de hacer valer en juicio los medios legales de pruebas y del sistema probatorio que rige esta clase de litigios, lo cual justifica la producción de los fallos conforme a las reglas de derecho establecidas, y no en conciencia'.

"En el caso *sub lite*, el Tribunal sentenciador encontró que el dictamen pericial fue técnicamente elaborado, puesto en conocimiento de las partes y no objetado por ellas bajo ningún aspecto. Glosó la falta de suficientes elementos de juicio para la debida fundamentación de la experticia, pero no formuló cargo alguno sobre la falta de conocimientos técnicos del perito médico. Por tanto habiendo quedado demostrado que el perito médico sí tuvo en cuenta las circunstancias previstas por el artículo 144 del Código Sustantivo del Trabajo, antes transcrito, su dictamen es jurídicamente valedero y eficaz, y, en consecuencia, ha debido ser acogido como prueba oficiosamente decretada para establecer el monto de los honorarios profesionales demandados de modo principal".

La Sala entra a estudiar cada uno de los ataques transcritos:

1º No es exacto que el Tribunal rechazara el dictamen "por no aparecer procesalmente com-

probada la eficacia de los tratamientos médicos''. Lo que el Tribunal dice con relación a tal eficacia se refiere a la prueba testimonial y relacionándola con afirmación hecha en la demanda, como puede verse del siguiente pasaje de la sentencia acusada:

''De ahí que el Tribunal considere justificado el concepto de vaguedad de la prueba allegada por el actor como demostración de los hechos fundamentales de la acción instaurada ... pero únicamente respecto de algunos hechos. Pues si de ellos se deduce el hecho cierto de la prestación de servicios profesionales a los esposos Olarte Mantilla ... es igualmente evidente que tales elementos de juicio no llevan al criterio del juzgador la certeza sobre el tiempo exacto en que fueron prestados, sobre la intensidad del trabajo y la eficacia del tratamiento, *conforme a lo alegado por el actor* (subraya la Sala), para que tal prueba testimonial pueda servir de incontrovertible fundamento a un justiprecio dado en dictamen pericial sobre los honorarios profesionales aquí demandados''.

2º Tampoco es cierto que el Tribunal hubiera rechazado el dictamen por falta de comprobación de gastos médicos, que no era misión encomendada al perito. Las observancias del Tribunal sobre la peritación están consignadas a folios 17 y 18 de la sentencia acusada y dicen, así:

''Sobre el dictamen pericial en referencia la Sala formula las siguientes observaciones:

''1º No se halla demostrado en el expediente, que los pacientes doctor Olarte y señora de Olarte, fueran personas de 'notable posición social y económica' en la época en que fueron atendidos profesionalmente por el doctor Saaibi. Por lo tanto, tal afirmación del perito carece de respaldo procesal.

''2º No aparece plenamente demostrado en el proceso que los servicios profesionales cuyo pago demanda el actor doctor Saaibi hubieran sido durante el lapso a que se contrajo su labor como cardiólogo, prestados en forma permanente, como lo acepta el perito. Según consta de autos, por la prueba testimonial atrás analizada, tales servicios los prestó el cardiólogo doctor Saaibi cada vez que el estado de los pacientes lo requería; mas no se demostró que los enfermos mencionados hubieran requerido la atención profesional en la especialidad del actor, en forma permanente, o diariamente, desde el año de 1958 hasta cuando el doctor Saaibi los atendió, es decir, hasta su fallecimiento.

''3º No consta de autos que como resultado de los eficaces servicios profesionales prestados por el doctor Saaibi al doctor Luis Alberto Olarte, éste hubiera podido atender sus negocios a los cuales estaba dedicado desde hace muchos años, como así lo considera el perito. Por ninguna de las páginas del expediente encuentra la Sala elementos de juicio que permitan deducir el hecho anotado en el dictamen pericial, a que se hace referencia.

''4º No consta en el expediente la práctica de exámenes de laboratorio y electrocardiogramas al doctor Olarte y a su señora doña Vicenta de Olarte, por orden del médico doctor Saaibi, como lo dice el perito en una de las consideraciones o fundamentos del peritazgo rendido. Tal aseveración no responde a la realidad probatoria, sino que evidentemente es una suposición que puede ser cierta, pero que no fue constatada.

''Sentado lo anterior, juzga la Sala que el dictamen pericial cuya transcripción literal se dejó hecha y sobre el cual fundamentó el *a quo* el fallo que se estudia, carece realmente de los requisitos legales para que pueda aceptarse como plena prueba del justo y equitativo valor de los honorarios profesionales demandados por el doctor Saaibi por intermedio de su apoderado el doctor Julio César Almeida, porque los fundamentos de hecho en que tal dictamen se basa no responden a las constancias procesales''.

Como puede apreciarse, no aparece de lo anterior lo que el impugnador presenta en este punto por el juzgador de 2ª instancia.

3º El aspecto aquí tratado dice relación con la interpretación de los artículos 721 y 723 del Código Judicial, respecto de los cuales considera el demandante que el Tribunal incurrió en error de derecho al desechar el dictamen, según lo transcrito.

No lo mira así la Sala: *el artículo 721 del Código Judicial otorga pleno valor probatorio al dictamen pericial sobre avalúo o regulación numérica; pero con tres condiciones:*

*a) Que sea uniforme de los dos peritos que deben actuar, según el procedimiento civil;*

*b) Que esté explicado, y*

*c) Que se encuentre debidamente fundamentado.*

*No tiene, pues, por sí mismo valor de plena prueba, sino que deben aparecer en el dictamen esas tres circunstancias. ¿Y a quién corresponde apreciar si ellas se reúnen o no en una perita-*

*ción? Al respectivo juzgador. Por consiguiente, cuando el Tribunal analiza el peritazgo y encuentra deficiente su fundamentación por los motivos claramente indicados en la sentencia, y cuya transcripción se hizo, no violó, sino que dio cumplimiento al artículo 721 del Código Judicial.*

*Este argumento es aún más fuerte respecto del artículo 723 de la misma obra, que también se presenta como violado, pues tal disposición entrega al juez la peritación para que la aprecie "conforme a las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta la calidad, fama e ilustración de los peritos", etc. El juzgador no puede aceptar un dictamen pericial sin previo análisis del mismo para deducir su valor probatorio y no le basta la buena fama o la ilustración o la capacidad técnica del experto. Debe mirar también si los hechos en que funda su concepto tienen respaldo probatorio en el juicio, ya que si carece de él, cae por su base el dictamen, que quedaría así fuera de la realidad procesal y no aplicable precisamente al caso para el cual fue solicitado.*

En el asunto a estudio fue a ello a lo que el Tribunal procedió: confrontar los fundamentos del dictamen con las pruebas del proceso y de allí dedujo que parte de esos fundamentos no tenían asidero en los autos. Por tanto, su conclusión fue jurídica al desecharlo como insuficiente para demostrar el valor de los honorarios médicos, cuyo pago busca la demanda.

Y si lo anterior tiene validez con aplicación de los principios que rigen la prueba en materia civil, situados dentro del sistema de la tarifa legal, con mayor razón tratándose de apreciación probatoria en derecho del trabajo, para el que consagra el artículo 61 del Código respectivo el de la convicción racional.

No prospera, pues, el cargo.

*Consideraciones de instancia*

La petición fundamental de la demanda solicita que se condene a los herederos del doctor Luis Alberto Olarte Téllez a pagar "la suma de sesenta mil pesos ($ 60.000.00), o la que fijaren peritos, como valor de los servicios profesionales médicos prestados por mi poderdante tanto al doctor Luis Alberto Olarte Téllez, como a la esposa del mismo, señora Vicenta Mantilla de Olarte".

Dos son, pues, los extremos *fundamentales* de la demanda que corresponde establecer al actor para la prosperidad de su acción: la efectividad de la atención médica otorgada por el doctor Edmond Saaibi S. al doctor Luis Alberto Olarte y a su esposa, y el valor de la misma, estimada de acuerdo con el artículo 2054, en relación con el 2063 del Código Civil, extremos, cuya prueba entra a analizarse:

En autos obran las declaraciones de los testigos, doctores Alfonso Pinzón Mantilla (folio 14 vuelto), Jesús Reyes Suárez (folio 18), Gustavo Ordóñez D'Costa (folio 18 vuelto), Jorge D. Larrarte (folio 19 vuelto) y Víctor Julio Suárez Padilla (folio 22), los que en forma conteste producen el convencimiento racional de que el demandante atendió a los esposos dichos en el ramo de la cardiología, cuya es su especialidad, desde 1958 hasta la muerte de cada uno de ellos, acaecida así: la de la señora de Olarte el 29 de diciembre de 1961 y la del doctor Olarte el 23 de abril de 1963.

Pero tales deponentes no precisan la continuidad de esos servicios o la frecuencia con que fueron prestados, ya que de sus declaraciones no es posible deducir, con alguna aproximación, por ejemplo, el número de visitas practicadas por el doctos Saaibi a dichos esposos, las veces que fueron a su consultorio, las fórmulas o recetas que les expidió, etc. Es obvio, que los testigos no podían precisar números exactos en relación con lo anterior; pero sí hubieran podido dar datos que permitieran saber si la concurrencia del médico al domicilio de los pacientes fue semanal, quincenal, mensual, v. gr., o si en determinadas ocasiones (acaso en los últimos días) se efectuaron diariamente o más veces en el mismo día. Afirmar simplemente, como lo hacen los deponentes, que el actor atendió dentro de su especialidad a los esposos Olarte-Mantilla desde 1958 y hasta la muerte de cada uno de ellos, no se compadece con las condiciones de exactitud y precisión que debe tener un testimonio para que sea atendible.

Y así, resulta: la señora Mantilla de Olarte fue asistida por el doctor Saaibi desde 1958 hasta diciembre de 1961, es decir, más de dos años. ¿En qué consistió esa atención? ¿Era visitada diaria, semanal, mensualmente? ¿Concurría ella al consultorio de dicho profesional y con qué frecuencia? ¿Durante ese lapso permaneció enferma de tal manera que hizo necesaria atención médica continua, o, por el contrario, recobró su salud en diversas ocasiones, sin que fuera indispensable durante esos intérregnos de recuperación, la asistencia médica? Similares interrogantes pueden hacerse respecto de los cinco años que duró la prestación de los servicios del doctor

Saaibi al doctor Olarte y ninguno de los cuales puede ser absuelto por las declaraciones invocadas.

Lo común y ordinario es que una persona enferma durante tres o cinco años reciba atención médica más o menos frecuente de acuerdo con la gravedad de la afección o la cronicidad de la misma, lo que se traduce en asistencia al consultorio del profesional, visitas domiciliarias de éste, radiografías, fluoroscopias, electrocardiogramas, exámenes de laboratorio clínico, fórmulas o recetas más o menos numerosas e incluso hospitalización e intervenciones quirúrgicas, fuera de la historia clínica respectiva. Y ninguno de estos elementos de juicio para valorar la atención prestada por el actor a los esposos Olarte-Mantilla, aparecen de autos, ni los testigos citados hacen siquiera referencia a ellos, resintiéndose de vaguedad sus declaraciones, como pasa a demostrarse con el análisis de las mismas:

El doctor Alfonso Pinzón Mantilla, el más responsivo de los deponentes, afirma "que la señora Vicenta, era diabética, comenzó a presentar fenómenos de arterioesclerosis cerebral y seguramente complicaciones de orden cardíaco" y que "en lo relacionado con la diabetes era atendida por el propio doctor Olarte, de acuerdo con las prescripciones del doctor Saaibi". Pero de estas aseveraciones no es posible conocer en qué consistió la atención médica a dicha señora, pues no se sabe si con una consulta o visita semanal o quincenal o mensual era suficiente para que se controlaran los males que la aquejaban o si su estado era tal, que hacía indispensable una mayor frecuencia en la actuación del actor. Que éste fue quien, en forma casi exclusiva, trató las dolencias de que sufría la señora Mantilla de Olarte, es claro de este testimonio y de los otros. Pero esa exclusividad como médico no indica la intensidad, ni la frecuencia de la atención que tuvo que dar a dicha paciente, dato fundamental para poder valorar el monto de los servicios prestados.

Jesús Reyes Suárez se limita a decir que "tuve oportunidad de asistir a una junta médica que él (el doctor Saaibi) convocó en el año de 1960 y a la cual asistió además el doctor Jorge Pinzón Mantilla. En dicha junta médica diagnosticamos un infarto del miocardio y el doctor Edmond Saaibi continuó en el tratamiento". Este declarante, pues, sólo sabe de la actuación del demandante desde 1960 y lo único que le consta es la asistencia a la junta celebrada en este año, en que diagnosticaron los integrantes de ella un infarto del miocardio; pero de su declaración no pueden considerarse ni los servicios médicos anteriores al mencionado año, ni la intensidad y duración del tratamiento correspondiente al infarto dicho y si el doctor Olarte se recuperó o no, pues vivió hasta 1963, ya que es sabido, que por grave que sea la enfermedad, si el paciente recobra la salud, se aleja o suspende la atención del médico.

Gustavo Ordóñez D'Costa declara que él, como médico, insinuó en el año de 1956 "a los esposos (Olarte-Mantilla) que buscaran los servicios profesionales del doctor Saaibi en su especialidad de cardiólogo, hechos que así sucedieron hasta la muerte de los esposos, habiéndolos atendido en forma permanente desde la fecha que antes indiqué" y que "me consta que se efectuaron varias juntas médicas para tratar de la enfermedad de los esposos, de las cuales yo formé parte, como también el doctor Edmond Saaibi, quien las convocó, en su condición de médico de cabecera, pues los esposos sufrían del corazón". Más vago es aún que los anteriores este testimonio, ya que el período a que el testigo se refiere tiene mayor amplitud, de cinco años para la señora de Olarte y de siete para éste, sin que esa atención "en forma permanente" de que el testigo habla, pueda concretarse en cosa distinta de "varias juntas médicas", cuyo número, siquiera aproximado, y las épocas en que se celebraron, sea posible establecer.

El último testigo, doctor Jorge D. Larrarte, quien también fue médico de los esposos citados, según lo refiere, afirma que "el doctor Saaibi fue llamado a prestarles sus servicios como médico de cabecera a los citados esposos, en su condición de médico cardiólogo, desde el año de 1957 en adelante" y que "los servicios prestados por el doctor Saaibi fueron permanentes, desde la fecha indicada, hasta el día de su muerte", concepto de permanencia en que se reafirma, al contestar una pregunta, así: "Los servicios prestados por el doctor Saaibi fueron permanentes y como médico de cabecera les prestaba sus servicios a cualquier hora del día o de la noche". ¿Qué alcance tiene en lo transcrito el que "la prestación de los servicios del actor fue permanente"? ¿Quiere el testigo significar con esto que eran diarios o que estaba listo en cualquier momento a atender a esos dos pacientes, de día o de noche? ¿Y esa atención en esta última forma, con qué frecuencia se llevó a efecto? También, pues, este testimonio adolece de la vaguedad señalada para los anteriores. Es que no debe perderse de vista que cuando se busca esclarecer la labor realizada por alguna persona en favor de otra,

no con suficientes afirmaciones generales por parte de los testigos, sino que deben concretar los detalles indispensables para poder situar el trabajo desarrollado en el espacio y en el tiempo. Y si esto se predica del efectuado en forma continua, con mucha mayor razón en tratándose de servicios profesionales que, por su naturaleza, se realizan con notables soluciones de continuidad, como la del médico que asiste a un enfermo particular y que puede requerir de su acción, en el curso de varios años, unas veces en forma diaria, en muchas otras con menor frecuencia o con cierta regularidad (semanalmente, quincenalmente, mensualmente, etc.) y aun ocasionalmente, de acuerdo con el curso de las dolencias tratadas y de su estado agudo o crónico.

Las deficiencias que se han anotado en la prueba testimonial influyeron en la peritación rendida por el doctor Jorge Villabona Abril, el que realmente no avalúa los servicios efectuados por el doctor Saaibi a los esposos Olarte-Mantilla, sino que se contenta con decir que "la cuenta del doctor Saaibi es justa", en el segundo párrafo de su dictamen, cuya conclusión repite la misma opinión, diciendo: "A la luz del derecho natural, de la deontología médica, la cuenta del doctor Edmond Saaibi es justa y debió pagársele en la época en que se presentó. Si tenemos en cuenta la posición social y económica del doctor Olarte y su señora, el tiempo de servicios prestados, la naturaleza o importancia de estos servicios, la legítima reputación adquirida por el doctor Saaibi, la suma de $ 60.000.00 es apenas justa y dentro de los límites de la estricta ética profesional".

Realmente el perito, pues, no cumplió su cometido, ya que él fue designado para justipreciar el valor de los servicios prestados por el actor y no para opinar sobre la justicia de los $ 60.000.00 cobrados en la petición primera de la demanda. Su dictamen no contiene avalúo en el sentido jurídico del vocablo, su fundamentación es deficiente y en algunos aspectos carece de respaldo probatorio, como quedó establecido al estudiar el cargo segundo de la demanda de casación de la parte actora.

De lo dicho debe concluirse, sin lugar a dudas, que no fueron probados con fuerza de convicción suficiente los dos extremos fundamentales de esta acción, lo que obliga a pronunciar sentencia absolutoria.

En razón de lo dicho, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley CASA totalmente la sentencia impugnada y, obrando como Tribunal de instancia,

*Resuelve:*

REVÓCASE la dictada por el Juzgado Laboral de Bucaramanga en este juicio y ABSUÉLVESE a los demandados de los cargos formulados en la demanda.

Condénase en costas en ambas instancias y en el recurso de casación al demandante.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

**El artículo 61 del Código Procesal del Trabajo determina que el juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relievantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., noviembre 3 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Casa del Avicultor Limitada interpuso el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, fechada el 29 de mayo de 1965, por la cual confirmó la del Juzgado Segundo Laboral de la misma ciudad, que condenó a dicha sociedad a pagar al señor Domingo Ramírez, auxilio de cesantía por valor de $ 700.00, salarios insolutos por el de $ 420.00, indemnización moratoria a razón de $ 70.00 diarios desde el 1º de julio de 1963 y hasta que se efectúe el pago de las anteriores acreencias y el 80% de las costas procesales.

*Antecedentes del fallo*

Su síntesis es la siguiente:

a) Domingo Ramírez firmó con Casa del Avicultor Limitada el contrato de trabajo que obra al folio 5 bis de los autos, por el cual se compromete "a prestar a la empresa toda su capacidad normal de trabajo, desempeñando las funciones propias de su empleo u oficio de médico veterinario, de acuerdo con los reglamentos, órdenes e instrucciones que le sean señalados por la empresa ..."; a "prestar el servicio antes dicho en Casa del Avicultor Limitada, pero comprometiéndose a aceptar cualquier otro empleo u oficio a donde lo promueva la empresa dentro de sus dependencias, siempre y cuando que dicho trabajo no implique desmejoramiento en la remuneración o categoría del trabajador ...", como obligaciones fundamentales. El sueldo pactado fue de $ 2.100.00 mensuales, por el desempeño de las tareas indicadas.

b) La cláusula octava es del siguiente tenor: "Para los efectos legales se hace constar que el trabajador se ha contratado en: Bogotá, D. E., por Casa del Avicultor Limitada" (lo subrayado es del contrato).

c) El documento está firmado "a primero de marzo de 1963", por el doctor Juan B. Bigliani Ottone, en representación de la Casa del Avicultor Limitada y por el doctor Domingo Ramírez Velasco y dos testigos.

d) La cláusula cuarta del aludido contrato, reza: "La duración del presente contrato es de cuatro meses contados a partir del 1º de marzo de 1963 y se entenderá prorrogado automáticamente, si al vencimiento de cada período alguna de las partes no ha manifestado voluntad de no prorrogar ..." y en la sexta se lee lo que sigue: "Igualmente se hace constar ... que el presente contrato se entiende celebrado en firme una vez vencido el período de prueba de dos meses contados a partir de la fecha de ingreso del trabajador al servicio de la empresa".

e) En carta fechada el 25 de junio del mismo año, el actor recibió del gerente de Casa del Avicultor Limitada y en papel con membrete de la misma sociedad, un aviso en el que se le dice: "Nos referimos al contrato suscrito con usted y nos permitimos manifestarle que vence el día 30 del presente mes de junio y que esta sociedad no está interesada en renovarlo, quedando por consiguiente terminado en dicha fecha. Sírvase reclamar en nuestra oficina la liquidación de sus

salarios pendientes y las prestaciones que se hayan causado'' (folio 6).

f) El señor Ramírez averiguó por la liquidación anunciada en la carta anterior y por no estar conforme con la misma, se negó a recibir el cheque correspondiente.

g) El 3 de julio del mismo año e inmediatamente después de la negativa dicha Hernando Francisco Idárraga, en su ''condición de abogado de la sociedad Julio C. Laverde M. y Compañía Limitada, de esta ciudad'', manifestó al Juez 5º Laboral de Bogotá que presentaba ''el título de consignación en el Banco de la República número 043829, de fecha 2 de julio de 1963, por valor de $ 2.797.66 y que corresponde al valor de los salarios y prestaciones sociales que dicha sociedad considera deber a su extrabajador Domingo Ramírez Velasco'' (folio 68).

h) El 24 de julio del mismo año el señor Domingo Ramírez recibió la suma consignada, dejando en el acta respectiva la siguiente constancia: ''Recibo a buena cuenta como parte de lo que me corresponde, reservándome los derechos para demandar''.

i) El 19 de noviembre del año citado el mismo señor Ramírez, mediante apoderado, inició contra Casa del Avicultor Limitada el juicio laboral de cuyo desenlace se ha dado cuenta al comienzo de este fallo.

*Defensa de la demandada*

Casa del Avicultor sostuvo que esta sociedad y la denominada Julio C. Laverde M. y Compañía Limitada, que hizo el pago por consignación de que se dio cuenta, constituían unidad de empresa, pues aquélla es filial de ésta y que, por lo consiguiente, fueron oportunamente pagados los salarios y prestaciones del actor, a quien nada se debía. Agregó, además, en los hechos 1º, 2º y 3º de la contestación de la demanda que Ramírez entró inicialmente como trabajador de Julio C. Laverde y Compañía Limitada el 20 de septiembre de 1962, que un mes después viajó a España por haber contraído matrimonio y que ''a su regreso de España el señor Domingo Ramírez reinició sus labores en la granja experimental 'El Establo', dependencia o establecimiento de Julio C. Laverde y Cía. Limitada, pero por razones de contabilidad y de orden administrativo se le hizo saber al señor Domingo Ramírez que a partir del 1º de marzo de 1963, su contrato figuraría como celebrado con otra de las dependencias del señor Julio C. Laverde y al efecto, con la aceptación expresa del señor Ramírez, se firmó un contrato de trabajo, a término fijo de 4 meses, con la Casa del Avicultor Limitada, sociedad constituida por el señor Julio C. Laverde para la distribución de los productos de la granja experimental 'El Establo' ''.

*Las sentencias de instancia*

El Juez 2º Laboral de Bogotá desechó las argumentaciones de la demandada, diciendo: ''... de las pruebas que obran en el informativo no se infiere que Casa del Avicultor Limitada sea simple intermediaria de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, para que pueda darse aplicación al inciso 3º del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo. Por el contrario, de tales probanzas se desprende que Julio C. Laverde y Compañía Limitada y Casa del Avicultor Limitada son dos empresas distintas, que tienen fines sociales diferentes. Aquella, según lo afirma su gerente al ser interrogado en posiciones por el actor, contrató los servicios del señor Domingo Ramírez con período de prueba ... y la Casa del Avicultor Limitada, ... también contrató los servicios del señor Ramírez con previo período de prueba, prueba que la referida sociedad no hubiera convenido con el señor Ramírez si fuera en verdad intermediaria, como asegura, de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, sociedad para la cual había trabajado el actor, y si éste hubiera sido en realidad reintegrado, como lo atestiguan los empleados de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, en las mismas condiciones en que venía prestando sus servicios anteriormente, toda vez que no hay razón para acordar un período contractual de prueba cuando ya se conocen las aptitudes del trabajador y las conveniencias y las condiciones del trabajo''.

Hace ver luego el juzgado, con transcripción de las cláusulas del contrato de trabajo copiadas en el acápite: ''antecedentes'', del presente fallo, que dicho contrato fue celebrado con Casa del Avicultor Limitada, que fue despedido por el propio gerente de esta sociedad, ''alegando como motivo el vencimiento del plazo pactado en el contrato'' y agrega: ''En virtud de lo expresado por los señores Juan B. Bigliani y Misael Piñeros Bejarano en sus declaraciones, Casa del Avicultor Limitada pagaba con sus propios fondos los salarios del señor Ramírez, aun cuando advierten estos testigos, sin dar razón alguna de sus dichos, que el monto de esos salarios se los reintegraba Julio C. Laverde y Compañía Limitada, a esta sociedad. El testigo Piñeros Bejarano fue más explícito en su declaración al manifestar que el demandante iba a Casa del

Avicultor Limitada a que le dieran órdenes, 'pero a mí no me consta si iba todos los días, agrega''.

El Tribunal Superior de Bogotá confirmó la sentencia anterior con las siguientes consideraciones:

''Pese a las argumentaciones del apoderado de la parte demandada y a las pruebas que adujo para respaldar sus apreciaciones, estima la Sala, en todo de acuerdo con el *a quo*, que se halla acreditada indubitablemente en el expediente la existencia de un contrato de trabajo entre el señor Domingo Ramírez y Casa del Avicultor Limitada, representada por el señor Julio C. Laverde, y que en su desarrollo el actor laboró durante el lapso comprendido entre el 1º de marzo de 1963 y el 30 de junio del mismo año, mediante retribución de $ 2.100.00 por mes. A esta convicción concurren las documentales de folios 4, 5 y 6, las declaraciones de Juan B. Bigliani (folios 47), Mario Augusto Santos Quiroga (folio 55), Misael Piñeros (folio 63) y las posiciones absueltas por el representante de la demandada ...''

Y al estudiar lo relacionado con la condenación a indemnización moratoria, se refiere en los siguientes términos a la posición de la demanda:

''El planteamiento de la defensa resulta imposible frente a la evidencia de los documentos y a la realidad procesal, porque so pretexto del concepto de unidad de empresa, no se pueden desconocer los actos que válidamente ejecutan las personas en razón de su existencia, actos que las individualizan y determinan frente al Estado y la sociedad y permiten señalar su consiguiente responsabilidad. Porque una cosa es la unidad de empresa y otra la identidad de patronos. Una cosa es que el señor Julio C. Laverde sea el representante de las sociedades ''Julio C. Laverde y Compañía Limitada'' y ''Casa del Avicultor Limitada'', simultáneamente, que pueda tener interés social en ambas, y otra muy diferente son los actos que en nombre de cada una de sus representadas ejecute. Aunque en la mente del mandatario pueda confundirse la responsabilidad, ello no es posible respecto a las consecuencias de relación, frente al orden jurídico. Así no se puede aceptar cuando, Casa del Avicultor Limitada, como persona jurídica, contrató un servicio determinado, lo hizo Julio C. Laverde y Compañía Limitada. Es cuestión de sentido común y es cuestión de orden social, porque cada persona jurídica tiene un patrimonio para administrar y defender, cada persona jurídica debe tener fiscalización estatal, cada persona jurídica debe someterse a las leyes con la responsabilidad que emana de su existencia y de sus actos. En este orden de ideas, ¿cómo puede aceptarse que lo que consignó Julio C. Laverde y Compañía Limitada, cubre las acreencias laborales del trabajador contratado por Casa del Avicultor Limitada?...''.

Más adelante agrega: ''Si en las diligencias de pago por consignación se hubiera expresado de manera inequívoca que la suma depositada correspondía al tiempo servido por el demandante en ambas sociedades, no habría problema, pero la oferta de pago no reseña las circunstancias que ahora se alegan para que exima a la demandada de la condena por indemnización moratoria. Tampoco en el contrato de trabajo firmado con Casa del Avicultor Limitada se estipuló cláusula alguna que advirtiese al trabajador que sus prestaciones serían pagadas por la sociedad Julio C. Laverde y Compañía Limitada, por ser la primera dependiente de la segunda''.

*La demanda de casación*

Con invocación de la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral formula el siguiente:

''*Cargo único.* Acuso la sentencia por violación indirecta de los artículos 65 y 249 del Código Sustantivo del Trabajo por indebida aplicación, y de los artículos 194 ibídem, 1625 y 1630 del Código Civil por falta de aplicación, a consecuencia de los protuberantes errores de hecho que luego determino''.

''*Desarrollo del cargo.* El sentenciador de segundo grado cometió los ostensibles errores de hecho que a continuación se expresan:

''a) No haber dado por demostrado, estándolo, que Domingo Ramírez ejecutó siempre un contrato laboral con la sociedad Julio C. Laverde y Compañía Limitada que lo contrató inicialmente, declaró terminado tal vínculo, liquidó sus prestaciones y consignó judicialmente el valor de las mismas.

''b) No haber dado por demostrado, estándolo, que Casa del Avicultor Limitada, por ser dependencia, constituye unidad de empresa con Julio C. Laverde y Compañía Limitada.

''c) No haber aceptado como cierto, estando demostrado, el hecho de que las prestaciones sociales del actor fueron consignadas judicialmente y que el demandante retiró su valor.

"d) Haber dado como demostrado, sin estarlo, que el demandante ejecutó su contrato de trabajo exclusivamente con la sociedad Casa del Avicultor Limitada.

"Para incurrir en los errores ya singularizados, el sentenciador desestimó las siguientes pruebas:

"1. La contestación de la demanda (folio 11).

"2. El interrogatorio o posiciones formuladas a Julio C. Laverde (folio 18).

"3. El documento visible a folios 29 y 30 y 102 a 113.

"4. Las posiciones del demandante (folios 34 a 41).

"5. La copia visible a folios 68 a 70.

"A los mismos errores llegó el fallador por la incorrecta evaluación de los testimonios de Juan B. Bigliani (folios 47 a 54), Mario Augusto Santos (folios 55 a 62), Misael Piñeros (folios 63 a 66), Próspero García (folios 77 a 81)".

Procede la Sala a confrontar la sentencia acusada con los anteriores cargos, siguiendo el mismo orden que a continuación de lo transcrito emplea el demandante para comprobar sus asertos y concretándose solamente a los puntos por él tratados y que son los siguientes:

a) Dice el demandante: "Desde el punto de vista de la prueba confesional, la parte demandada, en la contestación de la demanda (folio 11) solicitó la declaración de la unidad de empresa, hecho que le es desfavorable...". No comparte la Sala esta apreciación. Lo afirmado en la demanda y lo dicho en la respuesta a las posiciones por el demandado no constituyen prueba de confesión, por dos motivos:

1º Porque ésta surge en juicio como la aceptación de un hecho afirmado por la parte contraria y el demandante en ningún momento ha sostenido la unidad de empresa entre Julio C. Laverde y Compañía Limitada y Casa del Avicultor Limitada; antes bien la ha negado.

2º Porque la confesión implica el reconocimiento de un hecho que perjudica patrimonialmente al presunto confesante y la afirmación de la unidad de empresa es precisamente hecho defensivo del demandado, que si se acepta, lo libra de la condenación pronunciada en el presente juicio; en forma alguna, pues, le es desfavorable. Por tanto, no fueron mal apreciadas la contestación de la demanda y las posiciones del señor Julio C. Laverde por el fallador de 2ª instancia, al dejar de tenerlas como prueba de la unidad de empresa referida.

b) Continúa la demanda: "Con los testimonios ya singularizados se comprueba plenamente que el actor prestó sus servicios a dependencias de Julio C. Laverde y Compañía Limitada y que, como lo afirma el testigo Misael Piñeros (folios 63) la liquidación de prestaciones del actor se hizo por todo el tiempo, incluyendo el anterior al mes de marzo de 1963, liquidación que no aceptó el demandante y hubo que destruir los cheques respectivos, para ser luego consignado su valor por Julio C. Laverde, igualmente, consignación judicial que fue retirada por Domingo Ramírez, como aparece de los documentos visibles a folios 68 a 70".

Sobre este punto cabe observar:

1º El Tribunal funda especialmente su sentencia en un contrato escrito de trabajo, cuyas principales cláusulas se transcribieron al comienzo de este fallo, según las cuales Ramírez fue contratado por Casa del Avicultor Limitada y no por Julio C. Laverde y Compañía Limitada. Al respecto dice el Tribunal: "... Así no se puede aceptar que, cuando Casa del Avicultor Limitada como persona jurídica, contrató un servicio determinado, lo hizo Julio C. Laverde y Compañía Limitada...". Más adelante agrega: "Tampoco en el contrato de trabajo firmado con Casa del Avicultor Limitada se estipuló cláusula alguna que advirtiese al trabajador que sus prestaciones serían pagadas por la sociedad Julio C. Laverde y Compañía Limitada, por ser la primera dependiente de la segunda ..."

2º Los testimonios aludidos, fueron incorrectamente apreciados por el sentenciador y ellos confirman la prestación de servicios a Casa del Avicultor Limitada, como lo afirma éste, ¿o, por el contrario prueban que el contrato escrito con esta sociedad fue meramente formal, "por razones de contabilidad y de orden administrativo", según lo sostiene la demanda en su defensa? Es este el punto por estudiar y para ello la Sala lo mirará desde dos aspectos: a) Lo dicho sobre tales testimonios en las sentencias de instancia, y b) Una confrontación de los mismos con éstas.

a) La de primer grado se refiere sólo a lo expuesto por dos de aquellos testigos, en la siguiente forma: "Y en virtud de lo expresado por los señores Juan B. Bigliani y Misael Piñeros Bejarano en sus declaraciones, Casa del Avicultor Limitada pagaba con sus propios fondos los salarios del señor Ramírez aun cuando advierten

estos testigos, sin dar razón alguna de sus dichos, que el monto de los salarios se los reintegraba Julio C. Laverde y Compañía Limitada a esta sociedad. El testigo Piñeros Bejarano fue todavía más explícito en su declaración al manifestar que el demandante iba a Casa del Avicultor a que le dieran órdenes, 'pero a mí no me consta si iba todos los días', agrega''.

La de segunda instancia se limita a decir: ''A esta convicción (la efectividad del contrato escrito con Casa del Avicultor Limitada) concurren las documentales de folios 4, 5 y 6, las declaraciones de Juan B. Bigliani (folio 47), Mario Augusto Santos Quiroga (folio 55), Misael Piñeros (folio 63) y las posiciones absueltas por el representante legal de la demandada ...''

b) Se procede, en consecuencia, al análisis de dichas declaraciones:

*Juan B. Bigliani* fue quien suscribió el contrato con Ramírez en su carácter de subgerente de Casa del Avicultor Limitada y dice, así: ''En realidad se firmó ese contrato y la firma es auténtica y el sello; pero nunca se usó ese contrato, porque nunca el señor Ramírez trabajó para Casa del Avicultor Limitada, ni siquiera intervino en lo más mínimo de ayuda en Casa del Avicultor. Total que ese contrato no tuvo vigencia. Nunca se puso en práctica''. Luego, al responder varias preguntas del juez del conocimiento, dice que Ramírez fue contratado en virtud de un aviso en la prensa para conseguir un veterinario que prestara sus servicios en granja experimental ''El Establo'', dependencia de Julio C. Laverde y Compañía Limitada; que solicitó una licencia para viajar a España con motivo de su matrimonio y que, a su regreso, ''hizo el mismo trabajo y visitó exactamente a los mismos clientes que había visitado antes de irse a España, sin cambio de ninguna naturaleza''; ''nunca, continúa el doctor Ramírez, prestó servicios ni a Casa del Avicultor Limitada, ni a clientes de ella, porque Casa del Avicultor no tenía clientes de alimento, era simplemente un depósito de la comida de la granja experimental 'El Establo' para facilitar las entregas. El objeto de Casa del Avicultor era facilitarle drogas o implementos avícolas a los clientes de granja experimental 'El Establo'. Como yo era empleado de granja experimental 'El Establo', como jefe de ventas, y al mismo tiempo encargado de Casa del Avicultor, como socio, y como la fábrica se encontraba en Mosquera y, por lo tanto, le quedaba a los clientes muy difícil irse hasta la fábrica, pensamos dejar Casa del Avicultor como oficina de granja experimental 'El Establo', con una secretaria, la cual atendía todo lo relacionado a granja experimental 'El Establo' ''.

A una pregunta del juez, responde: ''Como dije antes yo era el jefe de ventas de granja experimental 'El Establo', de Julio C. Laverde y Compañía Limitada y por lo tanto yo le daba las órdenes al señor Domingo Ramírez, única y exclusivamente por cuenta de granja experimental 'El Establo' y él me pasaba periódicamente informe de sus visitas y nunca le mandé hacer trabajos por cuenta de Casa del Avicultor, no teniendo ésta ningún cliente para atender, siendo únicamente ventas directas de drogas y otras cosas ...''.

A otra interrogación, contesta: ''Los salarios y gastos se los pagaba granja experimental 'El Establo', pero para evitarle el viaje hasta Mosquera, yo como era subgerente de Casa del Avicultor le daba el cheque y le pasaba la cuenta a granja experimental 'El Establo' que inmediatamente reembolsaba la plata, esto consta de la contabilidad de ambas empresas''.

*Mario Augusto Santos Quiroga,* contador de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, afirma: ''El señor Ramírez llegó a la empresa mediante aviso publicado por la prensa solicitándose un veterinario. El señor Ramírez prestaba un servicio de asistencia técnica en renglón de avicultura en la granja experimental 'El Establo' ''. ''Efectivamente el señor Ramírez solicitó una licencia a la empresa para ausentarse del país, más claro, viajar a España por el término de un mes, si mal no recuerdo, licencia que le fue concedida, me consta porque conocí la carta de solicitud a la gerencia. Al regreso de dicho señor ingresó de nuevo a la compañía prestando los servicios que venía prestando con anterioridad de su viaje al exterior''. ''El señor Ramírez solicitó su liquidación a la firma Julio C. Laverde y Compañía Limitada —granja experimental 'El Establo'—. Me consta porque fui autorizado por la gerencia para hacerle la liquidación de prestaciones sociales, pues soy contador de la empresa Julio C. Laverde y Compañía Limitada ... El día que fue por su liquidación me manifestó su conformidad con parte de ella y reclamó tan sólo que se había dejado de incluir en ella unos días de alquiler de su automóvil para servicios de la empresa. Se tuvo en cuenta esta reclamación, se le liquidó como él dijo que debía hacer esa liquidación de alquileres y quedó de volver posteriormente, ya que dicha liquidación estaba sujeta a la aprobación de la gerencia ... El cheque se le iba a hacer, como efectivamente se le hizo, en chequera de la compañía Julio C.

Laverde y Compañía Limitada, granja experimental 'El Establo', como consta en los libros de contabilidad de la mencionada compañía Julio C. Laverde y Compañía Limitada. Posiblemente la Casa del Avicultor sirvió de intermediaria para efectuar algunos pagos y a su vez Julio C. Laverde y Compañía le reintegraba a Casa del Avicultor".

A una pregunta del juez, responde: "Todos los viajes efectuados del señor Domingo Ramírez en prestación de sus servicios en compañía del doctor Bigliani y el señor Gracia, fueron pagados en su totalidad por la compañía Julio C. Laverde y Compañía Limitada, granja experimental 'El Establo', como consta en los asientos de contabilidad".

A otra, sobre quién daba las órdenes al actor, contesta: "El doctor Juan B. Bigliani, como Jefe de Ventas de la sociedad Julio C. Laverde y Compañía se encargaba de distribuir los trabajos de asistencia a los clientes de esta sociedad. 2º Con la constitución de la sociedad Casa del Avicultor Limitada el doctor Bigliani, entiendo, quedó nombrado subgerente de dicha sociedad".

*Misael Piñeros Bejarano,* auxiliar de contabilidad de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, dice: "Conozco al señor Domingo Ramírez desde hace un año, lo conocí en la empresa de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Casa (sic) Experimental 'El Establo'. El señor Ramírez entró a trabajar con Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Casa (sic) Experimental 'El Establo', en septiembre de 1962, la fecha precisa no la recuerdo. Me consta que el señor Ramírez fue contratado por Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo', como veterinario ... No me consta si el señor Ramírez prestó servicios de asistencia técnica como dependiente de Casa del Avicultor. Supe por intermedio de otros empleados que el señor Ramírez solicitó una licencia para viajar a España ... Cuando el señor Ramírez regresó de su licencia siguió desempeñando el mismo cargo de veterinario de la firma Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo'. No me consta a quién solicitó el señor Domingo Ramírez su liquidación, pero yo como empleado de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo', ayudé a efectuar dicha liquidación, hicimos los cheques y el señor Ramírez no aceptó la liquidación, entonces se anularon los cheques y se hicieron nuevos para consignar en el Banco de la República ... Las instrucciones u órdenes las daba Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo', por intermedio del Jefe de Ventas, doctor Bibliani, al señor Domingo Ramírez ..."

A una pregunta del contrainterrogatorio formulado por el apoderado del demandante sobre el número de empleados de Casa del Avicultor, responde: "Había dos empleados, el doctor Domingo Ramírez y la señorita Cecilia García, ellos desempeñaban funciones para Granja Experimental 'El Establo'. El doctor Ramírez iba a visitar los clientes de Casa (sic) Experimental 'El Establo', iba a Casa del Avicultor a recibir órdenes para visitar los clientes de Granja Experimental 'El Establo', pero a mí no me consta si iba todos los días. Yo lo veía como dos veces a la semana y eso porque yo pasaba en el bus y veía el carro de él, pero no lo vi personalmente". Y al ser nuevamente contrainterrogado por el mismo apoderado sobre la razón por la cual afirma lo anterior, no obstante no saberlo personalmente, contestó: "Me consta porque firmaba las nóminas y los papeles que enviaba Casa del Avicultor a las oficinas de Julio C. Laverde y Compañía Limitada. En cuanto a las nóminas, las del año de 1962 son las que me consta que devolvían firmadas, las nóminas las firmaba el señor Domingo Ramírez en Casa del Avicultor y las devolvían a Julio C. Laverde y Compañía Limitada".

*Próspero García S.,* manifiesta: "Sí me consta que el señor Domingo Ramírez fue contratado por Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo', porque salía a trabajar conmigo como veterinario". Luego de indicar lo del viaje a España, asienta: "El señor Domingo Ramírez siguió trabajando en Granja Experimental 'El Establo', dando asistencia técnica a los mismos clientes a quienes dábamos antes". A las preguntas del juez, responde: "Como dije antes los servicios se los prestaba a los mismos clientes de Granja Experimental 'El Establo' de Julio C. Laverde y Cía. Limitada. Casa del Avicultor es una especie de depósito, no sé qué servicios podría prestar allí el doctor Domingo Ramírez ... Casi siempre fuimos compañeros de trabajo, pues yo era quien le presentaba la clientela y le enseñaba los lugares, pues como él es extranjero no conocía, esto en cada zona. Una vez le enseñaba en cada zona las carreteras y los clientes, pues los clientes eran los mismos, todo por cuenta de Julio C. Laverde y Compañía que era para quienes estábamos trabajando ... Yo nunca supe que le hubiera prestado servicios a Casa del Avicultor, puesto que trabajamos con los mismos clientes de Julio C. Laverde y Com-

pañía ... El (señor Ramírez) daba asistencia técnica y yo vendía los productos y solicitaba la asistencia para mis clientes cuando ellos me la solicitaban a mí. A mí me obligaban a pasar un informe sobre mi trabajo y necesidades de mis clientes''. Por último, preguntado sobre Casa del Avicultor, dijo: ''El fuerte de Casa del Avicultor eran drogas e implementos avícolas, como dije antes, yo veía vender al detal, un bulto o dos de comida''.

La sola lectura de lo transcrito que es lo sustancial, de las declaraciones anteriores, muestra a las claras que, efectivamente, el Tribunal las apreció incorrectamente, sin análisis de las mismas y mediante la sola afirmación de que a formar la convicción de la efectividad del contrato de trabajo escrito concurrían, con los documentos respectivos, aquellos testimonios, cuando de la letra conteste de ellos aparece todo lo contrario: que Ramírez trabajó para Julio C. Laverde y Compañía Limitada, Granja Experimental 'El Establo', y que Casa del Avicultor Limitada era un mero depósito y almacén de drogas e implementos avícolas, que no necesitaba los servicios de un veterinario. Al rededor de estas dos ideas centrales giran las deposiciones de los testigos mencionados y la sentencia de primer grado toma aisladamente dos frases de Bigliani y Piñeros Bejarano para tratar de demostrar que el trabajo del actor era para esta última sociedad, pues al decir el primero, que el cheque del sueldo lo pagaba de Casa del Avicultor Limitada y que Julio C. Laverde y Compañía Limitada, reintegraba tales sumas, no es exacto que lo manifiesta ''sin dar razón alguna de sus dichos'', según sostiene la sentencia, ya que Bigliani explica que lo hacía así para que Ramírez no tuviera que ir hasta la fábrica, a Mosquera, a recibir su sueldo, y el otro, si es cierto que afirma que Ramírez iba a Casa del Avicultor a recibir órdenes de aquél, lo hace a renglón seguido de haber dicho: ''El doctor Ramírez iba a visitar los clientes de Casa Experimental 'El Establo' '' y termina la frase, que el juez toma aisladamente, así: ''para visitar los clientes de Granja Experimental 'El Establo' ''. De ésto se concluye que el pensamiento completo del declarante es como sigue. ''El doctor Ramírez iba a visitar los clientes de Casa Experimental 'El Establo', iba a Casa del Avicultor a recibir órdenes para visitar los clientes de Granja Experimental 'El Establo', lo que obviamente no da base para concluir que el servicio lo prestaba el demandante a la mencionada Casa del Avicultor, sino que era el sitio a donde iba a recibir órdenes de Bigliani, Jefe de Ventas de Julio C. Laverde y Compañía Limitada y subgerente de Casa del Avicultor Limitada, simultáneamente, como lo narra él mismo y los demás deponentes, sin contradicción alguna de la parte actora''.

Por consiguiente, prospera el cargo.

*Consideraciones de instancia*

Es evidente que consta al folio 5 de los autos el contrato de trabajo que celebraron el actor en su propio nombre y el señor Juan B. Bigliani, como subgerente de Casa del Avicultor Limitada, y lo es también que al folio 6 aparece que el gerente de esta sociedad lo dio por terminado a su vencimiento. Esta prueba documental, reconocida por las dos partes en litigio, establece plenamente una relación de trabajo entre el demandante y la demandada, por el término de vigencia del mismo, y la obligación de la segunda de cancelar las prestaciones consecuenciales a la extinción del mencionado contrato. No consta en él que Casa del Avicultor Limitada, con quien se celebró, sea dependencia o intermediaria de otra persona jurídica, Julio C. Laverde y Compañía Limitada, ni existe probanza alguna de que al actor se le hubiese hecho saber que sus servicios los prestaba en realidad a esta última y no a aquélla con la que suscribió el mencionado contrato. En estas condiciones, el demandante Ramírez era ajeno a las relaciones que entre esas sociedades pudieran existir y a los motivos ''de contabilidad y de orden administrativo'' que llevaba a ésta, para hacerlo figurar como contratado por aquélla, motivos que, según se afirma en la contestación de la demanda, se le hicieron saber al actor, pero de lo cual, se repite, no se aportó la prueba respectiva.

Existe de la misma manera evidencia de que la sociedad Julio C. Laverde y Compañía Limitada (folios 68 a 70) consignó a favor del demandante la suma de $ 2.797.66 ''que corresponde al valor de los salarios y prestaciones sociales que dicha sociedad considera deber a su extrabajador Domingo Ramírez Velasco'', sin que en ella se diga, en modo alguno, que ese pago por consignación cubre lo que pueda también deberle Casa del Avicultor Limitada.

*El valor de estos documentos, a la luz de los principios que informan la prueba en materia civil, sería intocable conforme al inciso 2º del artículo 91 de la Ley 153 de 1887, que establece:*

*''No será admisible la prueba de testigos en cuanto adicione o altere en modo alguno lo que*

*se exprese en el acto o contrato, ni sobre lo que se alegue haberse dicho antes, o al tiempo o después de su otorgamiento ...'' Pero en asunto de naturaleza laboral no impera el rigor de esa norma, ya que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo determina que ''el juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relievantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes''. Una sola excepción trae esta norma y es la relacionada con la prueba* ad substanciam actus, *v. gr., la escritura pública para demostrar la existencia de una sociedad comercial, y la que no puede sustituirse por ningún otro medio probatorio.*

*La jurisprudencia y los autores de pruebas judiciales muestran que aquel precepto encierra lo que se conoce como la formación racional del convencimiento y no propiamente la libertad de apreciación, que autoriza para fallar en conciencia, según lo hacen, v. gr., los jurados en los juicios penales con audiencia pública. En materia del trabajo el juzgador debe llegar a la plena convicción de los derechos y deberes de las partes, mediante el razonado estudio de las pruebas aportadas al juicio, cada una de las cuales está informada por principios científicos precisos, que permiten a la inteligencia aceptarlas o rechazarlas para tener por cierto un hecho o como no suficientemente establecido.*

Estas premisas dan base a la Sala para confrontar los documentos mencionados con las declaraciones de los testigos Juan B. Bigliani, Mario Agusto Santos Quiroga, Misael Piñeros Bejarano, Próspero García S. y cuya síntesis quedó hecha al estudiar el cargo de errónea apreciación de los mismos por la sentencia acusada. Y de esa confrontación surge un hecho nítido: Casa del Avicultor Limitada es un depósito y almacén de Julio C. Laverde y Compañía, la que tiene numerosos clientes de Granja Experimental 'El Establo', a los cuales ella da asistencia técnica. El actor fue contratado por la primera de tales sociedades como médico veterinario, según reza el contrato de trabajo, luego por la naturaleza de sus funciones es lógica la aseveración de los testigos, en el sentido de que los servicios de aquél no fueron solicitados para el almacén o depósito, sino para dar atención técnica a los clientes de la mencionada Granja. De esta manera, sin que desaparezca la existencia del mencionado contrato, se encuentra ajustado a la realidad lo dicho por aquellos testigos, que se presentan en sus deposiciones contestes, responsivos, exactos, sin contradicciones y sin motivo para desestimarlos por parciales, pues por el hecho de ser empleados de Julio C. Laverde y Compañía Limitada no aparece que tengan interés en este juicio, que pueda llevarlos a declarar contra la verdad.

En este proceso de integración de la prueba aparece un hecho que confirma la anterior interpretación y la robustece con fuerza lógica indudable: Si Ramírez no era empleado de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, sino de Casa del Avicultor Limitada, sin que exista nexo alguno entre ambas sociedades, ¿por qué la primera de ellas consignó el valor de los salarios y prestaciones que creía deberle a aquél? Y si éste no era empleado de dicha primera compañía, sino de la segunda, ¿por qué recibió el pago por consignación? Estos interrogantes se solucionan en sana razón, si se acepta el hecho de que Ramírez era empleado de Julio C. Laverde y Compañía Limitada, contratado por Casa del Avicultor Limitada, dependiente de aquélla, a la que prestó en realidad sus servicios de médico veterinario. Si ésto no es así, Ramírez habría cometido un acto de indelicadeza, por decir lo menos, al recibir salarios y prestaciones de quien no se los debía y los consignó, en consecuencia, por error, y luego demandar a la segunda sociedad para que le pagara los mismos salarios y prestaciones.

En este orden de ideas hay más aún: de acuerdo con las declaraciones de los testigos y la contestación de la demanda el señor Ramírez se vinculó inicialmente a Julio C. Laverde y Compañía Limitada el 20 de septiembre de 1962, hecho no negado por la parte actora; pidió una licencia para viajar a España, de donde es oriundo, por razón de su matrimonio, y, al regreso, se reincorporó con el contrato de trabajo en que se funda este juicio. En consecuencia, a aquella sociedad sólo sirvió unos tres meses, ya que tal contrato está fechado el 1º de marzo de 1963 y entre esta fecha y el 20 de septiembre dicho, descontando la licencia de unos dos meses, aproximadamente, según los testigos, queda únicamente el mencionado lapso de servicio. Siendo ésto así, no es explicable que por esos tres meses Julio C. Laverde y Compañía Limitada le hubiera consignado la suma de $ 2.797.66, aun suponiendo que en este período hubiese tenido un sueldo igual al pactado en el tantas veces citado contrato, de $ 2.100.00 mensuales. Luego esa consignación debe entenderse como realizada para cubrir el tiempo de servicio inicial a Julio C. Laverde y Compañía Limitada, directamente, y

el posterior trabajado en la misma por intermedio de Casa del Avicultor Limitada.

Las razones expuestas dan a la Sala la convicción racional de que el actor se aprovechó de claros errores jurídicos para cobrar dos veces unas mismas acreencias, errores que consistieron, primeramente, en no haber advertido en el contrato de trabajo que Casa del Avicultor Limitada es dependencia de Julio C. Laverde y Compañía Limitada y, en segundo término, en no haber hecho constar ésta, al hacer la consignación, que la suma depositada cubría los servicios prestados a ambas sociedades. Ellos permitieron al demandante, recibir la suma consignada y demandar en seguida a la otra sociedad para que le pagara de nuevo una deuda así satisfecha.

En mérito de las consideraciones expresadas, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA totalmente la sentencia impugnada, y, obrando como tribunal de instancia, REVOCA la sentencia de primer grado, dictada por el Juez Segundo Laboral de Bogotá, y ABSUELVE a Casa del Avicultor Limitada de los cargos que se le formularon en la demanda.

Con costas en ambas instancias a cargo del demandante; sin costas en el recurso de casación.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 6 de noviembre de 1967, resuelve: Primero. Decláranse nulos, y por tanto inexequibles, las siguientes disposiciones del laudo arbitral pronunciado el 12 de septiembre próximo pasado en el conflicto colectivo de trabajo entre las Empresas Públicas Municipales de Cartagena y el sindicato de sus trabajadores: a) Parágrafo único del artículo 1º; b) Artículo 3º; c) La segunda parte del artículo 6º, desde donde dice: "El incumplimiento de esta obligación impondrá las empresas", etc. d) Artículo 8º. — Segundo. Homológase el precitado laudo en sus demás disposiciones, las que se declaran exequibles, con la aclaración de que para el pago de los auxilios de cesantía señalados en el artículo 5º deberán llenarse por los trabajadores todos los requisitos legales y reglamentarios respectivos.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., 6 de noviembre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Las Empresas Públicas Municipales de Cartagena, y el sindicato de sus trabajadores interpusieron recurso de homologación, legalmente concedido ante esta Sala, contra el laudo arbitral de 12 de septiembre anterior, por el cual quedó desatado el conflicto colectivo de trabajo surgido entre aquellas partes. Pero solamente las empresas mencionadas, mediante apoderado, sustentaron el recurso, que procede a resolver la Corte en la forma que sigue:

*Antecedentes.*

1º Con fecha 31 de octubre de 1966 el presidente del Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales de Cartagena manifestó al gerente de las mismas que daban los trabajadores de ellas por terminada la convención colectiva de trabajo vigente hasta el 31 de diciembre del mismo año y que posteriormente elaborarían un pliego de peticiones para pactar una nueva convención. El mismo día el inspector del trabajo, con oficio número 937, envió a dicho gerente el original de la denuncia precitada.

2º El 12 de diciembre del año en cita puso el sindicato, en manos de las Empresas Públicas de Cartagena, el anunciado pliego de peticiones, que fue sustituido por otro, aprobado por la Asamblea General de aquél, el 20 de marzo de 1967 y sobre el cual versaron los debates en las etapas de conciliación y arreglo directo.

3º Transcurridas éstas sin acuerdo alguno de las partes, el Ministerio de Trabajo por Resolución número 0905 de 1º de junio de 1967 "convocó un Tribunal de Arbitramento Obligatorio... para que estudie y decida el conflicto laboral existente entre las Empresas Públicas Municipales de Cartagena y su sindicato de trabajadores", Tribunal que quedó constituido, así, luego de resueltos algunos incidentes sobre recusación de los árbitros inicialmente nombrados: Por el Ministerio de Trabajo, Daniel Hernández García; por las Empresas, Rafael Espinosa Garay, y, por los trabajadores, Alfonso Romero Buj.

4º Constituido el Tribunal y de acuerdo con prorrogas del plazo para fallar que le fueron concedidas, el 12 de septiembre del año en curso, dictó el laudo arbitral que puso fin al conflicto, por mayoría de votos, pues salvó el suyo el representante de los trabajadores, y contra él se han enderezado por las Empresas los siguientes cargos, que se analizarán en el orden en que han sido formulados.

*Primer cargo.* Dice relación a la provisión de vacantes, fijada de esta manera en el artículo 1º del fallo arbitral:

"Toda vacante que se produzca en las Empresas se llenará con personal de las mismas, que esté capacitado para desempeñar tal posición y con la misma asignación que tenía el cargo que se va a proveer. Para llenar la vacante se preferirá al trabajador inmediato o a los trabajadores de la misma sección y, en caso de que en la misma sección no se encuentren trabajadores con las mismas calidades del que produce la vacante, se buscará en otras de las secciones de las Empresas.

"*Parágrafo.* La violación de lo aquí dispuesto implicará una indemnización de $ 5.000.00 a favor del trabajador con derecho a la vacante y a cargo de las Empresas; pero en ningún caso se pagaría la indemnización a más de un trabajador en cada vacante".

La impugnación considera ilegales tanto el artículo como su parágrafo, desde puntos de vista diferentes, razón por la cual se estudiarán en forma separada:

Tres argumentos principales aduce el impugnador contra lo primero: a) "Violación de los artículos 1502 del Código Civil y 22 del Código Sustantivo del Trabajo, porque el consentimiento del empleador (según el artículo tachado) no es libre sino forzoso, toda vez que tiene que llenar las vacantes con persona determinada, sin previo acuerdo sobre las condiciones del acto jurídico, e infringe igualmente la norma del Decreto (617 de 1954), porque la remuneración, elemento esencial de aquel acto, no es obra del acuerdo de las partes, sino impuesta al patrono sin su voluntad, ya que el salario del trabajador que llene la vacante debe ser el mismo de que gozaba el antecesor". b) "El patrono no puede llenar una vacante sino con el personal del establecimiento; de modo que si en la sección que en ella se produce o en cualquiera otra no hay candidato idóneo para el cargo, las Empresas tienen que resignarse a escoger un trabajador deficiente...". c) "La resolución impugnada contraría el principio de la libertad de empresa, consubstancial a toda explotación económica, y que en el fondo no es sino atributo del derecho de propiedad, según el cual el titular del dominio tiene facultad para gozar y disponer de sus bienes libremente (artículo 669 del Código Civil), protegido ese derecho por el artículo 30 de la Constitución".

*Considera la Sala:*

El inciso 1º del artículo 461 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el fallo arbitral "tiene carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo", razón por la cual entra a formar parte de los contratos individuales de los trabajadores sindicalizados y de aquellos otros a quienes la convención se extiende, por ministerio de la ley o por voluntad gubernativa; en este orden de ideas no es ilegal el que entre las condiciones de trabajo se establezca la manera de llenar las vacantes en una empresa con personal de la misma, aunque restrinja en parte la libertad para escogerlo, sobre todo, porque el que se encuentra al servicio y debe reemplazar al que se retira, fue libremente contratado por el propio patrono.

Para que la disposición impugnada pudiera considerarse ilegal a la luz de los textos citados por el memorialista, sería necesario que implicara un vicio del consentimiento y no se ve cómo lo configura el hecho de que el patrono deba, preferencialmente, reemplazar un trabajador cuyo contrato expira, con otro de la misma empresa. Y decimos, preferencialmente, porque el artículo en comento determina, sin lugar a dudas, que "toda vacante se llenará con personal de la empresa, *que esté capacitado para desempeñar tal posición*" (subraya la Sala), de donde se infiere que es muy relativa la restricción de la libertad patronal y que no es aceptable el argumento del impugnador, sintetizado en el literal b) del párrafo en que se resumió su alegato sobre este primer cargo.

Tampoco surge como violatoria de norma positiva esta disposición del laudo desde el punto de vista de falta de libertad para pactar el salario, "ya que el del trabajador que llene la vacante debe ser el mismo de que gozaba el antecesor", como argumenta el impugnante, en cuanto que lo que aparece de ella es que se ha previsto una especie de escalafón o ascenso entre los trabajadores de las empresas y es lógico que el que llega a reemplazar al que sale, devengue el mismo salario de que éste disfrutaba, por virtud del artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, que dice: "A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual ...". Y que se trata de ascensos, como se dice anteriormente, es fácil deducirlo, pues de otra manera lo dispuesto en el laudo sería inoperante ya que no puede reemplazarse un trabajador que falta con otro de igual categoría y sueldo de la misma empresa. Si el argumento fuera valedero no podrían establecerse escalafones para el personal de las empresas públicas y privadas, ni para el de las entidades de derecho público, pues todos éstos se basan fundamental-

mente en la provisión de las vacantes con los trabajadores adscritos a tales empresas o entidades y mediante los respectivos ascensos.

Dentro de la función de la Sala al resolver el recurso de homologación está, por modo primordial, el estudiar si sus disposiciones se ajustan a la ley o la violan y por este motivo no puede proceder a examinar si "la resolución impugnada contraría el principio de la libertad de empresa", teoría económica que en nada incide con la legislación positiva, no obstante la habilidad con que el recurrente la enlaza con el artículo 669 del Código Civil, que define el derecho de propiedad y cuya violación es muy difícil de aceptar por haber acogido el laudo la petición del pliego de que las vacantes que se presenten sean llenadas con trabajadores de la misma empresa, que estén capacitados para desempeñar la respectiva posición.

Como consecuencia de lo dicho no hay lugar a invalidar el inciso 1º del artículo 1º del fallo acusado.

Por lo que hace al parágrafo del mismo es perfectamente válido el argumento del recurrente, pues los árbitros se extralimitaron en el ejercicio de sus funciones.

En efecto. Como lo anota el apoderado de las empresas en el pliego petitorio no existía la indemnización de $ 5.000.00, ni ninguna otra, como sanción en caso de que la vacante de un trabajador no fuese llenada, por voluntad de aquellas, con otro servidor de las mismas. Huelga transcribir las numerosas y reiteradas jurisprudencias de esta Sala en el sentido de que los árbitros no pueden salirse de los puntos que fueron objeto del litigio, determinado por la denuncia patronal de la convención (de acuerdo con doctrinas recientes en el caso de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y de la Federación Nacional de Cafeteros) y por las peticiones del pliego de los trabajadores, de conformidad con las reiteradas y numerosas a que se ha aludido.

Ahora bien. En el pliego petitorio no figura esa sanción y fueron los árbitros quienes, por sí y ante sí, resolvieron establecerla, introduciendo en el laudo un punto nuevo, ajeno al litigio inicial, por lo que extralimitaron el objeto para el cual fue convocado el Tribunal de arbitramento: "decidir el conflicto laboral existente entre las Empresas Públicas Municipales de Cartagena y el sindicato de sus trabajadores", conflicto laboral en el cual no fue planteado por éstos el pago de la indemnización establecida en el parágrafo acusado. Por tanto, éste se declara nulo.

*Segundo cargo.* Va enderezado contra el parágrafo del artículo 2º del laudo, que acogió el parágrafo del artículo 11 del pliego de peticiones, estatuyendo:

"Así mismo, auméntase de $ 5.000 a $ 10.000 el auxilio anual reconocido al Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales de Cartagena".

La argumentación del recurrente se concreta a atacar la concesión de dicho auxilio, porque el sindicato no puede contratar para sí, sino para los trabajadores a quienes representa, por lo cual se han violado con aquel parágrafo "los principios que gobiernan el mandato representativo" y porque el objeto de una convención colectiva es regular "las condiciones de trabajo" y, por tanto, la petición que se admitió en dicho parágrafo, por no encajar dentro de tales condiciones, estaba fuera de las facultades de los arbitradores.

Repite la Sala que el objeto de este recurso de homologación es fundamentalmente jurídico, de confrontación del laudo con las normas positivas de derecho, y la concesión del mencionado auxilio, en cuanto que ya existía en la convención sustituida por el fallo arbitral y que éste se limitó a aumentar, no viola ni la Constitución, ni la ley, ni convenciones anteriores vigentes, razón por la cual el propio impugnante no indica cuál disposición concreta haya sido infringida por el parágrafo transcrito.

No es, pues, nulo en este punto el fallo arbitral.

*Tercer cargo.* Dice relación con los permisos sindicales, solicitados en el artículo 13 del pliego, y acogido así en el artículo 3º del laudo.

"Las empresas darán permiso sindical remunerado y ordinario a los miembros de la Junta Directiva del Sindicato todos los días jueves de cada semana, de las 3 de la tarde en adelante. En tales casos se presume que no existe solución de continuidad en la prestación de los servicios para todos los efectos legales".

Punto igual a éste fue decidido por la Sala en sentencia de homologación de 16 de septiembre de 1967 del laudo arbitral que puso fin al conflicto colectivo entre Swantex I. Meckler Hno. y el sindicato de sus trabajadores y en la que anuló la decisión 14 por imponer al patrono la obligación de conceder licencias remuneradas a sus trabajadores "cuando tengan que asistir a congresos o plenos de la Federación" o "para que puedan asistir a cursos de capacitación sindical o de cooperativismo" o "cuando algún

miembro del sindicato fuere elegido en la junta de alguna de las federaciones o confederaciones para asistir a sus reuniones". Como las razones expuestas en el mencionado laudo, y su consecuencia, encajan exactamente en el punto aquí debatido, es suficiente a la Sala transcribirlas y decidir de conformidad con lo resuelto en tal sentencia, que en lo pertinente, dice:

"Evidentemente, conforme al precepto del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo es obligación del patrono conceder las licencias a que la regla sexta de dicha norma se refiere. Según lo prevé esta disposición, el tiempo empleado en ellas, puede descontarse al trabajador o compensarse en tiempo, a opción del patrono, si no existe un convenio en contrario.

"La decisión arbitral contenida en el artículo 14, no puede desconocer este derecho otorgado al patrono y cuando ello se produce, como en el presente caso, resulta afectado ese derecho. Por tanto, la decisión del artículo 14 deberá ser anulada, sin perjuicio de lo previsto en pactos o convenciones anteriores vigentes, que por no obrar en el expediente no hay lugar a comentarlos.

Deberá, pues, anularse el artículo 3º del laudo.

*Cuarto cargo.* Ataca el artículo 5º del fallo arbitral, que con relación a la petición 16 del pliego respectivo, determinó:

"Las empresas liquidarán la cesantía parcial a los trabajadores que salgan favorecidos en el plan de vivienda que viene adelantando el sindicato y su valor será depositado en poder del contratista que señale el sindicato, como cuota inicial para la financiación de la obra, siempre y cuando que dicho contratista otorgue a favor del trabajador garantía bancaria o de seguros por el 125% del valor que recibe y presente certificado del Banco Central Hipotecario que acredite que el trabajador llena los requisitos para una futura financiación. Igualmente liquidarán todos los años las cesantías correspondientes a cada uno de estos trabajadores y la depositará en poder del contratista o del Banco Central Hipotecario, según el caso.

"*Parágrafo.* Las empresas liquidarán así mismo anualmente las cesantías de los trabajadores que tengan casas adjudicadas por el Instituto de Crédito Territorial en el barrio Blas de Lezo y las depositarán directamente en el mismo instituto como cuota de aquéllos para abonar su deuda, bien sea a capital o a intereses".

Dice el impugnante: "La resolución del laudo viola el artículo 30 de la Carta, el 669 del Código Civil, el 18 del Decreto legislativo número 2351 de 1965, el 458 del Código Sustantivo del Trabajo y el 143 del Código de Procedimiento Laboral y, por tal motivo es nula, como lo paso a demostrar".

Las razones para probar la acusación pueden sintetizarse, así:

a) El auxilio de cesantía debe pagarse a la expiración del contrato de trabajo y el Código prohíbe hacer pagos parciales del mismo, salvo los casos expresamente exceptuados y, entre ellos, de acuerdo con el artículo 18 del Decreto 2351 citado, para realizar planes de vivienda; pero para ésto se requiere previa aprobación del Ministerio de Trabajo. Por lo cual, arguye el memoralista, "desconoce el laudo los anteriores preceptos, porque de autos no aparecen ni los planes de vivienda del sindicato ni el acto de aprobación administrativa".

b) Lesiona la mencionada disposición el artículo 669 del Código Civil y el 30 de la Carta, "porque no estando obligado el patrono a liquidar y pagar anualmente la cesantía, se le fuerza a ello, privándolo de las utilidades que pudieran procurarle las sumas de dinero que debe entregar por tal concepto, antes de la exequibilidad de la obligación".

c) Se causa un perjuicio a las empresas "porque implica la congelación de parte importante de sus utilidades" e "impide que el patrono pueda disponer de suma alguna del fondo de reserva (para prestaciones sociales), toda vez que, conforme a la ordenación arbitral, tiene que entregar el valor del auxilio anualmente al Banco Central o al contratista, en cuanto a las obligaciones emanadas del plan de vivienda, y al Instituto de Crédito respecto de los adjudicatarios de habitaciones en el barrio Blas de Lezo".

d) La disposición del laudo decide con exceso lo pedido en el pliego de los trabajadores, pues éstos solicitaron la entrega de las cesantías al Banco Central Hipotecario y no al contratista.

*La Sala considera:*

La obligación patronal de liquidar y pagar el auxilio de cesantía a sus trabajadores reviste dos formas:

1ª La general u ordinaria, que se causa en el momento de extinción del respectivo contrato de trabajo.

2ª La excepcional o extraordinaria, que tiene su origen en la petición del trabajador para que se le anticipe el valor de su auxilio, por parte

o por todo el tiempo servido, para los fines señalados en el artículo 18 del Decreto 2351 de 1965, que subrogó el 256 del Código Sustantivo del Trabajo, reglamentado por el Decreto 423 de 1967.

En ambos casos, la ley impone al patrono la obligación de liquidar y pagar el auxilio mencionado, pues la norma en cita dice en su inciso 1º que "los trabajadores, individualmente, *podrán exigir* el pago parcial de su auxilio de cesantía" para los fines allí indicados, y en el 5, establece que los mismos "*podrán igualmente exigir* el pago parcial de sus auxilios de cesantía para realizar planes de vivienda ..."

Por consiguiente, no infringe la ley la disposición acusada al determinar que las empresas deban hacer pagos parciales del auxilio de cesantía a sus trabajadores para la financiación de sus viviendas y para liberación de los gravámenes que sobre ellas pesen, ya que son éstas, dos de las finalidades señaladas en el preindicado artículo 18 del Decreto 2351 de 1965 para que sea viable el pago parcial de aquel auxilio.

No empece a lo anterior, las consideraciones de orden económico sobre perjuicio de las empresas, en cuanto a las utilidades dejadas de percibir por tales pagos, el no poder disponer de la suma de reserva para prestaciones, etc., pues se trata de una obligación impuesta por la ley al patrono y que éste debe cumplir, bien por solicitud individual de cada trabajador, conforme al inciso 1º del dicho artículo 18, ora, por petición colectiva para planes de vivienda, de acuerdo con el 5º del mismo precepto, que es lo que ocurre en el caso de autos, pues el laudo lo que hizo fue acoger lo solicitado en el artículo 16 del pliego de peticiones.

El argumento relacionado con que no aparece de autos ni el plan de vivienda prospectado por el sindicato, ni la autorización del Ministerio de Trabajo para contratarlo, que exige el inciso 5º del artículo que se comenta, no conlleva ilegalidad de la disposición del laudo, pues es ya un asunto diferente que incide sobre la ejecución de ésta por las empresas, a las que, obviamente, les corresponde exigir el lleno de todas las formalidades legales y reglamentarias para hacer el pago de los auxilios de cesantía, so pena de incurrir en la sanción señalada en el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo, y obliga a los trabajadores al cumplimiento de las mismas normas para que las empresas puedan pagar los auxilios de cesantía indicados.

De otro lado, en el capítulo sobre "Recomendaciones" de la parte motiva del laudo aparece que el Tribunal obró en este punto con base en el conocimiento que tuvo "de los estudios adelantados y de los gastos hechos por el sindicato sobre la urbanización de un lote de terreno, ubicado en el barrio Escallón Villa de esta ciudad que le fue ofrecido por las empresas y cuyo cumplimiento favorecería la realización de la obra de vivienda que indiscutiblemente beneficiará a un número apreciable de trabajadores".

Por último, tampoco aparece ilegal el artículo acusado por haber dispuesto que los auxilios de cesantía para el plan de vivienda se paguen al contratista de la obra y no al Banco Central Hipotecario, como lo dice la petición 16 del pliego, pues los árbitros ni están obligados a conceder todo lo que los trabajadores demandan, ni a ceñirse a los términos de sus peticiones. Dentro de sus facultades está el decidir en la forma que crean más conveniente las diversas solicitudes, siempre que no cambien su sustancia o contraríen su espíritu y lo fundamental de la propuesta mencionada es el que las empresas liquiden y paguen la cesantía parcial de los trabajadores beneficiados con el plan de vivienda que adelanta el sindicato, lo que no se modifica por el hecho de que el valor correspondiente se entregue al Banco Central Hipotecario o al contratista encargado de llevarlo a efecto.

No se anulará, pues, el artículo 5º del laudo.

*Quinto cargo.* La acusación formulada en éste se endereza contra el artículo 6º del fallo arbitral, cuyo tenor es el siguiente:

"Las empresas entregarán el calzado y overoles a que están obligados en los meses de junio y diciembre de cada año. El incumplimiento de esta obligación impondrá a las empresas el pago al sindicato de la cantidad de $ 5.000.00, que se hará efectivo con la sola notificación del Inspector del Trabajo de Cartagena. Dicha suma será destinada por el sindicato a incrementar el fondo médico familiar".

El impugnante considera ilegal la sanción impuesta por el incumplimiento de la obligación anterior, en cuanto que las Resoluciones 46 de 1952, 206 de 1951 y 242 de 1959 reglamentan la manera de cumplir, entre otras, la obligación de suministro de calzado y overoles por parte de los patronos y los obligan a suministrar una lista anual al Inspector del Trabajo sobre la satisfacción de las acreencias respectivas, "y, dice el alegato, el artículo 21 de la Resolución 291 (sic) sanciona a las empresas o patronos que no cumplan su obligación de presentar la lista, con una multa de $ 50.00 a $ 500.00".

Para la Sala la ilegalidad de la sanción impuesta en el laudo surge, no de lo dispuesto en el artículo 21 de la Resolución número 206 de 1951, que lo que sanciona es la no presentación de las listas correspondientes, sino de lo ordenado por los artículos 22 y 23 de la misma, según los cuales el Inspector del Trabajo "procederá a verificar minuciosamente si la respectiva empresa o patrono, de acuerdo con los datos que arroje la relación, ha violado las normas sobre seguro de vida colectivo, reglamento de trabajo, protección a la maternidad, trabajo de menores, proporcionalidad entre los trabajadores nacionales y extranjeros, salario mínimo, prima de servicios, becas para estudios de especialización y suministro de calzado y overoles" y "si del examen de la relación resultare que ha habido violación de alguna de las normas enumeradas en el artículo anterior, el Inspector del Trabajo, por medio de la resolución motivada, conminará al infractor con multa de $ 50.00 a $ 2.000.00, según la gravedad de la infracción, para que la subsane dentro del término que le señale, que no podrá exceder de treinta días. Si vencido el término anterior que se le señalare, la empresa o patrono no hubiere subsanado las infracciones anotadas, el Inspector del Trabajo procederá a hacer efectiva la multa, y ordenará en la providencia que su importe ingrese al Instituto Colombiano de Seguros Sociales".

De estas disposiciones resulta que la no entrega de calzado y overoles tiene sanción impuesta por normas positivas, previo el procedimiento en ellas señalado y el valor de la misma destinado al Instituto de Seguros Sociales. Por consiguiente, al crear una nueva sanción el artículo acusado del laudo por el mismo hecho y destinarlo a los fondos del sindicato pactante, viola el principio universal de derecho expresado con la frase latina: *non bis in idem,* pues resultaría castigada dos veces una misma infracción, y lleva el valor de la multa al Fondo Médico Familiar del Sindicato, que no es el perjudicado con el no cumplimiento de la obligación patronal, sino el trabajador o trabajadores a quien no se les suministraron calzado y overoles y los que deberían ser, por tanto, los indemnizados por dicho incumplimiento, ya que el sindicato es, en este caso, un mandatario de sus afiliados y jurídicamente la sanción que éste pacte por la violación de una cláusula contractual, debe pagarse al representado y no al representante, con respecto al cual habría una obligación sin causa.

Por otra parte, establece dicho artículo del fallo arbitral una función que sólo la ley puede imponer al Inspector del Trabajo, cual es la de notificar a las empresas el no cumplimiento de la prestación aludida para que se haga efectiva la multa en favor del sindicato. Es obvio, que si el Inspector hace dicha notificación será en cumplimiento de los artículos transcritos de la Resolución número 206 y para los fines allí previstos; pero no para la efectividad de una cláusula contractual a la que dicho Inspector es ajeno. Además, esa "sola notificación" que este funcionario haga a las empresas, carece de eficacia jurídica, para que de ella nazca la obligación de pagar la multa, ya que ninguno puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, como lo garantiza el artículo 26 de la Constitución Nacional.

Por consiguiente, deberá invalidarse el artículo 6º del laudo en la parte relacionada con la sanción por el incumplimiento de la obligación de suministro de calzado y overoles.

*Sexto cargo.* Ataca el artículo 8º del fallo de los árbitros, cuyo tenor es:

"Los directivos sindicales salientes de la Junta Directiva quedan amparados por el fuero sindical durante seis meses más al término estipulado por la ley".

Tiene razón el impugnante en el ataque de esta disposición. El fuero sindical es un *privilegio* reglamentado por el Código Sustantivo del Trabajo y, por tanto, las disposiciones que lo establecen son de aplicación e interpretación estricta. Con relación a él debe estarse a lo mandado por el artículo 24 del Decreto 2351 de 1965 y el 407 del Código, sin que tengan facultad los árbitros para extenderlo a mayor número de directivos de los allí señalados, ni por más tiempo del previsto en ellos. No se trata en esta materia de prestaciones sociales respecto de las que la ley señala un mínimo, el que puede ser ampliado por las partes o por el Tribunal de arbitramento, de acuerdo con la equidad, sino de situaciones excepcionales precisamente definidas en su extensión y su contenido y las que sólo pueden ser modificadas por el legislador. Deberá, pues, anularse el mencionado artículo.

*Séptimo cargo.* Está encaminado contra las siguientes disposiciones del laudo:

"Artículo 4º Las empresas pagarán a todos sus trabajadores una prima de antigüedad los días 20 de junio y 20 de diciembre de cada año, la cual se liquidará de la siguiente manera:

"a) A los que tengan de 5 a 10 años de servicio, $ 100.00 semestrales, y

"b) A los que tengan cumplidos 10 años un día en adelante, $ 200.00 semestrales.

"Parágrafo. Es entendido que los trabajadores con derecho a la prima recibirán la correspondiente al segundo semestre del año en curso el 20 de diciembre de este año".

"Artículo 9º Decrétase un alza de salario a partir del 1º de enero de 1967 de $ 60.00 mensuales para cada uno de los trabajadores al servicio de la empresa.

"Parágrafo. La empresa pagará a todos sus trabajadores la retroactividad de este aumento a más tardar el día 30 del presente mes".

El cargo contra las resoluciones anteriores lo fundamenta el impugnante en que el Tribunal traspasó los límites de la equidad al ordenar el aumento de salarios y la prima de antigüedad, en vista de que este mismo acepta que las Empresas Públicas Municipales de Cartagena presentan una situación deficitaria, no obstante lo cual concedieron el alza y la prima dichas. Para este fin advierte que esta Sala en reiterada jurisprudencia ha sostenido que en materia económica o de intereses simples el poder de los árbitros es discrecional, sin otro límite que la equidad, siempre que no rebase el pliego de peticiones, y trae a cuento, al comienzo de su alegato, con transcripción de la sentencia correspondiente, las funciones de los árbitros y de los arbitradores y la extensión de sus poderes de acuerdo con la naturaleza del conflicto, ya económico, ya jurídico o mixto.

Pero recuerda, también, que en reciente doctrina de 16 de septiembre de 1967, ya citada, la Sala precisó el sentido de equidad que limita el juicio de los árbitros "entendiendo este principio en su verdadero sentido, es decir, de justicia natural, de equilibrio, de armonía de las partes en conflicto, pues de otra manera se caería en la arbitrariedad, en la injusticia" y "por eso los elementos de estudio que se presenten a los árbitros para decidir la equidad, deben ser analizados con detenimiento, buen juicio y responsabilidad, midiendo las consecuencias que puedan derivarse del fallo, para no quebrantar aquel sano principio", pues "cuando la decisión pone en peligro la estabilidad económica de la empresa, ciega la fuente que puede procurar el mejoramiento de los asalariados", y con base en ella hace un análisis de la situación financiera de las empresas y de los salarios y prestaciones que actualmente paga para concluir "que no hay equidad en el alza de salarios que el Tribunal decreta, como tampoco la hay en la concesión sobre prima de antigüedad, y no la hay, porque si esas cargas se mantienen, se compromete la estabilidad económica de las empresas, no sólo con perjuicio de ellas sino de los mismos trabajadores".

La Sala ha mirado con detenimiento el "análisis general" que el laudo efectúa en su comienzo y la conclusión mayoritaria del Tribunal (el representante de los trabajadores salvó su voto) que "consideró que la situación de las Empresas Públicas es deficitaria", "que el salario promedio del trabajador de las Empresas Públicas, excluyendo al personal de cargos altos, resulta superior a los salarios promedios que se pagan en la ciudad de Cartagena", que "los trabajadores de las mismas gozan de un régimen de prestaciones sociales extralegales adecuado" (premisas que el impugnante encuentra contradictorias respecto de la decisión de alza de salarios y pago de prima de antigüedad), sin que encuentre que ellas puedan dar base para considerarlo como contrario a la equidad, en cuanto que esa misma mayoría del Tribunal manifiesta que "a pesar de la situación deficitaria de las empresas, confía en que mediante un buen manejo de la situación, las empresas puedan hacer un moderado sacrificio económico sin recibir un impacto grave, que traducido en el aumento de salarios que se va a decretar particularmente, contribuya a ayudar a sus trabajadores a hacer frente con mayor facilidad a las alzas que evidentemente se han producido en renglones de primera necesidad a partir de la última convención celebrada entre ambas partes".

Es decir, que el Tribunal colocó de un lado aquellas premisas y del otro la necesidad del alza de salarios por el mayor costo de los artículos de primera necesidad y de ese balance llegó a la conclusión de que podía efectuar el aumento, sin que las empresas recibieran un impacto grave, mediante un buen manejo de la situación y moderados sacrificios. Que este juicio de los árbitros sea equivocado, es una opinión tan probable como el juicio mismo sin que aparezca de autos datos contables y financieros de tal naturaleza, que resulte flagrante injusticia el de haber subido los salarios y decretado la prima de antigüedad.

En reciente providencia de 21 del pasado mes (homologación del laudo arbitral que puso fin al conflicto entre Electrificadora de Bolívar S. A. y sus trabajadores) ha reiterado esta Sala sus anteriores jurisprudencias al respecto, diciendo, luego de indicar los factores económicos que deben tenerse en cuenta y los que miraron

los árbitros, en el caso concreto, lo que sigue "... pero tal incidencia de cada retribución concreta y del volumen de la nómina global en el desarrollo de cualquier negocio, al igual que la de otros gastos (materias primas, fletes, maquinaria, repuestos, combustible, lubricantes, etc.), corresponde más bien al campo de lo conveniente que al de lo justo, más al concepto de una sana política económica que al de la pura equidad. Y como, por otra parte, esta clase de laudos no están dirigidos a resolver problemas pretéritos sino a regir el futuro de los contratos laborales, las decisiones cuantitativas se basan menos en hechos demostrables que en cálculos de probabilidades, en pronósticos financieros de realización incierta, cuya prudencia o desatino es difícil calificar de antemano por los jueces letrados.

"De allí la amplitud reconocida por la jurisprudencia al ámbito en que se mueven los árbitros en materias económicas, sin descartar el posible ejercicio del control jurisdiccional en los casos de protuberante inequidad. Y de allí también la grave responsabilidad de esos árbitros, y de quienes intervienen en su escogimiento, por las consecuencias que un cálculo equivocado tenga en los prospectos patronales y, de contera, en el mercado de trabajo, al reducirse o cegarse la fuente de los salarios".

Por tanto se homologará el laudo en este aspecto.

Por causa de las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

*Primero.* Decláranse nulos, y por tanto INEXEQUIBLES, con la aclaración de que para el pago bitral pronunciado el 12 de septiembre próximo pasado en el conflicto colectivo de trabajo entre las Empresas Públicas Municipales de Cartagena y el sindicato de sus trabajadores:

a) Parágrafo único del artículo 1º;

b) Artículo 3º.

c) La segunda parte del artículo 6º, desde donde dice: "El incumplimento de esta obligación impondrá a las Empresas", etc., y

d) Artículo 8º.

*Segundo.* Homológase el precitado laudo en sus demás disposiciones, las que se declaran EXEQUIBLES, con la aclaración de que para el pago de los auxilios de cesantía señalados en el artículo 5º deberán llenarse por los trabajadores todos los requisitos legales y reglamentarios respectivos.

Tiénese al doctor José Joaquín Rodríguez como apoderado de las Empresas Públicas Municipales de Cartagena conforme al poder glosado a los autos.

Copia de esta providencia y del laudo se enviarán al Ministerio de Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*José Enrique Arboleda V., J. Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# POSICIONES

**Dado que las posiciones están constituidas tanto por las preguntas como por las respuestas, puede estimarse como acertado el señalamiento de esta prueba como mal apreciada, no obstante que el Tribunal solo tuvo en cuenta dichas respuestas. Esto entendido, cabe observar que el interrogatorio para posiciones no puede ser considerado como confesión si, como generalmente acaece, —y también en el caso de autos— no es formulado directamente por el litigante o éste no confiere una autorización expresa al efecto. — La presunción sobre autorización para confesar no la extiende la ley a la elaboración de tal interrogatorio, el que tan solo tendrá el valor de un indicio, dado que hay que suponer que el apoderado judicial consulta con su cliente antes de presentarlo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., noviembre 6 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

En libelo que queda radicado en el Juzgado Cuarto del Trabajo de Bogotá, Pedro Cantor Mayorga demanda a Rafael Rozo para que sea condenado a pagarle diversas sumas de dinero a título de auxilio de cesantía, vacaciones, "dominicales y feriados", trabajo en horas extras, "lo que resulte por concepto de servicio de overoles, zapatos, subsidio de transporte, costas del presente juicio", e indemnización moratoria.

En la sentencia con que remata la primera instancia el juzgado declara probada la excepción de prescripción con relación a "las prestaciones de vacaciones y primas de servicio" respecto a determinado tiempo, y condena al demandado a pagar sumas de dinero por cesantía, "vacaciones", primas de servicio, e indemnización moratoria, y absuelve respecto a las demás peticiones.

Apelada por el demandado, el Tribunal desata la alzada revocando dicha providencia y absolviendo al demandado de "todos los cargos formulados en su contra".

De dicha sentencia recurre en casación el demandante, quien, invocando la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, y pidiendo que "la Sala se sirva casar en todas sus partes el fallo acusado y en su lugar dejar en firme la sentencia de primer grado", hace al Tribunal, un CARGO ÚNICO, de violar "por vía indirecta y como consecuencia de evidentes errores de hecho en la estimación de pruebas, los artículos 65, 186, 189, 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los artículos 22 y 23 del mismo estatuto y artículo 24".

Aunque no indica "expresis verbis" el recurrente la conclusión equivocada a que llegó el Tribunal como consecuencia de los errores en la apreciación de las pruebas que señala, se entiende fácilmente que dicha errada conclusión consistió en no haber tenido por probado, estándolo, que trabajó al servicio del demandado, sin solución de continuidad, en el lapso comprendido entre el 15 de abril de 1944 y el 5 de junio de 1961, devengando un salario inicial de $ 80.00 semanales, que le fue aumentado a $ 100.00 semanales a partir del año de 1951.

El Tribunal sintetiza su motivación con las siguientes palabras:

"De todo lo anterior se desprende: que si bien se demostró con las declaraciones anteriormente examinadas, que el demandante le prestó servicios personales al demandado, no lo es menos que tales testimonios no sirven para establecer el tiempo de servicios ni el salario devengado por

el actor, en virtud de las razones ya expuestas. En consecuencia, no pueden prosperar las súplicas de la demanda porque se hacía indispensable demostrar, de manera suficiente, el salario y el tiempo de servicios. Esta conclusión lleva a la Sala a infirmar, en todas sus partes el fallo de primera instancia, como en efecto se hará en la parte resolutiva de esta providencia".

A continuación se examinan los argumentos del recurrente respecto a cada una de las pruebas apreciada por el Tribunal.

*Posiciones absueltas por el demandado*

Se lee en la sentencia que de ellas "solamente se desprende que esporádicamente el actor le prestaba servicios, en un expendio de carnes de su propiedad que funcionaba primero en la Plaza de Las Nieves y más tarde en la calle 21 número 9-38. En los primeros años se le pagaba $ 0.40 por cada cerdo que "destazara" y más tarde en el año de 1953, $ 0.60, por cada uno. Acepta el absolvente, que el demandante le pasó una carta en la cual le comunicaba que no quería continuar trabajando, carta que no tenía necesidad de enviarle, según considera el demandado, porque Cantor no era un trabajador subordinado".

Alega el recurrente que en ellas el demandado "con gran habilidad y no poco aleccionamiento" acepta que fue propietario, durante el lapso a que se contrae el litigio, de varios establecimientos de expendio de carnes, en los que ocupó a su servicio a Pedro Cantor, "aunque aclara que '... a este señor no lo tuve trabajando tiempo completo sino que iba por ahí tres veces a la semana ...' (folio 22); que recibió la carta mediante la cual Cantor le comunicó su decisión de retirarse del servicio de Rozo; que es cierto que el oficio de Cantor fue el de despresar cerdos; etc.

"Esta importante prueba, que conlleva una acomodaticia confesión —pero al fin y al cabo confesión— de algunos hechos básicos de la controversia judicial, fue erróneamente apreciada por el Tribunal de instancia, pues en vez de atribuirle valor probatorio en favor del actor se lo reconoció en su contra al decir: 'De las posiciones absueltas por el demandado se desprende que esporádicamente el actor le prestaba servicios en un expendio de carnes de su propiedad...' (folio 97) para terminar dando por cierto, sin más demostración, todo lo afirmado por el señor Rafael Rozo, demandado, en su absolución de posiciones, sin atender siquiera la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ni menos las copiosas y concluyentes pruebas aportadas a los autos por el demandante en su favor.

"Lo dicho es suficiente para concluir que la prueba de absolución de posiciones por parte del demandado fue erróneamente apreciada por el Tribunal de instancia al proferir el fallo acusado".

Como puede apreciarse, el ataque del recurrente no va dirigido contra la afirmación del Tribunal de no aparecer establecido el tiempo de servicios y el salario. El Tribunal no niega que Cantor trabajó para Rozo, sino que fundamenta su absolución en la falta de prueba sobre los citados factores (tiempo de servicio y salarios) cuya comprobación estima necesaria para poder despachar los pedimentos del demandante, aunque resulte establecido que éste sí fue trabajador de aquél.

*Preguntas formuladas en posiciones a Cantor*

Dice el recurrente: "En las posiciones formuladas al demandante aparecen algunas preguntas que conllevan tácita confesión de algunos hechos básicos de la litis, a saber: '1ª Diga el absolvente si es cierto que cuando destazó o despresó cerdos en el establecimiento o fama de don Rafael Rozo ...' (folio 33).

"Luego se acepta que Cantor sí trabajó al servicio de Rozo. Preguntado: '3ª Diga el absolvente si es cierto que en la fama del señor Rafael Rozo R., *en la que usted destazó cerdos,* no ha habido jamás durante el tiempo que usted destazó, más de dos empleados' (folio 34).

"Preguntado: 'Diga el absolvente si es cierto que solamente comenzó a destazar cerdos al señor Rafael Rozo a partir de febrero 15 de 1947, pero se retiró de esas labores desde el año de 1950 hasta el de 1953, mes de junio' (folio 37).

"Esta valiosa prueba, que conlleva vehementes indicios de que Cantor sí prestó sus servicios personales a Rafael Rozo en las condiciones indicadas en la demanda, fue apreciada erróneamente por el *ad quem,* pues sólo la tuvo en cuenta para efectos de determinar si se trataba o no de una artesanía (folio 97). No así como demostración de los hechos de la demanda".

*Dado que las posiciones están constituidas tanto por las preguntas como por las respuestas, puede estimarse como acertado el señalamiento*

*de esta prueba como mal apreciada, no obstante que el Tribunal sólo tuvo en cuenta dichas respuestas. Esto entendido, cabe observar que el interrogatorio para posiciones no puede ser considerado como confesión si, como generalmente acaece, —y también en el caso de autos— no es formulado directamente por el litigante o éste no confiere una autorización expresa al efecto. La presunción sobre autorización para confesar no la extiende la ley a la elaboración de tal interrogatorio, el que tan sólo tendrá el valor de un indicio, dado que hay que suponer que el apoderado judicial consulta con su cliente antes de presentarlo.* En todo caso, el interrogatorio formulado a Mayorga por el apoderado del demandado se refiere principalmente a que el demandante trabajó para el demandado, cosa que el Tribunal no ha negado, y nada dice respecto a salarios; y en cuanto a la afirmación de que Mayorga "comenzó a destazar cerdos a partir de febrero 15 de 1947, pero se retiró de esas labores desde el año de 1950", no podría desconectarse de las otras afirmaciones que contiene el mismo interrogatorio sobre no haber sido Mayorga trabajador del demandado, sino que con sus propios equipos y sin subordinación, destazaba cerdos cada vez que era requerido, por un precio fijo que le era pagado inmediatamente; circunstancia ésta que le quita fuerza al valor indiciario del interrogatorio, de suerte que no puede hablarse de un error evidente o palmario imputable al Tribunal por no haber colegido de dicho interrogatorio que Mayorga fue trabajador del demandado por lo menos entre las fechas que allí se mencionan.

*Declaración de Efraín Acero*

Dice el Tribunal que este testigo "al referirse al salario no lo hace con precisión y no pudo señalar un lapso exacto de servicios. En consecuencia, esta declaración solamente sirve para demostrar que el actor le sirvió al demandado, en un expendio de carnes, por un tiempo más o menos largo".

Según el recurrente "este testigo es muy claro y perentorio al decir: 'En el tiempo en que yo conocí al señor Rozo y a Pedro Cantor que trabajaba con él, lo vi a Cantor deshaciendo marranos, más o menos unos once o doce años, que fue el tiempo en que yo le compré carne al señor Rozo' (folio 39)".

Tal pasaje obviamente no da pie a considerar como ostensiblemente errada la apreciación del Tribunal.

*Efraín Rodríguez*

Afirma el Tribunal que este testigo "dice que vio al demandante, aproximadamente durante 6 años, trabajando en el expendio de carnes del demandado. No le consta más".

Según el recurrente "este testigo afirma en su declaración: 'A mí me consta que siempre ha trabajado el señor Cantor en varias famas del señor Rozo; don Pedro trabajaba en destazar carne, toda la vida lo he visto en ese oficio; cuando yo conocí al señor Cantor en el año de 1946 estaba trabajando con el señor Rozo y a este señor lo conozco de vista desde ese mismo año que yo entraba a la fama a comprar la carne y me dijeron que él era el dueño' (folio 44).

"Ni esta declaración, ni la anterior, fueron tenidas en cuenta en su valor probatorio por el *ad quem* en favor del actor, por razones que no acierto a explicarme. Solamente se les hizo el honor de mencionarlas para desestimarlas, incurriendo el Tribunal de instancia en un error de hecho evidente".

Ahora bien: Dada la imprecisión del testigo sobre el tiempo trabajado por Mayorga, no puede imputársele al Tribunal un error de hecho palmario al desestimarlo. Además, nada dice sobre salarios.

*Jorge Solórzano*

De él dice el Tribunal que "afirma que durante 16 ó 17 años cuando pasaba frente a la fama del demandado, en la Plaza de Las Nieves de esta ciudad, todos los días veía al actor prestando servicios como despresador de carnes".

El recurrente destaca: "Este testigo afirma enfáticamente: 'Yo vi solamente que en la fama del señor Rozo el obrero permanente para despresar carne era Cantor; yo lo veía siempre y pasaba todos los días por la fama y Cantor estaba trabajando; simplemente lo vi trabajar pero no sé cuántas horas diarias trabajaría. Poco más o menos Cantor trabajó con el señor Rozo unos 16 ó 17 años; no recuerdo desde qué año trabajó ni hasta qué año, pero digo que trabajó unos 16 ó 17 años porque yo lo veía trabajando a él' (folio 45)".

Tal declaración nada revela sobre salario, y por su vaguedad acerca del tiempo, no puede decirse que el Tribunal erró palmariamente al desestimarla.

*Jorge Enrique Hurtado y Silvestre Carrión*

Respecto a ellos se lee en la sentencia: "...dice que conoció a Cantor trabajándole a Rozo desde 1944 en la fama que éste tenía en Las Nieves. Después en 1950 le vio en la calle 20 número 9-21 en la misma fama de propiedad del demandado. Esto hasta el año de 1958. Después se trasladaron a la carrera 13 entre calles 20 y 21 y allí continuó trabajando el actor hasta el año de 1961, mes de junio aproximadamente. En el lapso comprendido entre 1944 y 1950 el actor devengaba $ 80.00 semanales. De 1950 en adelante $ 100.00 cada semana, todo lo cual le consta porque presenciaba los pagos del salario.

"El deponente Silvestre Carrión afirma que el actor le prestó servicios al demandado desde el 15 de abril de 1944 hasta el año de 1961, en diferentes lugares en esta ciudad, en las labores a que se refieren los otros deponentes. Devengaba un sueldo de $ 80.00 semanales en los primeros años, y posteriormente $ 100.00. Esto le consta al testigo porque en ocasiones presenció los pagos. Sin embargo, el deponente no explica por qué sabe o tuvo conocimiento de la fecha en que Cantor comenzó a prestar servicios y la fecha en que los terminó. Por tanto, hasta ahora no se ha logrado determinar, con las declaraciones ya examinadas, el tiempo de servicio exacto".

El recurrente transcribe las declaraciones fundamentales de uno y otro así:

*Hurtado:* "Yo conocí al señor Cantor trabajando por cuenta del señor Rozo desde 1944 hasta 1950 en la fama que Rozo tenía en Las Nieves. Después de 1950 se trasladó la misma fama a la calle 20 número 9-21, de propiedad de Rafael Rozo, y ahí trabajaba el señor Cantor hasta el año de 1958, y después lo trasladaron a la carrera 13-A entre calles 20 y 21 a trabajar en una fama de propiedad del señor Rozo y duró trabajando hasta el año de 1961, me parece que hasta el mes de junio. El oficio que tenía el señor Cantor era de expresador (sic) de marranos y vendía en la fama ... En el año de 1944 hasta el año de 1950 el señor Cantor ganaba $ 80.00 semanales y ésto lo digo porque hubo veces que veía cuando el señor Rozo le pagaba y que le decía ahí tiene lo de su sueldo. De 1950 hasta esta fecha el señor Rozo le pagaba $ 100.00 semanales, y ésto lo digo porque hubo veces en que veía que el señor Rozo le pagaba en mi presencia a Cantor".

*Carrión:* "El 15 de junio de 1944 se fue a trabajar el señor Cantor porque lo llamó el señor Rafael Rozo para que despresara cerdos en el puesto de venta de carne en la Plaza de Las Nieves; el trabajo lo comenzaba Cantor como a las 7 de la mañana ..." (folio 53). Y más adelante agrega: "El señor Cantor duró prestándole esos servicios al señor Rozo hasta el año de 1961, en diferentes lugares de esta ciudad y con el mismo cargo. Lo anterior me consta porque yo lo veía con mucha frecuencia y además porque en muchas ocasiones yo le tuve que ayudar en vista de que el trabajo que tenía que hacer Cantor era mucho. En cuanto al sueldo o salario, cuando principió el señor Rozo le pagaba la suma de $ 80.00 semanales y al tiempo de salir tenía $ 100.00 semanales, lo que me consta porque los pagos se los hacía los días sábados y en muchas ocasiones presencié cuando el señor Rozo le hacía esos pagos al señor Cantor".

Al referirse a Hurtado nada expresa el Tribunal para desechar su deposición, pero fácilmente se comprende que fue por los motivos que adujo para desestimar la de Carrión: "No explicar por qué sabe o tuvo conocimiento de la fecha en que Cantor comenzó a prestar servicios y la fecha en que las terminó". La frase "hasta ahora no se ha logrado determinar, con las declaraciones ya examinadas, el tiempo de servicio exacto", alude sin duda alguna también a la de Hurtado. Ahora bien: al desconceptuar dichos testimonios por la falta de explicación sobre el conocimiento de las citadas fechas, no puede decirse que cometió error flagrante o evidente el fallador de segundo grado.

*Lucrecia de Hurtado*

En relación a ella se lee en la sentencia: "... dice que desde el año de 1944, no señala el mes, el demandante fue llamado por el demandado a prestarle servicios en la fama de propiedad de éste, hecho que le consta a la deponente por haberlo oído de boca del propio demandante. Y aun cuando afirma, que Cantor siguió trabajándole al demandado durante unos 15 años, no explica la razón de su dicho a este respecto. Luego esta declaración no sirve para demostrar el tiempo de servicios".

Expresa el recurrente: "Esta importante declarante, de quien anteriormente había sido patrona de Pedro Cantor, cuando éste fue contratado por Rafael Rozo, dice: 'Conozco al señor Pedro Cantor desde el año de 1944, no tengo parentesco con él y lo conozco porque estuvo trabajando al servicio mío como despresador de cerdos durante un mes o dos en el citado año de 1944. Estando trabajando Cantor a mi servicio

un día lo llamó el señor Rozo y se fueron a una tienda y tomaron, y al día siguiente no volvió a su trabajo que tenía conmigo Cantor, a quien le averigüé por tal hecho y me contestó que era que el señor Rozo le había aumentado más el sueldo. Yo le pagaba semanalmente la suma de $ 80.00, pero no sé por cuánto contrataría Rozo a Cantor. En todo caso me consta que Cantor siguió trabajando desde cuando salió de mi lado al servicio de Rozo en el mismo oficio de despresador como unos quince años, lo que hacía en forma permanente porque dicho oficio requiere que sea constante el trabajo. Inclusive a veces lo veía trabajar los domingos' (folio 55)".

Es palmario que la deponente no da adecuada razón de su dicho respecto al tiempo, como afirma el Tribunal. No erró, pues, éste al desestimar su declaración al respecto. Se agrega que tampoco es precisa con relación al salario que dice le pagaba el demandado.

*Roberto Hurtado y Juan Pablo González*

Sobre éstos se lee en la sentencia: "Roberto Hurtado, quien ratificó la declaración que obra a folios 3 y 4 del expediente, aclara que le consta que la iniciación del contrato de trabajo del actor tuvo lugar el 15 de abril de 1944, porque el demandante le estaba prestando servicios, en esa fecha al deponente. Refiere que el contrato de trabajo se extendió hasta el 5 de junio de 1961, sin explicar por qué le consta este último hecho. Es bueno hacer notar que este testigo al rendir la declaración extrajuicio que después ratificó, no hizo cosa diferente a la de contestar, sin variación alguna, el texto mismo de las preguntas que se le formularon, contrariando así lo dispuesto por el artículo 688 del Código Judicial aplicable en defecto de la disposición del Código de Procedimiento Laboral, que ordena al testigo explicar cada respuesta 'para demostrar así que dice la verdad con suficiente conocimiento de los hechos'. Estas observaciones también pueden hacerse extensivas al declarante *Juan Pablo González,* quien al rendir su declaración extrajuicio contestó exactamente el texto de lo que le fue preguntado, con las mismas palabras, sin dar explicación alguna de su parte. Sin embargo, cuando ratificó su declaración dice que le consta el hecho de que el actor le prestó servicios al demandado desde 1944 hasta 1961, en forma continua, porque el deponente tenía un local frente a la fama o establecimiento del demandado. Pese a ésto, también da a entender que el demandado tuvo su expendio de carnes en la plaza de mercado, no dice cuál. Si ésto fue así mal puede constarle que el actor laboró siempre en forma continua. Además, del anterior análisis que se ha hecho sobre las demás declaraciones, se desprende que el demandado tuvo su expendio de carnes en distintos lugares en esta ciudad".

Acerca de estos deponentes dice el recurrente:

*Hurtado:* "En testimonio rendido extrajudicialmente, ratificado luego dentro del juicio, este declarante dice: 'Es verdad y me consta, por el conocimiento y amistad que con los citados señores (Rozo y Cantor) he tenido, que mediante el contrato anterior Cantor Mayorga ha venido trabajando al servicio y órdenes del señor Rafael Rozo en forma continua y desde el día 15 de abril de 1944 hasta el día 5 de junio de 1961, fecha en la que mediante preaviso legal y por cansancio, agotamiento y vejez, se retiró el trabajador Cantor del lado de su patrón señor Rozo' (folio 4). A otra pregunta respondió: 'Por la misma amistad y relaciones que he tenido con los mencionados señores, me consta que como último salario o remuneración por su trabajo, Pedro Cantor Mayorga recibía de parte de su patrón señor Rafael Rozo la suma de cien pesos ($ 100.00) semanales' (folio 4).

"Al ratificar dentro del juicio la anterior declaración, el señor Hurtado fue sometido a un intenso y extenso contrainterrogatorio por el apoderado del demandado, circunstancia que aprovechó para reafirmarse en su dicho. En efecto, se le preguntó: 'Por qué razón tiene tan presente que Pedro Cantor celebró este contrato con Rozo precisamente en las horas de la mañana del 15 de abril de 1944', contestó: '*Esto lo tengo presente porque Pedro Cantor me estaba trabajando a mí*' (folio 59), hecho que también había declarado la señora de Hurtado en su testimonio.

"Preguntado: '¿Del día 15 de abril de 1944 hasta el 5 de junio de 1961 Cantor prestó exclusivamente sus servicios como destazador a Rozo, o durante esa época o ese período prestó sus servicios a otra persona?, contestó: 'No, a ninguna otra persona le prestó servicios en ese período' (folio 59)".

*González:* "Este deponente en declaración extrajuicio, ratificada dentro del juicio, dijo: 'Por el conocimiento y amistad que con los mencionados individuos (Rozo y Cantor) tengo, me consta que mediante el contrato de trabajo anterior, el señor Pedro Cantor Mayorga ha venido trabajando al servicio y órdenes de su patrón, señor Rozo, en forma continua desde el día quince de abril de 1944 hasta el 5 de junio del corriente año (1961), fecha en que mediante el

preaviso legal y por cansancio, agotamiento y vejez, se retiró el trabajador del lado de su patrón señor Rozo'. Y más adelante, al absolver otra pregunta, agrega: 'De igual manera me consta, por las relaciones y amistad que he tenido con los expresados señores, que el último salario o remuneración por su trabajo el citado Cantor Mayorga recibía de parte de su patrón Rozo la suma de cien pesos ($ 100.00) semanales' (folio 5).

"La anterior declaración fue ratificada dentro del juicio en presencia del apoderado del demandado, quien tuvo amplias oportunidades para repreguntar al testigo, quien se ratificó en su dicho. No obstante, el Tribunal de instancia no le atribuyó ningún valor probatorio a tan concluyente testimonio, incurriendo en otro evidente error de hecho en la estimación de pruebas".

Como puede apreciarse, no impugna el recurrente la observación del Tribunal de que al rendir la declaración extrajuicio, Hurtado "no hizo cosa diferente a la de contestar, sin variación alguna, el texto mismo de las preguntas que se le formularon", lo que es cierto, como aparece de la lectura de la declaración.

Esta tacha no resulta saneada por la explicación que dio el testigo sobre el recuerdo de la fecha de la celebración del contrato, ante repregunta de la contraparte, puesto que se trata de un defecto fundamental, rechazable por las normas de la sana crítica. Aparte de que no explicó el testigo por qué recordaba que el 15 de abril de 1944 le estaba trabajando el demandante. Por otra parte, en la ratificación, incurrió en el defecto, análogo al anterior, de dar por aceptado todo el contenido de la declaración, lo que tampoco es admisible, aunque el juez lo hubiera llevado a cometerlo al formularle una pregunta general sobre ratificación.

Por lo expuesto no incurrió el Tribunal en el error ostensible que le imputa el recurrente.

En cuanto a González, tampoco destruye el recurrente la afirmación del Tribunal sobre haberse limitado el testigo a repetir el contenido de las preguntas, que es igualmente cierta. Se agrega que la ratificación de este deponente adolece de la misma irregularidad al haberse hecho en forma global.

No aparece, pues, tampoco respecto al rechazo del dicho de González, un error palmario del Tribunal.

*Manuel Escobar*

Se expresa el Tribunal: "... pese a que señala fechas fijas de iniciación y terminación del contrato de trabajo del actor, tampoco presta mérito suficiente porque el testigo se limitó a decir que lo conoce desde hace más de 20 años y que le consta que éste laboró para el demandado desde el 15 de abril de 1944 hasta el 5 de junio de 1961, sin explicar la razón de su conocimiento. Además, si como lo dice el deponente, el actor prestó servicios en diferentes sitios de la ciudad, en famas de propiedad del demandado, mal puede constarle al declarante que todos los días trabajaba, incluyendo los domingos, y que unas veces devengaba $ 80.00 semanales y después $ 100.00".

Expresa el recurrente: "Este testigo dice: 'Me consta que el señor Pedro Cantor trabajó al servicio del señor Rafael Rozo como despresador de carnes; tal trabajo lo realizó desde el 15 de abril de 1944 hasta el 5 de junio de 1961 en que se retiró del trabajo; Cantor trabajaba al servicio de Rozo todos los días por la mañana y por la tarde en forma permanente, incluyendo los domingos; él ganaba $ 80.00 semanales al principio y después ya le pagaba $ 100.00 semanales; ésto me consta personalmente porque lo vi trabajar y también le vi pagar, unas veces le pagaba los sábados y otras los domingos. El trabajo de Cantor lo realizó en diferentes establecimientos del señor Rafael Rozo' (folio 56).

"Ningún valor probatorio atribuyó el Tribunal de instancia a este valioso testimonio, preciso y concreto, sobre los hechos de la demanda, incurriendo en otro evidente error de hecho en la estimación de pruebas".

Confrontado lo afirmado en la sentencia con la transcripción del recurrente, no aparece que en aquélla se hubiera incurrido en un error protuberante o evidente, al desestimar el testimonio de Escobar por no dar una adecuada razón de su dicho.

No habiendo, pues, incurrido el Tribunal en grave u ostensible error al no dar por demostrado que el recurrente laboró para el demandado durante el tiempo que señala en el libelo y con el salario allí mismo indicado, el cargo no prospera.

Se anota que, contrariamente a lo alegado por el recurrente el Tribunal no desconoce la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Acepta que Mayorga fue trabajador de Rozo, pero no encontró probado que hubiera trabajado en el lapso señalado por aquél y con el sueldo por él mismo indicado, lo que lo imposibilitó a hacer las condenas impetradas, sin que, por lo demás, el recurrente haya propuesto el

reconocimiento de un tiempo de trabajo inferior al pedido en el libelo inicial del juicio.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO

**La facultad del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral no encierra la libertad absoluta, que conduciría al fallo en conciencia.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., noviembre 9 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral—, revocó la sentencia proferida por el Juez Quinto Laboral del Circuito de la misma ciudad, en el juicio ordinario por honorarios profesionales promovido por el doctor José Gregorio Díaz-Granados, en su propio nombre, contra el señor Alfonso Suárez Acosta, decisión en la cual se produjo sentencia condenatoria con acogimiento parcial de las pretensiones de la demanda.

El actor demandó ante el juez nombrado por la suma de ciento veinte mil pesos ($ 120.000.00) como honorarios por concepto del ejercicio del mandato conferido por Suárez Acosta para llevar su representación de accionista en la "Compañía Popular de Seguros S. A." y en la "Compañía de Seguros Santa Fe S. A." y, para apoderarlo en un juicio civil adelantado contra el mandante. En el curso del proceso se produjo un experticio para valorar los servicios del mandatario, y el perito fijó en setenta mil pesos ($ 70.000.00), el valor de los honorarios por la representación del demandado en las nombradas compañías y en diez mil pesos ($ 10.000.00) el de los correspondientes a la representación el juicio civil. La condena del *a quo* se produjo por la cantidad de diez mil pesos ($ 10.000.00), correspondientes al segundo concepto dicho. Las dos partes apelaron de la decisión de primer grado, y el *ad quem* la revocó para absolver al demandado de los cargos de la demanda, por la desestimación total del dictamen pericial.

El actor interpuso el recurso extraordinario de casación contra el fallo del Tribunal y lo sustentó dentro del término legal, sin que se presentase oposición de la contraparte.

Con su demanda de casación el recurrente aspira a la casación total de la sentencia recurrida para que la Corte, como Tribunal de instancia, modifique el fallo de primer grado en el sentido de condenar al demandado al pago de las sumas señaladas por el perito.

### *La acusación*

Basado en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, el recurrente impugna la sentencia del *ad quem* mediante un cargo, que concreta en los siguientes términos:

"El Tribunal incurrió en violación indirecta de los artículos 2184, ordinal 3º, 2054, 2063, 2069 y 2144 del Código Civil, por aplicación indebida, al no hacerle producir sus efectos jurídicos a la primera de las normas violadas siendo el caso de hacerlo; a lo cual fue conducido el Tribunal por infracción de medio de los artículos 721 á 723 del Código Judicial, en armonía con los artículos 51, 58 y 61 del Código de Procedimiento Laboral, y error de hecho manifiesto en los autos consistente en que para la desestimación del dictamen del perito el Tribunal no tuvo en cuenta las otras pruebas del juicio que singularizaré luego".

Para la sustentación del cargo, el recurrente expone los siguientes argumentos principales:

"Conforme lo tiene dicho la honorable Corte, es cierto que en materia laboral el juzgador tiene un amplio campo de apreciación probatoria, pero ello no le faculta para que pueda desechar los elementos probatorios que aparecen ostensi-

bles en los autos; porque tal práctica es la que precisamente le conduce al error de hecho".

"..."

"Pero la fundamentación de un dictamen pericial no consiste en que el experto tenga la obligación de usar términos o palabras sacramentales, sino que, como lo hizo el doctor Francisco Yezid Triana, basta con que éste enuncie que llega a determinadas conclusiones "teniendo en consideración los servicios prestados por el doctor José Gregorio Díaz-Granados, las circunstancias de orden material y moral en que éstos se cumplieron, las condiciones profesionales en la ciudad de Bogotá, la personalidad de las partes y demás circunstancias concurrentes al justiprecio del derecho invocado por el actor" (folio 213); de donde se infiere que no es exacto, como lo dice el Tribunal, que el perito no hubiera expuesto las fuentes de donde dedujo aquellas conclusiones, que no podían ser distintas de los elementos internos o pruebas del juicio y externos o ambientales del lugar en donde se prestaron los servicios profesionales.

"Los factores tenidos en cuenta por el perito y que el Tribunal rechaza, y que al rechazarlos le condujeron al error de hecho, sí son pertinentes y están plenamente demostrados en los autos, como paso a demostrarlo.

"Factor a): La idoneidad y absoluta honorabilidad profesional en el ejercicio del mandato.

"El Tribunal rechaza este factor porque le parece que es muy difícil de valorar tratándose precisamente de la honorabilidad de los profesionales".

"..."

"El perito admite el factor desechado por el Tribunal porque es un hombre que presume la buena fe, que leyó en los documentos de folios 128, 129, 130, 131, 133, 134, 135, 136, 139, 141 del expediente la manera vehemente y eficaz como impedí que se perpetrara un atentado contra los intereses de Suárez Acosta vinculados a la 'Popular de Seguros', y porque leyó igualmente el telegrama en que el propio demandado, después de cumplida la totalidad de mi actuación, promete pagarme mis honorarios y agrega: "Agradecido oportuna, eficaz intervención que honra caballeroso proceder".

"Luego lo de la honorabilidad no es un invento, ni tampoco lo es lo de la idoneidad, porque de la lectura de aquellas actas y de los memoriales elevados al Juzgado Séptimo Civil del Circuito, el perito pudo formarse una idea clara sobre la manera como el mandatario estuvo ejecutando su mandato.

"De manera que la apreciación del Tribunal en este aspecto es contraria a la evidencia.

"Factor b): La intensidad de su trabajo y resultados satisfactorios de las gestiones.

"El Tribunal rechaza este factor por considerar que no existe un punto de partida para determinarlo, ni están plenamente demostrados los resultados de las gestiones.

"Pero el Tribunal obra temerariamente, porque si hubiera leído del doctor Antonio Contreras (folios 105 y siguientes) y de don Julio M. Daza (folios 114 y siguientes), este último testigo de excepcional calidad por su vinculación con ambas partes, se verá la prueba clara que tuvo a la vista el perito para concluir en su aserto sobre la intensidad de las gestiones adelantadas".

"..."

"En cuanto al tiempo de las gestiones, ya que el Tribunal no encontró un punto de partida, basta con ver a folio 14 la carta fechada el 13 de marzo de 1958 en que Suárez Acosta me confió la representación de sus acciones y el poder de folio 202 vuelto, en que el 12 de marzo del mismo año me confiere poder para representarlo ante el Juzgado Quinto del Circuito, en el juicio de Paccini.

"Pero ya con anterioridad Suárez Acosta me había conferido otro poder para actuar por primera vez en la Asamblea General de la 'Popular', como se desprende del acta de la sesión celebrada el 10 de marzo de 1958 (folio 146). Y si, como lo dice el doctor Contreras y es la verdad (folio 105), las representaciones confiadas fueron la culminación de numerosas conversaciones previas, ya que un poder de esta clase no se otorga por nadie inopinadamente, bien puede deducirse que habiendo transado Suárez Acosta y Paccini el 21 de mayo de 1958, traspasado las acciones y dejádome sin representación, el tiempo de mis actuaciones no fue inferior a cinco meses en la forma relatada por el señor Daza.

"Y en cuanto a la eficacia de las gestiones, no obstante que me bastaría con aducir que las obligaciones del profesional abogado son de medio y no de resultado, sí tuvo el perito suficientes elementos de juicio para apreciarlas, no solamente por las mismas declaraciones ya citadas, sino por la propia confesión del demandado, quien en el telegrama ya transcrito agradece ser-

vicios y admite por lo tanto la veracidad de lo dicho por mí en el telegrama de folio 26''.

''. . . . . .

''Factor c): La cuantía de los negocios; que el Tribunal considera no probada.

''Pero el señor perito sí estudió el expediente, y, así, pudo percatarse que el negociado de los avales a cargo de la 'Popular' y cuyo pago impedí mientras actué a nombre de Suárez Acosta, por tratarse de una operación que no correspondía a ninguna obligación real de la Compañía, ni constaba en los libros de contabilidad, ni había sido autorizada por nadie, tuvo una cuantía de $ 700.000.00, según declaración de don Julio Daza (folio 116); que, de otra parte, como consta en la carta de folio 16, el apoderado de Paccini Santodomingo le estaba cobrando a Suárez Acosta la suma de $ 575.000.00, aparte de $ 310.000.00 que habían sido pagados por Suárez al Banco Popular por concepto de acciones, y que sobre esa tan desfavorable base, estaba Suárez Acosta siendo constreñido a negociar; mientras que posteriormente pudo celebrar una transacción del juicio del Juzgado Quinto Civil del Circuito, vendiendo sus acciones, pero percibiendo dinero por ellas''.

''. . . . . .

''Y el otro factor c) lo hace consistir el Tribunal en que el perito no habla de la práctica seguida en Bogotá para la contratación de servicios profesionales.

''Pero el Tribunal se equivoca, porque el doctor Triana precisamente indica las 'condiciones profesionales de Bogotá', es decir, del medio en que se cumplió la actuación y la práctica de los profesionales al respecto de la contratación de sus honorarios.

''Y es que, además, el artículo 2143 del Código Civil dispone que a falta de estipulación de los honorarios entre las partes la regulación debe hacerse por la ley o por el juez y el juez en el procedimiento laboral se asesora precisamente del perito en las regulaciones que exijan conocimientos especiales''.

''. . . . . .

''El perito sí leyó el expediente. Dice, en efecto:

''El perito ha tenido en cuenta al estudiar la materia del experticio la totalidad de los documentos que obran a folios 126 a 209 vuelto del expediente, así como todos los demás que fueron acompañados con la demanda. Naturalmente, y por tratarse de un asunto de gran entidad, el perito ha tenido que estudiar la totalidad de estas pruebas sin que ello implique que deba hacer un análisis jurídico del problema para sacar conclusión con respecto a los resultados del debate que se ha adelantado ante este juzgado, ya que tal análisis debe ser materia de la decisión judicial''.

''¿De dónde saca entonces el Tribunal el aserto de que el perito no explica las fuentes de fundamentación de su dictamen?

''En derecho, repito, no existen términos ni palabras sacramentales. El dictamen está debidamente fundamentado, y si el perito alude a los hechos de la demanda lo hace precisamente porque en el expediente encontró la prueba de esos hechos y por consiguiente podía referirse concretamente a ellos''.

''. . . . . .

''. . . Y es que la absolución es absurda, porque el propio demandado en posiciones rendidas después de que se había dictado la sentencia de primera instancia, niega el mandato, acogiéndose a la absurda tesis del juzgado de que la vinculación jurídica mía era con las compañías y no con Suárez Acosta (tesis desvirtuada por los razonamientos de la Superintendencia Bancaria que aparecen en la resolución de folios 88 a 90 del expediente), pero no llega a tanto el absolvente-demandado como a negar que me debe honorarios profesionales, sólo que únicamente reconoce los causados por el juicio de Paccini; pero el Tribunal lo absuelve, a pesar de su confesión (folio 242 vuelto).

''Dice Suárez Acosta: 'Ya he dicho que los honorarios que le debo al doctor Díaz-Granados son los que se refieren a sus gestiones respecto de la demanda ordinaria y no ejecutiva como afirma el demandante, del señor Paccini Santodomingo por un cierto número de acciones que estaban en mi poder' ''. . .

''Ni siquiera esta confesión fue tenida en cuenta por el Tribunal''.

*Se estudia el cargo:*

En la parte motiva de su sentencia, el Tribunal empieza por reconocer la existencia del mandato conferido por Alfonso Suárez Acosta al doctor José Gregorio Díaz-Granados y el ejercicio de ese mandato por el mandatario, tanto en el campo de la representación en las actividades de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'' y de la ''Compañía de Seguros Santa Fe S. A.'',

como en el de la personería en el juicio adelantado ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá. Para ello el *ad quem* cita pruebas concretas como las copias de las actas de las reuniones de la Junta Directiva de la primera de las compañías nombradas, que figuran en el expediente, y expresa, en general, que tales hechos aparecen demostrados en los autos. En este punto el Tribunal dice textualmente:

"Es evidente, que entre las partes en litigio existió un contrato de mandato en virtud del cual el doctor José Gregorio Díaz-Granados, actuó como representante de Alfonso Suárez Acosta en la Compañía Popular de Seguros S. A. y en la Compañía de Seguros Santa Fe, S. A., conforme aparece acreditado con las actas de las asambleas generales y de las juntas directivas que obran en el expediente, así como las declaraciones de los señores Antonio José Contreras y Julio Martín Daza. También es evidente, y así aparece acreditado en autos, que el citado doctor Díaz-Granados prestó sus servicios profesionales al demandado en el juicio ordinario promovido contra el mismo por el señor Luis Paccini Santodomingo en el Juzgado Quinto Civil del Circuito; hecho éste que aparece demostrado con las copias auténticas de la actuación judicial que obran en el expediente a los folios 194 a 209.

"El Tribunal no comparte la tesis del *a quo* de que la prestación de los servicios profesionales se efectuó entre el actor y las mencionadas compañías de seguros, pues no hay nada en autos que demuestre tal afirmación, y antes por el contrario, aparece acreditado el mandato que otorgó el demandado al actor para su representación y actuación en tales compañías y de que dicho mandato fue ejercido por el doctor Díaz-Granados; tanto más si se considera que la vinculación jurídica o relación laboral acreditada se efectuó entre el actor y el demandado como personas naturales, para que el primero de los nombrados llevara la representación del segundo y laborara a su nombre como accionista en las citadas empresas de seguros. En el expediente no hay probanza alguna de que las compañías de seguros en cuestión hubieran contratado servicios profesionales con el demandante, y menos aún, que la actuación de él se hubiera hecho en nombre de tales compañías".

No puede, pues, de acuerdo con la conclusión misma del Tribunal, ponerse en duda la prestación de los servicios profesionales por parte del doctor José Gregorio Díaz-Granados al señor Suárez Acosta en los dos campos de actividad a que el mandato se refirió. Se trataba solamente, entonces, de fijar el valor de los honorarios que, por no haberse acordado por las partes, debe hacerse por el juez, auxiliado para el efecto del dictamen de un perito, de conformidad con lo mandado por los artículos 2054, 2069, 2143 y 2144 del Código Civil, en armonía con el artículo 51 del Código de Procedimiento Laboral. Para ello el Tribunal tuvo como elemento de juicio el experticio producido en el curso del negocio, visible a folios 209 y siguientes del cuaderno principal. Este medio de convicción para el cumplimiento de la función valorativa por parte del Tribunal, fue apreciado por éste en los siguientes términos:

"A folios 213 y siguientes aparece el dictamen del perito en virtud del cual estima que los honorarios del actor por su intervención en las compañías de seguros y la representación del demandado valen la suma de $ 70.000.00, y de que la actuación del actor como apoderado judicial del señor Alfonso Suárez Acosta en el juicio instaurado por Luis Paccini Santodomingo, que cursó en el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, vale la suma de $ 10.000.00; o sea, que el valor total de ambos servicios profesionales asciende a la cantidad de $ 80.000.00.

"El Tribunal desestima el anterior peritazgo por considerar que el juicio del experto no tiene un firme soporte legal con base en los hechos de la demanda, y por tanto, con fuerza suficiente para apoyar la crecida estimación de los honorarios por servicios profesionales prestados por el actor al demandado.

"En efecto, en autos no aparece demostrado que entre las partes se hubiera pactado expresamente el valor de tales honorarios, por tanto, era necesario estimar el precio de los servicios profesionales del actor mediante la prueba pericial, conforme lo dispuesto en el artículo 2054 del Código Civil en concordancia con los artículos 2063, 2069 y 2144 del Código Civil.

"Reiteradamente la doctrina de los expositores y la jurisprudencia, han sostenido que es al juzgador a quien toca apreciar el valor probatorio del dictamen conforme a su sana crítica y teniendo en cuenta que el juicio del experto tenga su fundamento en autos, con un firme soporte legal. Por lo demás, el experticio pericial sometido al conocimiento de los jueces laborales no está regido por las normas consagradas en los artículos 721 a 723 del Código Judicial, respecto al valor probatorio del dictamen, por cuanto el procedimiento laboral está regido por el principio de la libre formación del convenci-

miento que regula la valoración de todas las pruebas, conforme lo estatuye el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo.

"Por otra parte, tenemos que el perito fundamentó su dictamen, no propiamente en los hechos de la demanda, sino en sus propias apreciaciones acogiéndose a las afirmaciones del actor cuando sostiene que éste actuó con suma diligencia y gran sentido de la responsabilidad profesional en defensa de los intereses de su poderdante, con resultados ampliamente satisfactorios (folio 244). Tampoco tuvo en cuenta el experto la costumbre existente respecto a la remuneración de honorarios en gestiones similares a las efectuadas por el actor, con lo cual hubiera podido tener un soporte legal más justo y equitativo para la estimación de la cuantía de los honorarios; pues, al Tribunal le da la sensación de que el experto no tuvo base alguna para determinar la crecida cuantía de $ 70.000.00 por una parte y la de $ 10.000.00 por la otra en la fijación de los honorarios del actor, tanto más que el experto consignó como factores principales para determinar las cuantías mencionadas, los siguientes factores:

a) La idoneidad y absoluta honorabilidad profesional en el ejercicio del mandato; cuestión ésta muy difícil de valorar tratándose precisamente de la honorabilidad de los profesionales;

b) En la intensidad de su trabajo y resultados satisfactorios de las gestiones; intensidad que, en concepto del Tribunal es muy difícil de determinar sin tener una base concreta o punto de partida para ello, y resultados satisfactorios de las gestiones, que el Tribunal considera no aparecen comprobados plenamente en autos;

c) La cuantía de los negocios que fueron aclarados y defendidos por el actor en representación del demandado, lo cual en sentir de esta Corporación no están suficientemente acreditados en autos;

d) El trabajo útil ejecutado por el demandante en beneficio del demandado dentro del juicio ordinario que cursó en el Juzgado Quinto Civil del Circuito; ya que este trabajo útil tampoco tuvo como base la costumbre corriente para la remuneración de servicios profesionales en estos casos; y

e) La práctica seguida por los profesionales del derecho en Bogotá para convenir honorarios como mandatarios en esos semejantes, práctica ésta que el experto no explica ni dice en qué consiste, ni en qué bases económicas o cuantitativas se funda.

"En consecuencia de lo antes dicho, este Tribunal no puede aceptar el experticio analizado y por tanto, debe ser rechazado por la forma infundada como fue concebido y se impone una absolución a favor del demandado y la consiguiente revocatoria de la sentencia apelada".

El experto en su dictamen se refiere a las afirmaciones de la demanda para considerar los hechos básicos de su avalúo, y concretar los factores que tuvo en cuenta para el efecto y a que alude el *ad quem* en los apartes transcritos de su sentencia. Pero la referencia tiene su fundamento en las pruebas que obran en los autos, en cuanto deban ser hechos probados en el juicio, pues sin duda existen circunstancias como las relativas a las condiciones del medio profesional que no tienen por qué obrar allí y que el perito debe apreciar como determinantes de valor dentro de su conocimiento, pues para ello es el experto en la materia para la cual se le nombró avaluador. Ese fundamento está dicho cuando manifiesta que "el perito ha tenido en cuenta al estudiar la materia del experticio la totalidad de los documentos que obran a folios 126 a 209 vuelto del expediente así como todos los que fueron acompañados a la demanda". Y luego de tal manifestación da por establecidos hechos como la existencia y el ejercicio del mandato conferido por Alfonso Suárez Acosta al doctor José Gregorio Díaz-Granados, tanto en relación con las compañías de seguros que han sido varias veces nombradas como respecto del juicio adelantado contra el mandante ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá. Esta, que no difiere de la conclusión del Tribunal, es sin duda la parte esencial para determinar la valoración confiada al perito. Lo demás está definido por modalidades de tiempo, forma y otras circunstancias particulares, las enunciadas en los literales a), b), c), d) y e) (folio 213), que el Tribunal cita para estimar como no demostradas. Pero ocurre que las modalidades circunstanciales de los cuatro primeros literales, que son las de comprobación dentro de los autos —porque la contemplada en el literal e) es de sólo conocimiento del experto— se hallan plenamente establecidas en las pruebas que dice haber consultado. En efecto, el telegrama dirigido por el mandante Suárez Acosta al mandatario, una vez concluido el trabajo de éste y ante su requerimiento para el pago respectivo, contiene el reconocimiento de la oportunidad y eficacia de los servicios prestados, lo mismo que la forma honorable como procedió el mandatario, cuando expresa: "Hecha liquidación pagarele justos honorarios. Agradecido oportuna eficaz intervención que honra caballeroso

proceder'' (folio 27 del cuaderno principal). Por otro lado, en los testimonios de Antonio José Contreras (folios 103 y siguientes del cuaderno principal), quien fue Revisor Fiscal de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'', y de Julio Martín Daza (folios 111 y siguientes), quien además de haber sido Presidente de la misma Compañía era persona muy enterada de las relaciones entre mandante y mandatario y participó en sus negociaciones, y en las copias de las actas que obran a folios 125 y siguientes, se pueden apreciar las características de importancia, responsabilidad, asiduidad, duración y magnitud de los servicios prestados por el mandatario doctor Díaz-Granados en la representación de los intereses de Suárez Acosta en tal compañía. Basta leer los apartes del testimonio del señor Daza de folios 113, 114 y 115, para establecer la cuantía de estos intereses y la forma como actuó el mandatario. Por otro lado, la prestación de los servicios en el juicio civil a que se ha hecho repetida referencia se halla en las copias de las actuaciones dentro del mismo, visibles a folios 191 y siguientes y el reconocimiento que de ellos hace el mismo mandante al absolver posiciones (respuesta a la pregunta novena, folio 238 vuelto).

*Todo lo demostrado en los autos enseña a simple vista que el aserto del Tribunal de que ''el juicio del experto no tiene un firme soporte legal con base en los hechos de la demanda'' es contrario a la evidencia procesal y de que lo es también la crítica que efectúa para declarar que los factores determinantes de valor que el perito concreta en los cinco literales de su dictamen no tienen base probatoria. Por esta circunstancia, la desestimación del experticio encierra una errónea apreciación del mismo, nacida de un concepto contrario a los hechos probados en el juicio con los elementos que el recurrente indica y que el Tribunal no examina concretamente en su sentencia. Mal puede decirse, como lo expresa el* ad quem, *que esta apreciación del dictamen para desestimarlo cabe dentro de la facultad del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, pues ella no encierra la libertad absoluta, que conduciría al fallo en conciencia, ni menos la arbitrariedad en la estimación de las pruebas, sino, como lo ha dicho repetidamente esta Sala, la apreciación dentro de un proceso de persuación racional, de esas pruebas. Y este proceso en ningún caso puede conducir a negar, simplemente, como lo hace el* ad quem *en este caso, lo que está probado.*

Por consiguiente, la acusación está fundada y el fallador incurrió en la violación de las disposiciones sustanciales que se citan en el cargo, sin que sea necesario realizar examen respecto de las normas del Código Judicial sobre valor del peritaje, que de todos modos está sujeto en materia laboral a la norma de estimación del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral. En consecuencia, habrá de casarse la sentencia recurrida y proferirse la decisión de instancia que corresponde.

*Consideraciones de instancia*

Ya se relacionaron en la parte inicial del fallo de casación los antecedentes del juicio, que aparecen contenidos en la demanda con sus hechos y peticiones (folios 1 a 8 del cuaderno principal), su respuesta (folios 40 a 42) y las piezas del proceso. El Juez Quinto Laboral del Circuito de Bogotá decidió así sobre las peticiones de la demanda:

''Primero. *Declárase* que Alfonso Suárez Acosta está en mora de cancelar al doctor José Gregorio Díaz-Granados el valor de los servicios profesionales a él prestados en lo referente al juicio adelantado por Luis Paccini Santodomingo en el Juzgado Quinto Civil de este Circuito.

''Segundo. *Condénase* a Alfonso Suárez Acosta, mayor de edad y de esta vecindad, a pagar a favor del doctor José Gregorio Díaz-Granados, también mayor de edad y de esta vecindad, la suma de diez mil pesos ($ 10.000.00) moneda corriente, por concepto de honorarios profesionales.

''Tercero. *Absuélvese* a Alfonso Suárez Acosta de las condiciones civiles conocidas de las demás peticiones de la demanda.

''Cuarto. Costas a cargo de la parte demandada en un diez por ciento (10%)''.

Para fundamentar su resolución, el *a quo* trae en su sentencia un examen separado de las dos situaciones que conforman el ejercicio del mandato por parte del demandante doctor José Gregorio Díaz-Granados: La constituida por las actuaciones de éste en relación con la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'' y la ''Compañía de Seguros Santa Fe S. A.'', y la relacionada con la representación judicial del demandado Alfonso Suárez Acosta en el juicio adelantado ante el Juez Quinto Civil del Circuito de Bogotá. Respecto de la primera, el juez de primer grado considera que ''por el tiempo que el doctor José Gregorio Díaz-Granados estuvo actuando en las asambleas generales, juntas directivas y como asesor jurídico, los servicios los prestó a las mencionadas compañías como persona jurídica (sic)

y no directamente al demandado''. Y que ''es verdad que el doctor José Gregorio Díaz-Granados, obró en las mencionadas instituciones en representación y en favor de los intereses de Alfonso Suárez Acosta, en virtud del poder otorgado por este último y de conformidad con los estatutos de la Compañía Popular de Seguros S. A., pero como se dijo arriba, la vinculación jurídica fue entre el actor y las mencionadas compañías'' (folios 117 y 118 del cuaderno principal). Por tales circunstancias, absuelve al demandado Suárez Acosta de la condena por los honorarios cobrados en relación con las actividades del doctor Díaz-Granados en las compañías de seguros varias veces nombradas. En lo tocante a la segunda situación, el juez *a quo* condena a la suma estimada por el perito, con la consideración de que el actor prestó sus servicios profesionales al demandado como apoderado de éste en el juicio ordinario promovido en el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá por Luis Paccini Santodomingo, y en la prestación de esos servicios ''la relación jurídica se operó entre el actor y el demandado, según las probanzas allegadas al expediente, entre ellas las que obran a los folios 144 a 209 vuelto''.

Sobre las actividades cumplidas por el doctor José Gregorio Díaz-Granados en la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'' y en la ''Compañía de Seguros Santa Fe S. A.'', se observa:

a) Obra en los autos (folio 14 del cuaderno principal) el duplicado de la comunicación dirigida por Alfonso Suárez Acosta al director general y liquidador de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'', con fecha 13 de marzo de 1958, en la cual designa al doctor José Gregorio Díaz-Granados para llevar la representación de sus acciones en dicha Compañía;

b) A partir de la sesión del dieciocho de abril de mil novecientos cincuenta y ocho (Acta número 51, folio 125 del cuaderno principal), aparece del doctor Díaz-Granados actuando en las reuniones de la Junta Directiva de la nombrada Compañía, y a partir del ocho de ese mismo mes (Acta número 26, folio 154), en las reuniones de la Junta Directiva de la ''Compañía de Seguros Santa Fe S. A.'';

c) En la asamblea general de accionistas de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'' de diez de marzo de mil novecientos cincuenta y ocho (Acta número 14, folio 143), fue formalizada la representación de las acciones del señor Alfonso Suárez Acosta por el doctor José Gregorio Díaz-Granados, según carta-poder del primero que fue leída en dicha asamblea;

d) En las actas cuyas copias obran de folios 125 a 189 aparecen repetidas actuaciones del doctor José Gregorio Díaz-Granados como miembro de la directiva de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'' y en la ''Compañía de Seguros Santa Fe S. A.'', carácter que adquirió no en su propio nombre, sino como representante de las acciones del señor Alfonso Suárez Acosta;

e) Los testimonios de Antonio José Contreras y Julio Martín Daza (folios 103 a 106 y 111 a 116 del cuaderno principal) expresan los términos del acuerdo entre el señor Alfonso Suárez Acosta y el doctor José Gregorio Díaz-Granados para el ejercicio del mandado conferido por el primero al segundo para representar las acciones de su propiedad en las compañías de seguros nombradas, y sobre la forma y magnitud de la actividad que el mandatario desarrolló en el cumplimiento de su encargo. Ya se señaló en las consideraciones del fallo de casación la importancia de estos testimonios por la calidad de los deponentes (Revisor Fiscal que fue el uno, y Presidente el otro, de la ''Compañía Popular de Seguros S. A.'').

Todo lo anterior lleva a establecer de manera indudable la relación jurídica existente por razón del mandato conferido, entre Suárez Acosta y Díaz-Granados y la obligación consecuencial que el primero adquirió de retribuir los servicios del segundo al ejercer tal mandato, conforme a lo dispuesto por el artículo 2184, ordinal 3º del Código Civil. Y como en el juicio se cumplió la fijación del valor de tales servicios mediante el dictamen pericial que obra a folios 209 y siguientes del cuaderno principal, en obedecimiento de lo dispuesto por los artículos 2054, 2069, 2143 y 2144 del Código Civil, en armonía con el artículo 51 del Código de Procedimiento Laboral, dictamen que está debidamente fundamentado, como ya se expresó en la motivación del fallo de casación, es del caso señalar a los servicios de que se ha venido tratando el precio de setenta mil pesos ($ 70.000.00) que el experto indica, y efectuar la condena correspondiente.

En cuanto se relaciona con la representación judicial de Alfonso Suárez Acosta por parte del doctor Díaz-Granados en el juicio seguido contra éste por Luis Paccini Santodomingo ante el Juez Quinto Civil del Circuito de Bogotá, demostrado el ejercicio del mandato por propio reconocimiento de Suárez Acosta al absolver posiciones (respuesta a la pregunta novena, folio 238 vuelto) y por las copias de las actuaciones en tal juicio (folios 191 y siguientes), es del caso acoger el avalúo, debidamente fundamentado, hecho por el

perito, como lo hizo el *a quo*, y confirmar la condena realizada por éste.

Por las anteriores consideraciones, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA TOTALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Bogotá —Sala Laboral—, en el juicio ordinario de José Gregorio Díaz-Granados contra Alfonso Suárez Acosta, y obrando como Tribunal de instancia,

*Resuelve:*

a) Confírmanse los ordinales primero y segundo del fallo proferido por el Juez Quinto Laboral del Circuito de Bogotá en el nombrado juicio.

b) Revócase el ordinal tercero del fallo del *a quo*, y en su lugar se dispone: Condénase a Alfonso Suárez Acosta, mayor y de esta vecindad, a pagar al doctor José Gregorio Díaz-Granados, también mayor y de igual vecindad, la cantidad de setenta mil pesos ($ 70.000.00) moneda legal, por concepto de honorarios profesionales.

c) Modifícase el ordinal cuarto de la sentencia del *a quo*, en el sentido de condenar al demandado al pago de la totalidad de las costas en la primera y la segunda instancias.

Sin costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 9 de noviembre de 1967, declara inexequibles los puntos tercero y octavo y homologa los demás puntos del laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre la Sociedad "Pérez Dávila & Cía. Ltda.", propietaria de la finca "Bella Esperanza" y el Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., noviembre 9 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El "Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena"; en representación de sus afiliados en la empresa, presentó a la sociedad "Pérez Dávila & Compañía Limitada", propietaria de la finca "Bella Esperanza"; un pliego de peticiones que fue aprobado en la asamblea general realizada el día ocho (8) de febrero de mil novecientos sesenta y seis (1966). Las etapas de arreglo directo y conciliación transcurrieron sin que se hubiese producido acuerdo alguno sobre los puntos del pliego, y en decisión tomada por la asamblea general de los trabajadores afiliados al sindicato de industria se optó por el arbitramento obligatorio de conformidad con lo dispuesto por el artículo 31 del Decreto 2351 de 1965. Esta asamblea tuvo lugar el día veintinueve (29) de julio de mil novecientos sesenta y seis (1966).

Mediante la Resolución número 0495 de diecisiete (17) de marzo de mil novecientos sesenta y siete (1967), el Ministerio de Trabajo convocó un Tribunal de arbitramento obligatorio para dirimir el conflicto colectivo a que se viene haciendo referencia, y por Resoluciones números 0706 de veintiocho (28) de abril y 1177 de veintitrés (23) de julio del mismo año, se integró dicho Tribunal con los árbitros designados por las partes y el tercero nombrado por el Ministerio.

El Tribunal se instaló el día primero (1º) de agosto de mil novecientos sesenta y siete (1967) y profirió su sentencia dentro del término ampliado por la Resolución número 1388 de veintidós (22) de agosto.

En el acto de la notificación personal, el representante de la empresa interpuso el recurso de homologación contra el laudo de fecha veinticinco (25) de agosto con que el Tribunal puso fin al conflicto colectivo, pero el recurrente no sustentó su recurso, por lo cual procede el examen de la decisión arbitral frente a las normas que señalan el ámbito jurisdiccional de los árbitros, o sean el artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral y el 458 del Código Sustantivo del Trabajo. Para tal efecto se examina la providencia arbitral en el orden de sus disposiciones.

La parte resolutiva del laudo recurrido es del siguiente tenor:

"*Primero. Reconocimiento del sindicato.* La empresa reconocerá al Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena, como el representante legal de los trabajadores de la finca 'Bella Esperanza', en consecuencia, para todas las reclamaciones de carácter legal, individual o colectivo, a que hubiere lugar por razón del contrato, la empresa se entenderá directamente con la respectiva comisión de reclamos y sus asesores, bien sean de la Unión de Trabajadores del Magdalena, de la Federación Agraria Nacional o de la Unión de Trabajadores de Colombia".

Sobre lo decidido por los árbitros el sindicato había solicitado en el punto primero del pliego una declaración exactamente igual, de suerte que el Tribunal aceptó en su totalidad lo pedido. Ello, además, no es otra cosa que el reconocimiento de la facultad legal de representación y

asesoría de los sindicatos respecto de sus afiliados, de suerte que la decisión arbitral se conforma la ley y en los términos de ella deberá entenderse el ejercicio de la representación y la asesoría a que se refieren la petición sindical y la resolución del Tribunal.

"*Segundo. Educación.* La empresa seguirá sosteniendo una escuela primaria para los hijos de los trabajadores debidamente dotada y atendida de preferencia por maestros escalafonados previa comprobación de su escalafón por la Secretaría de Educación o por maestros idóneos, hasta el 5º año de educacción primaria, y cuando el número de educandos sobrepase el límite de lo establecido por las normas pedagógicas, la empresa se obliga a sostener otro maestro".

El sindicato había pedido en el punto quinto del pliego una medida igual a la adoptada por el Tribunal. Esta, por consiguiente, está dentro de los límites del pliego petitorio, y como sólo determina la continuación de un servicio que viene prestando la empresa, con mejoramiento dentro de ciertas condiciones de incremento de la población escolar, se ajusta a las facultades arbitrales de decisión.

"*Tercero. Seguros Sociales.* La empresa seguirá pagando el Seguro Social como lo ha venido haciendo hasta ahora, y asumirá el pago de los tres (3) primeros días por enfermedad no profesional que no está reconociendo el Seguro Social en la actualidad".

El pliego sindical había solicitado en el punto séptimo: "Para los efectos de una mayor equidad la empresa inscribirá en tercera categoría a los trabajadores en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, pero éstos sólo aportarán el valor correspondiente a la segunda categoría, es decir el resto será absorbido por la empresa. Así mismo pagará los tres días de incapacidad no profesional que el Instituto no reconoce".

Lo decidido por el Tribunal está, pues, dentro del marco de las aspiraciones sindicales. Pero debe observarse que así como lo propuesto en la parte primera del punto es contrario a las normas legales y reglamentarias que rigen el sistema de los seguros sociales colombianos, pues la categoría del salario para la inscripción debe ser la correspondiente a la remuneración real y no la que caprichosa o convencionalmente decidan asignar el trabajador y el patrono, por lo cual estuvo bien denegada por el Tribunal, también es necesario anotar que lo determinado en cuanto al pago de los tres primeros días de incapacidad laboral debida a enfermedad no profesional (período de carencia, que se denomina en el sistema de los Seguros Sociales), es contrario a disposiciones legales que señalan los derechos de los trabajadores y las correspondientes obligaciones patronales en materia de protección de aquéllos en cuanto a los riesgos asumidos por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales. Es así como, asumida la protección de los trabajadores en la enfermedad no profesional por dicho Instituto, los patronos quedan, con respecto a los trabajadores afiliados a él, relevados de toda obligación en este campo, por mandato expreso del artículo 72 de la Ley 90 de 1946 y del artículo 193 del Código Sustantivo del Trabajo. Cosa igual sucede en relación con los otros riesgos cubiertos por los Seguros Sociales. Por consiguiente, el patrono cumple su obligación legal con el pago de los aportes que la ley y los reglamentos le señalen, y el Instituto asume la suya de cubrir los riesgos correspondientes con las prestaciones en especie y en dinero que las mismas normas consagran. En materia de enfermedad no profesional, el reglamento general de este seguro establece un período inicial de tres días por incapacidad laboral que no tiene pago de subsidio en dinero, y esta medida es parte del sistema de protección de la entidad aseguradora, que el patrono no está obligado a modificar favorablemente para el trabajador afiliado con el pago del subsidio por ese período de carencia. Podría hacerlo convencionalmente dentro de la libertad que tiene todo patrono de asumir voluntariamente obligaciones de que la ley no releva. Pero no está dentro de la facultad de los árbitros modificar la norma superior para imponerlas. Por lo expuesto, lo resuelto por el Tribunal en el punto examinado es contrario a expresas disposiciones legales y habrá de anularse.

"*Cuarto. Herramientas.* La empresa suministrará a los trabajadores las siguientes herramientas:

"1º Un (1) sable con dos (2) limas cada cuatro (4) meses para los desmachadores.

"2º Cuatro (4) rulas al año con sus respectivas limas para los macheteros.

"3º Una (1) pala cada seis meses con sus respectivas limas y una (1) rula con su lima una vez al año para los paleros.

"4º Una rula con su respectiva lima una vez al año para los celadores, el tractorista y para cualquier trabajador que la necesite en concepto del administrador".

El sindicato solicitó en este aspecto algo similar a lo decidido por el Tribunal y esto por otro

lado, no se encuentra contrario a ningún mandato constitucional, legal o convencional.

"*Quinto. Overoles, zapatos y camisas.* La empresa sin tener en cuenta la remuneración del trabajador permanente, entregará en 30 de junio y en 20 de diciembre un (1) par de zapatos, una (1) camisa y un (1) overol, propios para labores agrícolas, a quienes hayan laborado por lo menos tres (3) meses en el semestre respectivo".

En cuanto a lo resuelto por el Tribunal, el pliego petitorio en el punto noveno propone algo similar. Decidió, pues, el Tribunal dentro del ámbito de lo pedido, y no contrarió en su determinación ningún mandato constitucional, legal o convencional.

"*Sexto. Campamentos.* La empresa continuará arreglando en forma adecuada los campamentos y por lo menos una vez al año ordenará su pintura y blanquimento, y la administración tomará las medidas adecuadas para la preservación de un completo estado de higiene. Se pondrá la debida atención a la reparación de los techos, puertas, angeos y ventanas. Así mismo mantendrá el sostenimiento de agua potable permanente. El servicio de alumbrado eléctrico se seguirá prestando en la forma establecida; en caso de que este servicio, según lo establecido no se preste durante el día, será prestado los días feriados, sábados y domingos a partir de las 12 m. y hasta la hora acostumbrada y siempre que la capacidad de la planta eléctrica lo permita, quedando prohibido el uso de enseres eléctricos distintos de radios".

El sindicato pidió en el punto décimo del pliego la continuación de la práctica que venía cumpliendo la empresa en cuanto a arreglo de campamentos y a algunos servicios dentro de ellos. Lo resuelto por el Tribunal acepta lo pedido y dispone simplemente la continuación de lo que venía haciendo la empresa y la adopción de medidas de higiene y de comodidad, que no rebasan las facultades arbitrales.

"*Séptimo. Comisión de Reclamos.* Con el objeto de dar una mayor y más rápida solución a los problemas, que por cualquier circunstancia se presentaren se procederá a la creación de una Comisión de Reclamos integrada por dos (2) trabajadores de la finca y otro miembro más de la Junta Directiva del Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena (UTRAMAG), según lo establecido por las normas del Decreto 2351 de 1965".

El pliego contiene una solicitud igual a la resolución arbitral, con la sola diferencia de que ésta la adiciona con la expresión "según lo establecido por las normas del Decreto 2351 de 1965". Este decreto se refiere en el artículo décimo a la obligación del patrono de oír tanto al inculpado como a dos (2) representantes de la organización sindical a que pertenezca antes de aplicarse una sanción disciplinaria. No habla en ninguna norma de comisiones de reclamos. Pero como las organizaciones sindicales, tanto de primero como de segundo grado, tienen la representación de sus afiliados ante patronos y ante autoridades para reclamar por ellos dentro de la ley, no quebranta ninguna disposición legal el disponer que se integre una comisión de reclamos como la establecida en la resolución arbitral, prevista en el artículo 374 del Código Sustantivo del Trabajo, pues ella no arrebata ninguna facultad patronal por no tener poder decisorio ni extralimitar la potestad legal de representación de los trabajadores sindicalizados.

"*Octavo. Permisos remunerados.* La empresa concederá permisos remunerados a sus trabajadores, así:

"a) Por calamidad doméstica el tiempo que a juicio del administrador se considere necesario.

"b) A un (1) trabajador para concurrir a cursos de capacitación sindical o cooperativo que se dicten a escala regional hasta por treinta (30) días.

"c) Para concurrir a congresos de trabajadores regionales por el tiempo de la duración de los mismos, para un (1) trabajador.

"*Parágrafo.* Para los cursos sindicales la empresa concederá al trabajador beneficiado, viáticos por cien pesos ($ 100.00) moneda legal, por una sola vez".

El pliego contiene una petición semejante a lo decidido por el Tribunal.

Esta Sala, al revisar una decisión semejante por parte de un Tribunal de arbitramento obligatorio, se expresó así en sentencia de homologación de dieciséis de septiembre de mil novecientos sesenta y siete (laudo arbitral en el conflicto colectivo entre el Sindicato de Trabajadores de Swantex I. Menckler & Hno. Limitada y la empresa):

"Evidentemente, conforme al precepto del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo es obligación del patrono conceder las licencias a que la regla 6ª de dicha norma legal se refiere.

Según lo prevé esta disposición, el tiempo empleado en ellas, puede descontarse al trabajador o compensarse en tiempo a opción del patrono si no existe un convenio en contrario. La decisión arbitral contenida en el artículo 14, no puede desconocer este derecho otorgado al patrono y cuando ello se produce como en el presente caso, resulta afectado ese derecho. Por tanto, la decisión del artículo 14 deberá ser anulada, sin perjuicio de lo previsto en pactos o convenciones anteriores vigentes, que por no obrar en el expediente no hay lugar a comentarlos".

Lo resuelto en el laudo arbitral que se revisa no sólo impone al patrono la obligación de permisos no previstos en la norma legal, sino que, como en el caso a que alude la sentencia de homologación en parte transcrita, quita al patrono la facultad de descontar la retribución del tiempo empleado en las licencias o permisos concedidos o de obtener del trabajador el servicio compensatorio por dicho tiempo. Se desconoce, pues, un derecho patronal, y se impone la obligación de unos permisos que la ley no prevé y que recortan al empleador la potestad nacida del contrato de exigir el trabajo por el tiempo y en las condiciones convenidas con el asalariado. Medidas de esta naturaleza pueden ser objeto de un convenio entre las partes, pero no de imposición por un Tribunal de Arbitramento Obligatorio, que está limitado por la disposición del artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo. Por ello, esta decisión arbitral deberá anularse.

"*Noveno. Dominicales y festivos.* La empresa pagará dominicales y festivos de acuerdo con el Decreto 2351 de 4 de septiembre de 1965, y su Decreto reglamentario número 1373 de 1966".

Esta resolución no hace nada distinto de mandar el cumplimiento de la ley, por lo cual sólo puede decirse que es inocua, pero no quebranta ningún derecho y decide sobre la cuestión propuesta por el sindicato.

"*Décimo. Descuentos.* A los trabajadores no sindicalizados que se beneficien con este laudo arbitral obligatorio, se le harán los descuentos de conformidad con el Decreto 2351 de septiembre 4 de 1965. A los sindicalizados, en la forma y para la distribución enumerada en este punto, así:

"a) El dos por ciento (2%) del total de los salarios que devenguen por concepto de cuotas ordinarias.

"b) Las cuotas extraordinarias y las multas impuestas por el sindicato.

"c) El valor de los aumentos que por todo concepto resultaren del pliego de peticiones durante los primeros quince (15) días de la vigencia de la convención.

"Suma que se distribuirá así:

"Tres días para la Federación Agraria Nacional (FANAL).

"Seis días para la Unión de Trabajadores del Magdalena.

"Seis días para el Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena".

El Tribunal se ciñó en esta materia a las disposiciones legales que la misma sentencia cita, y acogió, dentro de ellas, la petición sindical.

"*Undécimo. Convenciones anteriores.* Los puntos del pacto o convenciones anteriores que no hayan sufrido modificaciones quedan involucradas dentro de este laudo arbitral obligatorio, como lo son los puntos siguientes resultantes del Acta número 154 de fecha 20 de diciembre de 1964, así:

"*Artículo tercero.* La empresa pondrá un botiquín en la finca dotado de los elementos necesarios para casos de emergencia tomando en cuenta que la Clínica de los Seguros Sociales está a dos (2) kilómetros de la finca; estos servicios se extenderán a los hijos y esposas de los trabajadores que vivan en la finca".

"*Artículo décimo.* La empresa reconoce cinco (5) días más de Prima de Navidad a los trabajadores que tengan seis meses cumplidos o más, el 20 de diciembre de cada año".

"*Artículo undécimo.* La empresa continuará pagando la cuota que siempre ha venido haciendo a los Seguros Sociales correspondiente a los trabajadores".

Atendiendo a la propuesta del sindicato, el Tribunal se ha concretado a prorogar la vigencia de algunas cláusulas convencionales que venían operando en las relaciones contractuales entre la empresa y sus trabajadores, medida que está dentro de las facultades arbitrales y no contraría ningún precepto superior.

"*Duodécimo. Salarios en general.* Los trabajos a jornal, riesgo, a destajo y los demás que se han venido efectuando en la finca, continuarán pagándose en la misma forma que se ha venido haciendo en la empresa".

"*Revisión.* La empresa procederá en común acuerdo con el sindicato a revisar los salarios en sus distintas modalidades a los siete (7) meses

de firmado el laudo arbitral, siempre y cuando que la rehabilitación de la empresa lo permita".

La reiteración del régimen salarial vigente en la empresa, con negación de las solicitudes de aumento hechas por el sindicato, está dentro de los poderes de los árbitros, así como lo dispuesto sobre revisión al cumplirse siete meses de vigencia del laudo.

"*Decimotercero. Vigencia.* Este laudo tendrá una vigencia de un (1) año a partir de la fecha de su firma por los miembros del Tribunal de arbitramento obligatorio".

La vigencia por el término de un año contado a partir de la fecha del laudo se conforma a la ley.

Por las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

*Resuelve:*

*Primero.* Son INEXEQUIBLES los puntos *tercero* y *octavo* del laudo recurrido.

*Segundo.* Se homologa dicho laudo en los puntos restantes.

En el Ministerio de Trabajo se depositará, con el respectivo ejemplar del fallo arbitral, una copia de la presente providencia.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## SERVICIOS PROFESIONALES INDEPENDIENTES

### Avalúo de los servicios profesionales independientes por peritos y la valoración de esta prueba en el proceso del trabajo.

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*
Sección Primera

Bogotá, D. E., noviembre 15 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

El médico Jaime Moreno Ocampo demandó ante el Juzgado del Trabajo de Armenia a la sucesión de Manuel González Escobar para el reconocimiento y pago de $ 45.000.00, en que estimó sus honorarios profesionales correspondientes a los servicios prestados al causante durante la última enfermedad. Contra el fallo condenatorio del *a quo,* por $ 12.740.00, apelaron ambas partes, y el Tribunal Superior de Manizales desató la alzada reduciendo a $ 5.000.00 la condena. Esta última decisión viene acusada por el doctor Moreno Ocampo en cuanto al monto así señalado, y pide que, en su lugar, sea condenada la sucesión a pagarle $ 45.000.00 "o, en subsidio, $ 25.000.00 fijados por el perito único", a lo cual se opone la contraparte.

El recurrente formula un solo cargo. "Acuso la sentencia impugnada —dice— por violación indirecta de los artículos 2064, 2069, 2144 y 2184 numeral 3º del Código Civil —falta de aplicación de tales normas—, y al través de errores de hecho, evidentes y notorios en los autos consistentes en la falta de apreciación y en la indebida valoración tanto de la prueba pericial como de los testimonios que obran en el proceso, al no dar por acreditado el valor de los servicios profesionales reclamados por el demandante".

Para sustentarlo, después de comentar los artículos 2064, 2069, 2144 y 2184, ordinal 3º, del Código Civil, agrega: "Se tiene, de las disposiciones legales anteriormente descritas, que el cliente debe pagar al profesional de la medicina que le haya prestado sus servicios, una contraprestación que implique la retribución de su labor.

"Esta regla jurídica está de acuerdo con los principios generales de obligaciones que no son distintos de la equidad.

"Por no haber sido convenidos, previamente, los honorarios del médico, no existe en el caso de autos, otro medio de darle cumplimiento a la regla de derecho que ordena pagar la remuneración, sino al través de la fijación pericial que pueda hacerse de acuerdo con las circunstancias del caso.

"Se considera que la sentencia impugnada violó los artículos antes transcritos, y particularmente la regla 3ª del 2184 del Código Civil, *por cuanto no la aplicó en su integridad,* siendo el caso de aplicarla.

"No se arguya, que la condenación existente en la parte resolutiva de la sentencia impugnada implica la aplicación de la regla que se señala como violada. La verdad es, que una regla puede violarse en forma total o en forma parcial. Se viola totalmente cuando no se hace ninguna condena y se viola parcialmente cuando se condena a una sola parte de lo que se debe como retribución del servicio.

"La falta de aplicación de la norma que se estima violada, *se produjo indirectamente,* como se señaló en los 'motivos de casación', pues se llegó a tal violación por errores de hecho en que incurrió el honorable Tribunal de Manizales. Estos errores de hecho que aparecen con toda evidencia en el proceso, se vinculan a la indebida apreciación que se hizo por tal Tribunal de la prueba pericial única que opera en el expediente

visible a folios 127 a 131 del cuaderno primero del proceso.

"En efecto, allí consta que el doctor Jaime Vásquez Zafra distinguido médico designado como perito, rindió un dictamen cuyos fundamentos son inobjetables, ya que ellos y según lo dice el mismo peritazgo se fundan en lo siguiente:

"a) Las pruebas allegadas;

"b) La categoría del profesional, su calidad de clínico, prestigio, conocimientos, etc.;

"c) La categoría del paciente;

"d) El historial de la enfermedad;

"e) Las demás circunstancias observadas por el perito.

"El perito señala como fuentes para rendir su dictamen no sólo la historia clínica que el demandante le hizo llegar, sino principalmente el estudio y análisis del expediente mismo (folio 127 vuelto, cuaderno 1º).

"No quiero insistir en el análisis total del interesante peritazgo que obra en el juicio, pero indudablemente que a pesar de la controversia previa que implicó la objeción a tal dictamen por error grave, el juzgado declaró que tal prueba era fundada y no reñida con la realidad.

"Lo lógico, lo jurídico, era que el honorable Tribunal Superior hubiera aceptado esta prueba pericial como debidamente fundada, dados los antecedentes y ataques que contra ella se hicieron y condenar a la parte demandada al pago del justiprecio allí señalado o sea a la suma de $ 25.000.00".

Entra luego a analizar los fundamentos del dictamen pericial desatendido por el sentenciador, y expresa finalmente:

"Por otra parte, y para pasar al tema de los testimonios el Tribunal que los acepta y los transcribe en su sentencia como puede verse con facilidad al leerla a partir de los folios 40 y siguientes del cuaderno número 3, los apreció indebidamente como fundamento del propio dictamen pericial, donde se citan al hablarse del tiempo de servicios prestados por el doctor Moreno (folio 130, cuaderno 1º).

"Estos testimonios como base de la condena impetrada no fueron tampoco apreciados por el honorable Tribunal Superior de Manizales".

El opositor, a su turno, observa que entre las causales de casación laboral "admitidas por el artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, no existe la de falta de aplicación de normas de derecho" y que los preceptos invocados por el casacionista no fueron dejados de aplicar, pues precisamente con base en ellos se produjo la condena de la sucesión. Cosa distinta —prosigue— es que, admitiendo el Tribunal la prestación de los servicios profesionales, cuyo valor "ya estaba decidido dentro del juicio sucesorio del señor Manuel González Escobar", ajustara esa condena a la prueba suficiente ("la aceptación hecha por la parte demandada") puesto que "pericialmente no satisfacía la exigencia de la debida fundamentación, y testimonialmente era inadmisible en la forma como aparecen las declaraciones". Hace hincapié en la omisión procesal de los siete testimonios requeridos por el artículo 700 del Código Judicial para acreditar "los usos o costumbres", por cuanto el ordinal 3º del artículo 2184 del Código Civil se remite a la remuneración "usual", a falta de una "estipulada". Y respaldando la desestimación del peritazgo por el sentenciador, concluye: "Si el proceso de la enfermedad y el tratamiento del enfermo fueron las fuentes de información que sirvieron de fundamento al dictamen rendido, y ellos se tomaron de la historia clínica presentada privadamente al perito por el propio interesado, como lo asevera él mismo, encontramos que estuvo acertado el concepto del Tribunal".

*Se considera:*

No es atendible el reparo inicial del opositor al aspecto técnico del cargo formulado contra la sentencia, pues aunque el texto del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral no habla de la falta de aplicación de las normas, tiene admitido la jurisprudencia que ella es una de las modalidades de la infracción directa (si, con independencia de errores de hecho o de derecho, el fallador ignora el precepto o se rebela contra su ordenamiento) o de la aplicación indebida, por vía directa o indirecta (cuando lo aplica parcialmente, y no en su integridad).

Pero en dicho cargo se deduce la pretendida violación legal de un error de hecho imputable al Tribunal: "no dar por establecido el valor de los servicios profesionales reclamados por el demandante", como consecuencia de "la falta de apreciación y la indebida valoración tanto de la prueba pericial como de los testimonios que obran en el proceso". Con lo cual incurre el impugnante en la impropiedad de invocar unas mismas probanzas como desestimadas y como apreciadas erradamente, a la vez, si bien al desarrollar el planteamiento se concreta mejor al segundo concepto.

El sentenciador motivó así la decisión:

"De las declaraciones de testigos puede concluirse, en lo que hace relación a este aspecto de la cuestión, que efectivamente el profesional demandante prestó sus servicios a González Escobar, al cual le recetaba las drogas necesarias para su enfermedad y lo atendía cuando el paciente lo solicitaba y en las cuestiones que su enfermedad requería (folio 80 vuelto), mas no puede afirmarse a ciencia cierta que está demostrado en el expediente que la atención médica fuera diaria, por lo menos, durante el tiempo mínimo a que se refieren los testigos, o sea, durante diez meses, ya que según los declarantes a que se ha aludido, la enfermedad tenía sus altibajos durante los cuales el paciente algunas veces se hallaba en estado de gravedad y otras se recuperaba en forma tal que podía ir personalmente a la droguería del declarante Toro Claros (folio 97) para que se le despachara allí las drogas recetadas."

"Demostrado está en el expediente, de acuerdo con confesión de la parte actora, que varias veces el enfermo se negó a hospitalizarse, siguiendo las indicaciones de su médico, que también se negó a aceptar que se realizara una junta médica para tratar su caso (folio 99).

"*Dictamen pericial:* Fue encomendado al médico doctor Jaime Vásquez Zafra, quien rindió su experticio el 12 de septiembre de 1960 (folio 127) para concluir avaluando los servicios del actor en la suma de veinticinco mil pesos ($ 25.000.00). Es de anotarse que el señor juez de instancia se apartó del dictamen y condenó a pagar $ 12.740.00, con base en averiguaciones hechas por el funcionario sobre la costumbre del pago de honorarios por parte de los médicos y aunque no juzgó muy concretas, sí le sirvieron para adoptar esa decisión, criterio que no comparte la Sala, como que no corresponde al juzgador adoptar posiciones como ésta, tomando el lugar del perito y llegando a conclusiones sin ningún asidero procesal.

"En el dictamen pericial, el doctor Vásquez Zafra, ha hecho una relación de las fuentes consultadas, y que según él, son las pruebas allegadas al expediente y la historia clínica de González 'que el doctor Moreno Ocampo me hizo llegar, constante de siete hojas y que abarca el proceso de la enfermedad y tratamiento del paciente'.

"Con base en estas fuentes de información, el perito dividió en capítulos su dictamen, y fue así como trató de la insuficiencia cardíaca, la labor médica frente a la insuficiencia, las dos categorías de profesionales, a saber: el internista y el especialista, lo que puede aceptar un internista frente a un caso cardiológico; lo que puede hacer un especialista frente al mismo caso; el paciente cardíaco, un psicótico y el tiempo de servicios prestados por el doctor Moreno para llegar a la conclusión de que éste fue el mismo señalado como mínimo por la Sala, o sea, de once meses.

"Por último, el perito llegó a las siguientes conclusiones: 'El doctor Moreno Ocampo, por espacio de once meses adelantó un tratamiento aceptable para sus condiciones de médico internista y prácticamente impedido por la renuencia del enfermo a hacerlo más intenso, de mayor efectividad, consultando al especialista. El estado mismo del enfermo, su irascibilidad, implicaba para el médico un esfuerzo mayor de parte de su médico, una lucha más intensa y un consumo mayor de tiempo, como lo indica el copioso número de visitas reportadas en la historia clínica (181 exámenes), y que por sí mismas están diciendo cómo el servicio prestado por el médico puede considerarse como constante en el lapso indicado.'.

"... 'Por razón de los anteriores fundamentos y razonamientos que se sintetizan en un tratamiento adecuado, aunque un poco incompleto, en el tiempo empleado en él, en las condiciones personales del paciente, de su patrimonio, de su calidad de hombre soltero, y tenidos en cuenta los numerosos casos análogos ya pagados entre nosotros, en cumplimiento del encargo que se me ha confiado, avalúo los servicios médicos prestados por el doctor Moreno Ocampo al señor Manuel González Escobar en la suma de veinticinco mil pesos ($ 25.000.00) moneda legal. Es mi dictamen'".

"... ¿Puede decirse en el presente caso que el dictamen pericial que se tiene para su estimación, está debidamente fundamentado? La Sala parte de un primer hecho cierto y comprobado en el juicio cual es el de que para rendir su experticio el doctor Vásquez Zafra tuvo en consideración la historia clínica que a él le fue suministrada por el demandante doctor Jaime Moreno Ocampo, esto es, elementos de juicio que no se pidieron en la forma y oportunidad debidas, ya que la parte actora al aludir a esta prueba (folio 20), expresó que el perito podría examinar tal historia clínica, mas no pidió que ella se tuviera como prueba, y en la primera audiencia de trámite al reiterar su solicitud en tal sentido se refirió a la aludida historia afirmando que ella

reposaba en el archivo del profesional demandante, el cual la pondría a disposición del perito, como en efecto ocurrió, respetando el secreto profesional".

"... La Sala ha sido constante al sostener que para que las pruebas tengan verdadera eficacia dentro de los juicios laborales deben individualizarse tanto en la demanda como en la contestación y producirse en las audiencias. Admitir como pruebas aquéllas que no han reunido estos requisitos sería tanto como desvirtuar el principio de la lealtad procesal que preside esta clase de juicios. Y eso es lo que ha ocurrido en el presente caso, en que el perito ha tenido como elemento fundamental para rendir su experticio una historia clínica que ni siquiera fue ofrecida como elemento probatorio por la parte actora.

"Aún admitiéndose en gracia de discusión que la parte demandante hubiera solicitado que se tuviera como prueba tal historia, es lo cierto que ella por sí sola, nada demuestra, como que emana de la misma parte interesada, pues ella misma la produjo. Su valor probatorio sería única y exclusivamente aquél que se desprendiera de ella en armonía con otros elementos allegados al proceso. La Sala, pues, no tendrá en consideración el dictamen rendido por el doctor Vásquez Zafra por estimar, de acuerdo con los párrafos que anteceden, que él no está debidamente fundamentado".

"... ¿Cuál será entonces la regulación que hará la Sala y cuál en fin la decisión a tomarse en este juicio? Ningún elemento tiene para hacer una estimación en cuanto a los honorarios que le correspondan al señor doctor Jaime Moreno Ocampo. Cualquiera suma de dinero que fijara como honorarios, sería arbitraria y sin ningún asidero procesal. Mas como la parte demandada, ha admitido que reconoce deber al actor cinco mil pesos ($ 5.000.00), que está dispuesta a pagarle como retribución por servicios profesionales y como de acuerdo con el certificado que obra a folios 78, tal cantidad fue incluida en el pasivo de la sucesión de Manuel González Escobar después de una estimación pericial, y teniendo además en cuenta que los inventarios y avalúos respectivos fueron puestos en conocimiento de todos los interesados por el término legal no habiéndose formulado objeción alguna contra ellos, la Sala decide en último término condenar a la parte demandada al pago de esta suma, por lo cual la sentencia recurrida deberá confirmarse con la modificación correspondiente en cuanto al monto de la condena".

A juicio de la Corte, los pasos transcritos de la providencia recurrida muestran con claridad que el Tribunal no incurrió en el error de hecho imputado por el acusador, pues, lejos de "no dar por establecido el valor de los servicios profesionales reclamados", el sentenciador lo acepta como definido por una prueba (la confesión de la parte demandada) cuya apreciación para ese efecto no es objeto de ataque en el recurso y con base en la cual fulminó la condena en guarismo concreto: cinco mil pesos.

Tampoco de las probanzas que cita el impugnante como origen del error aparece, al menos con la evidencia requerida en casación, un valor distinto. Porque el de $ 45.000.00 pretendido por el doctor Moreno Ocampo no resulta siquiera mencionado por los testigos ni acogido en el peritazgo. Y el de $ 25.000.00, a que este último se refiere, constituye una estimación subjetiva de un auxiliar de la justicia cuya opinión, en el proceso del trabajo aplicable al cobro judicial de las retribuciones por servicios personales independientes, a diferencia de lo que ocurre en el sistema tarifario del rito civil, no es de obligatoria aceptación por el fallador, aunque el dictamen o concepto no haya sido tachado por las partes (y el del *sub lite* fue objetado por ambas). Sobra, por tanto, analizar si es razonable o excesiva la glosa del Tribunal a la utilización, por el perito, de un elemento de convicción tan importante en estos casos como la historia clínica, que no figuraba en el expediente sino que fue producido y aportado en forma privada por el propio actor, sin posibilidad de contradicción oportuna.

El cargo no prospera.

A mérito de los razonamientos que preceden, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA el fallo recurrido.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CONCEPTO DEL ERROR IN PROCEDENDO

**Si el error in procedendo "consiste —como lo define Calamandrei (El Proceso Civil)— simplemente en una inejecución por parte del Juez de una norma procesal dirigida a él, en virtud de la cual viene a producirse una no coincidencia de la conducta del juez con la conducta que la misma norma habría exigido de él", las omisiones que en la impugnación se atribuyen al juez de instancia indudablemente configuran un error de esa especie por cuanto constituyen irregularidades de una conducta que solo a él corresponde observar como destinatario del precepto; son vicios de actividad en que el juez pudo haber incurrido en actuaciones de carácter procesal que, como la de decretar un reconocimiento judicial, sólo a él incumben y se cumplen en el pocedimiento anterior, a la sentencia y cuyas irregularidades o informalidades encuentran el medio y la oportunidad de ser subsanadas dentro del proceso mismo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, 16 de noviembre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En el juicio ordinario laboral promovido por Manuel Rodríguez Pacheco contra la empresa Transportes Celín Hnos., Ltda., en liquidación, para el pago de una indemnización por incapacidad total permanente para trabajar, recayó sentencia absolutoria proferida por el Juez Primero del Trabajo de Barranquilla, en primera instancia, y en segunda por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de ese nombre, quien confirmó la de primer grado en recurso de apelación interpuesto por el demandante.

Contra esta segunda providencia interpuso la misma parte actora el recurso de casación que se procede a resolver.

Invocando la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, impugna la sentencia de segunda instancia por ser violatoria indirectamente, por aplicación indebida, de los artículos 278 del Código Sustantivo del Trabajo y 634, 635, 693, 695 y 696 del Código de Comercio, en concordancia con los artículos 195 del Código Sustantivo del Trabajo, 593 y 725 del Código Judicial y 51 y 55 del Código de Procedimiento Laboral.

Según el recurrente, "la violación se produjo por error evidente de hecho que consiste en dar por demostrado un hecho que no lo está, como es el de que la sociedad demandada tiene un capital inferior a $ 800.000.00 error en el cual se incurrió por mala o errónea apreciación de la prueba que tanto el juez *a quo* como el *ad quem* llaman inspección ocular" (folio 21).

Para demostrar el cargo dice el recurrente: "El sentenciador de segundo grado incurrió en la violación anotada porque estima que existe la prueba del capital de la empresa en los autos, afirmando que es inferior a $ 800.000.00. Considera que este último hecho se comprobó en la diligencia de inspección ocular. Al hacer esta apreciación incurrió en error evidente de hecho, porque la llamada inspección ocular no es procesalmente tal. Y no lo es porque no se practicó con las formalidades que exige la ley. Dice el artículo 593 del Código Judicial que toda decisión judicial se funda en los hechos conducentes de la demanda y de la defensa, si la existencia de unos y otros aparecen demostrados, 'de manera plena y completa, según la ley, por alguno o algunos de los medios probatorios' especificados en el mismo estatuto. Esos medios

de prueba no sólo están fijados en la ley, sino que ésta también indica cuáles son las formalidades que deben llenarse para que tenga validez. Con respecto al reconocimiento judicial o inspección ocular dispone el artículo 725 del Código Judicial que 'el auto que decreta la práctica de una inspección ocular debe expresar con claridad los puntos materia de la diligencia y el sitio, la fecha y la hora de ésta, a la que concurren el juez, su secretario, los peritos o testigos nombrados en forma legal, y las partes o sus apoderados o voceros' ". Concluye el recurrente afirmando que en el caso de autos el juez no llenó los requisitos exigidos, porque "ni expresó los puntos materia de la diligencia, ni dijo el sitio ni la fecha en que debía practicarse", por lo cual el hecho que mediante ella da por establecido el Tribunal no lo está en realidad.

*Se examina el cargo:*

*Si el error* in procedendo *"consiste —como lo define Calamandrei* (El Proceso Civil)— *simplemente en una* inejecución *(subrayado del autor) por parte del juez de una norma procesal dirigida a él, en virtud de la cual viene a producirse una no coincidencia de la conducta del juez con la conducta que la misma norma habría exigido de él", las omisiones que en la impugnación se atribuyen al juez de instancia indudablemente configuran un error de esa especie por cuanto constituyen irregularidades de una conducta que solo a él corresponde observar como destinatario del precepto: son vicios de actividad en que el juez pudo haber incurrido en actuaciones de carácter procesal que, como la de decretar un reconocimiento judicial, sólo a él incumben y se cumplen en el procedimiento anterior a la sentencia, y cuyas irregularidades o informalidades encuentran el medio y la oportunidad de ser subsanadas dentro del proceso mismo. Por esta razón, esto es, porque el error* in procedendo *o vicio de actividad o de forma ha de ser corregido antes de la decisión de fondo, en la oportunidad y por las vías que las normas indican, y dada la irrelevancia que por lo general tiene ante la ley respecto de aquella decisión, sólo es admisible como motivo de casación en aquellos casos en que puede producir la anulación de la sentencia por vulnerar las reglas básicas del proceso o el derecho de defensa de cualquiera de las partes. Esto es lo que hace el artículo 60 del Decreto 528 de 1964 al consagrar como tercer motivo de casación, en forma taxativa, "haberse incurrido en alguna de las causales de nulidad de que trata el artículo 448 del Código de Procedimiento Civil, siempre que la nulidad no haya sido saneada de conformidad con la ley".*

Pero como con anterioridad al Decreto 528 de 1964 la nulidad procesal no estaba erigida en causal específica de casación, no siendo posible por tanto alegarla con tal carácter, y en cambio es dable la concurrencia del error *in procedendo* con el error *in indicando,* en cuanto un vicio de actividad bien puede determinar un error de juicio en la decisión de mérito, como sería el caso en que la resolución de fondo estuviese fundada en la estimación de una prueba afectada por irregularidades de tal gravedad que le resten todo valor, es pertinente examinar si las omisiones que conforme a la demanda vician la inspección ocular justifican la quiebra del fallo por violación indirecta de la ley, en atención a que el libelo fue presentado con anterioridad al decreto que erige los vicios de forma en causal autónoma de casación, aunque en la forma restringida que establece el artículo 60 del Decreto 528 ya citado.

Se ha hecho notar que la quiebra del fallo por violación de ley, cualquiera que sea el concepto que se alegue, sólo es posible con fundamento en error *in procedendo* cuando el vicio de actividad quebranta las normas básicas del proceso o el derecho de defensa, esto es, cuando tiene gravedad suficiente para justificar la anulación de la providencia; y ello, porque por regla genéral los vicios de simple forma —que solo tienen carácter de *medio* para la violación de la ley sustantiva— pueden y deben ser subsanados dentro del juicio, ya que la ley da tanto al juez como a las partes medios idóneos para hacerlo en esa oportunidad. En el caso presente, fácil es de advertir que las alegadas por el recurrente son irregularidades fácilmente subsanables por los medios comunes de impugnación que la ley concede a las partes para provocar la enmienda de las providencias judiciales.

Pero es que, por otra parte, las exigencias del artículo 725 del Código Judicial, son requisitos que esta regla consagra para que el reconocimiento tenga el mérito que le asigna el artículo 730 del mismo Código, es decir, el de prueba plena, por la fuerza que le da la circunstancia de haberse practicado con conocimiento y audiencia de las partes; pero ello no quiere decir que la diligencia practicada con pretermisión del requisito de publicidad que haga posible su controversia entre los interesados carezca de todo valor probatorio, sino que, por el contrario, se asimila a diligencia extrajuicio, que puede no tener el mérito de prueba concluyente o completa, pero sí el de presunción mas o menos gra-

ve que señala el artículo 732, que especialmente dentro del sistema de la persuación racional para la valoración de la prueba que consagra el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral pueda llegar a fundar la convicción del juzgador a tenor de lo prescrito en el artículo 664 del ya citado.

El expediente da cuenta, finalmente, de que la empresa opositora solicitó en la contestación de la demanda la práctica de "una inspección ocular sobre los libros de la demandada para establecer los pagos hechos al demandante y el capital de la misma"; de suerte que al decretar el juez "las pruebas solicitadas por los señores apoderados de las partes en el libelo de demanda" y en la "contestación de ésta", implícitamente estaba indicando que el objeto de la diligencia era el indicado por la empresa al pedir la prueba, o sea, "establecer los pagos hechos al demandante y el capital de la misma", y el lugar donde debía verificarse, puesto que si se trataba de examinar la contabilidad ello debía hacerse obviamente en las respectivas oficinas. En estos términos se dispuso el reconocimiento judicial en la primera audiencia, en que además se señaló fecha para la segunda, y en ésta para la tercera, con conocimiento del demandante, habiéndose practicado en esta última la diligencia de inspección ocular, con asistencia de aquél, por lo cual no aparecen en forma alguna quebrantadas las normas dirigidas a darle publicidad a la prueba y facilitar su controversia; en efecto, ambos litigantes tuvieron oportuno conocimiento de las fechas señaladas para las audiencias, que no podían exceder de cuatro (Código Procesal del Trabajo, artículo 45), puesto que el señalamiento se hizo en estrados conforme a lo prescrito en el artículo 41, numeral 2º, del Código de Procedimiento Laboral, y sabían que las pruebas habían de practicarse en esas audiencias, ya que así lo ordena el artículo 80 del mencionado Código. La regla del artículo 725 del Código Judicial, que se reputa vulnerado, obedece al principio de que la prueba debe ser controvertida, lo que en el sistema oral del proceso del trabajo se realiza mediante el debate en las audiencias, de modo que no puede decirse que ese principio haya sido desconocido si las partes tuvieron conocimiento de las fechas en que tales audiencias debían tener lugar, concurrieron a ellas y en su presencia se practicaron las pruebas decretadas con anticipación.

Por estos motivos no prosperan el cargo ni la impugnación.

En consecuencia, 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 pronunciada en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

Se condena al recurrente en las costas del recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## CASACION
(Técnica)

**En materia de trabajo, el error de derecho en la apreciación de una prueba solo cabe respecto de pruebas ad sustantiam actus. Artículo 87 del Código Procesal del Trabajo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., 21 de noviembre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

Ante el Juzgado Civil Municipal de la Unión, Departamento del Valle, el señor Pablo E. Rojas demandó, por medio de apoderado, a la Cooperativa de Transportes La Andina Ltda. para que, por los trámites de un juicio laboral, se la condenase a pagarle cesantía, vacaciones, dominicales y festivos, trabajo nocturno y en horas extras, el último mes de sueldo, viáticos, overoles y zapatos, y gastos de hospitalización, derechos causados por el contrato de trabajo que los vinculó desde el 11 de abril de 1949 hasta el mes de marzo de 1966, en el que el demandante se retiró de la Cooperativa en forma voluntaria.

La demandada se opuso a las pretensiones anteriores y el Juzgado del conocimiento desató la controversia en fallo que condenó por el extremo de cesantía, en suma de $ 6.767.48 y que absolvió de todas las demás súplicas del libelo. No hubo condenación en costas.

El Tribunal Superior de Cartago decidió la alzada promovida por ambas partes litigantes, en providencia que modificó la del inferior en el sentido de reducir a $ 6.713.02 la condena por cesantía y de adicionarla con $ 215.00 por concepto de vacaciones, para un total de $ 6.928.02.

El apoderado del demandante interpuso el recurso de casación, que tramitado en legal forma va a decidirse.

La demanda introducida para sustentarlo persigue el quebrantamiento de la sentencia mencionada para "que ella sea modificada, corregida, enmendada por la Sala de Casación, en este ramo de la honorable Corte Suprema de Justicia, en el sentido de aumentar algunos de los guarismos fijados en la sentencia, y en el de reconocer algunas de las prestaciones que el honorable Tribunal de instancia, con infracción de las leyes laborales atinentes, dejó de reconocer".

Para estos efectos se formulan dos acusaciones, la primera sobre "horas extras y dominicales" y la segunda sobre "cesantía", que se sintetizan y resuelven. No hubo escrito de oposición.

*Primer cargo.* Acusa la violación, por indebida aplicación, de los artículos 161, 164, 168, 172, 175, 179 y 181 del Código Sustantivo del Trabajo y 51 del Código Procesal del Trabajo y 696 y 697 del Código Judicial, estos últimos en forma directa, a consecuencia de error de hecho y de derecho, proveniente de haber ignorado la "plena prueba que se hacina en los autos respecto del trabajo suplementario realizado por el demandante, lo mismo en lo que atañe a horas extras que no lo que respecta a su labor en días domingos y de fiestas religiosas y nacionales".

El error se hace consistir en que los testimonios de Alejandro Duque, Daniel Rojas, Manuel Rojas y Fabio Ramírez establecieron que el promotor de la litis "laboraba más de la jornada ordinaria, de un lado, y, del otro y por modo fehaciente, vehemente, que trabajaba todos los domingos y todos los días de fiesta nacional o religiosa". Y el recurrente lo califica como "de hecho"; "porque estando a su vista (a la del Tribunal) en los autos la prementada prueba, no la tuvo en cuenta para dictar su fallo, como que ni siquiera alude a ella"; y como "de derecho" "porque en los juicios laborales 'son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la

ley', pese a lo cual el Tribunal de instancia desconoció la producida legalmente en este juicio''.

*Se considera:*

Este cargo persigue, como se ha dicho, el quebrantamiento de la sentencia recurrida, en su decisión absolutoria sobre los extremos de trabajo en horas extras y en domingos y fiestas nacionales y religiosas, para que, en su lugar, con revocación de la sentencia de primera instancia sobre ellos, se despachen favorablemente los respectivos del libelo inicial, de acuerdo con las probanzas singularizadas.

Ha de observarse, en primer término, que la acusación no menciona como infringido el artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre excepciones a la jornada máxima en determinadas actividades, expresamente citado por el Tribunal para fundar en él la desestimación de la súplica del actor sobre trabajo en horas extras en razón de los empleos de Tesorero y de Administrador que el señor Rojas desempeñó para la Cooperativa demandada. Esta omisión del recurrente impide considerar lo relativo a las horas extras que dice trabajadas por el promotor de la litis, ya que las consideraciones del Tribunal sobre este extremo no han sido atacadas en el recurso, con indicación de su soporte legal, como necesitaban serlo.

Por otra parte, el error de derecho en la casación laboral está circunscrito, conforme al artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, a las pruebas *ad sustanciam actus,* sin que ninguna de las comprendidas por el recurso, como causantes de la equivocación del fallador, tengan ese carácter en la cuestión litigiosa.

En lo que se relaciona con lo único atendible, esto es, con la materia del trabajo en días de descanso obligatorio, y prescindiendo del defecto de remitir a la Corte a ''la plena prueba que se hacina en los autos'', debe manifestarse que el Tribunal no sólo se informó en las declaraciones que el recurrente señala como mal apreciadas sino en las otras que determinaron la resolución del *a quo,* compartida por el *ad quem.* Del estudio probatorio adelantado por los juzgadores aparece que los testimonios destacados en el recurso no produjeron su convencimiento por vagos o imprecisos y contradictorios además, en valoración del ámbito de apreciación de ellos, aparte de que la circunstancia del tiempo que duró la vinculación laboral (más de catorce años) y en la que se pretende que hubo trabajo en todos los domingos y festivos, apreciada como indicio, estorba la configuración de un error de carácter evidente.

En las condiciones anteriores, el cargo, además de los defectos técnicos anotados, —en los que no podía profundizarse con la oportunidad de la calificación formal de la demanda— no demuestra la comisión de un error de hecho de carácter ostensible que obligue a quebrantar la sentencia recurrida, en el extremo examinado.

No prospera por lo expuesto.

*Segundo cargo.* Acusa la sentencia de violar directamente por aplicación indebida y subsidiariamente por interpretación errónea, los artículos 186, 189 (modificado por el 7º del Decreto 617 de 1954), 190, 192, (8º del Decreto 617 citado), 249, 254 del Código Sustantivo del Trabajo, 51 del Código Procesal del Trabajo y 632 y 645 del Código Judicial por equivocada apreciación de pruebas que produjo error de hecho y de derecho.

El recurrente alega que el Tribunal estimó como tiempo de servicios, para los efectos del auxilio de cesantía, desde el 1º de febrero de 1952 hasta el 2 de marzo de 1966, pero que con ello desatendió el acta de inspección ocular practicada el 18 de octubre de 1966, que obra a folios 37 y vuelto, y la nota de 24 de febrero de 1946, piezas que acreditan que Rojas trabajó para la Cooperativa demandada desde el mes de febrero del año últimamente citado, es decir, durante 20 años. Agrega que al examinar el comprobante número 48 de 31 de enero de 1952, la sentencia apreció que al demandante Rojas le pagaron una determinada suma por concepto de prestaciones sociales, sin precisar éstas, y estableciendo, por otra parte, una solución de continuidad entre el 31 de enero y el 1º de febrero de 1952, para concluir que en esta fecha se inició una nueva relación laboral y que ella es el punto de partida para la liquidación y reconocimiento de la cesantía.

Para el impugnador, la sentencia menosprecia una prueba evidente (parece referirse a la inspección ocular) en detrimento de los derechos del señor Rojas e incurre, por lo tanto, en un error de hecho y en un error de derecho consistentes, el primero, en la errada interpretación que el Tribunal le dio a la prueba que está en los autos, con merma del interés pecuniario del demandante, y el segundo, el de derecho, en el cercenamiento de la prestación reconocida por la ley laboral con base en el tiempo de servicios y consecuencialmente del monto de lo que la empresa debe pagar por vacaciones y cesantía. Por todo lo cual pide la anulación de la condena por dichos extremos, en lo que atañe al monto que se les fijó, para que, en su lugar, se produz-

ca por el verdadero, conforme al tiempo servido y a los mandamientos de la ley laboral.

*Se considera:*

Hay que descalificar, en primer término, la involucración en un solo cargo de todos los conceptos de violación de la ley. De este defecto ha dicho la jurisprudencia de la Corte, de acuerdo con la doctrina sobre este recurso extraordinario, que es suficiente para la desestimación del cargo. Debe criticarse, también, la formulación de un error de derecho que no tiene cabida en el presente recurso de casación laboral, por la razón expuesta al resolverse la acusación primera. Todavía debe agregarse, respecto de las vacaciones a que alude, que el *ad quem* estimó canceladas las que se causaron; que respecto de las del año de 1965 produjo un reajuste con base en el salario que entonces devengaba el trabajador y del tiempo servido en 1966 estimó que no causaba el derecho impetrado, según el artículo 14 del Decreto 2351 de 1965. Y la acusación no indica si aquella primera apreciación es equivocada por error de hecho o por el criterio jurídico que la informó; si el reajuste fue indebido y por qué razón, ni menciona siquiera el texto de 1965 en que se fundamentó la resolución final.

En lo que respecta a la cesantía, que parece ser lo más importante del cargo, para la estimación del tiempo anterior al 1º de febrero de 1952, debe manifestarse que el recurrente no indica por qué motivo ese punto de partida, establecido por el Tribunal para la liquidación de la prestación correspondiente, es equivocado. La sola referencia al acta de inspección ocular no prueba el error pretendido. Finalmente, la decisión del *ad quem* sobre este extremo de la cesantía reposa en el artículo 17 del Decreto 2351 de 1965, que el recurso no cita como violado. En las condiciones anteriores el cargo es completamente inestimable.

En mérito de todo 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.

Costas a cargo del recurrente.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## NIVELACION DE SALARIOS

**Para que sea jurídicamente viable una condenación en orden a nivelar los salarios disfrutados por un trabajador en relación con otro, de acuerdo con el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo se precisa demostración plena de que ambos desempeñaron el mismo puesto, tuvieron igual jornada de trabajo y actuaron con la misma eficacia. La prueba de estos hechos corresponde darla al trabajador que alega haberse encontrado en las tres circunstancias enunciadas, pues con ello pretende modificar en su favor una situación jurídica vigente, cual es el salario pactado con el patrono, verbalmente o por escrito, y sabido es que la carga de la prueba pesa sobre quien busca cambiar la situación jurídica en que se encuentra, por otra que lo favorece.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*
Sección Segunda

Bogotá, D. E., noviembre 23 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Miguel Antonio Barrantes demandó a Acerías Paz del Río S. A., ante el Juzgado 2º Civil del Circuito de Sogamoso, para que fuese ésta condenada a pagar a aquél, recargo por trabajo nocturno, valor de dominicales y días feriados y sus respectivas primas de calor, nivelación de salarios con relación al puesto desempeñado por Luis Caicedo Cuervo, nivelación de salarios por desmejoramiento de Barrientos respecto del cargo que desempeñaba, reajuste de los mismos de acuerdo con el Decreto 118 de 1957, o, en subsidio, según la convención colectiva vigente entre la demandada y sus trabajadores; reajuste de cesantía, primas de servicio y vacaciones, como consecuencia de las condenaciones anteriores, indemnización moratoria e intereses legales de las sumas que salga a deber la empresa, además de las costas del juicio.

El mencionado juez, en audiencia de 27 de agosto de 1962, pronunció la decisión siguiente:

"1º Declarar probada la excepción por desmejoramiento de salarios del trabajador demandante y como se sostuvo en la parte motiva de esta providencia, excepción que se basó en la prescripción.

"2º Decláranse probadas parcialmente las excepciones de pago verificadas con relación al pago de cesantía y otras prestaciones y de acuerdo con lo sostenido en la parte motiva sobre cada una de las peticiones, y en consecuencia apenas se hará la condenación sobre las sumas que se dejaron de pagar por los conceptos que se estudiaron.

"3º No es el caso de hacer condenación o condenar a la empresa demandada por los conceptos o peticiones sobre reconocimiento de salarios por el aumento de que trata el Decreto 118 de 1957; ni por los salarios caídos, ni por despido ilegal.

"4º Condénase a la empresa Acerías Paz del Río S. A. . . . a pagar al demandante la suma de $ 8.221.21, por los siguientes conceptos . . ." (sobrerremuneración por trabajo nocturno, 45 días domingos y feriados, primas de calor, nivelación de salarios con el cargo desempeñado por Luis Caicedo Cuervo, reajuste de cesantía, primas de servicio y vacaciones).

Condenó además al pago de las costas del juicio.

Ambas partes apelaron del fallo anterior y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja en sentencia de 5 de febrero de 1963, resolvió el recurso, con este fallo:

"Primero. Confírmanse los numerales 1º, 2º y 3º de la sentencia proferida por el Juzgado

Segundo Civil de Sogamoso el 27 de agosto de 1962, en el juicio ordinario laboral seguido por Miguel Antonio Barrantes Méndez contra la empresa Acerías Paz del Río S. A.

"Segundo. Confírmase la condena hecha en el numeral 4º de la misma sentencia por concepto de dominicales y festivos ($ 369.00), prima de calor ($ 45.00), nivelación de salarios ($ 4.844), reajuste de cesantía y primas de servicio ($ 123.25) y reajuste de vacaciones ($ 47.22), por un total de $ 5.428.47 moneda corriente.

"Tercero. Revócase la condena hecha en el mismo numeral 4º por la cantidad de $ 2.792.74, relativa a la sobrerremuneración por trabajo nocturno, y, en su lugar, absuélvese a la empresa demandada por tal concepto.

"Cuarto. Adiciónase la misma sentencia en el sentido de absolver a la citada empresa por concepto del aumento convencional solicitado en la demanda.

"Quinto. Redúcese a un cincuenta por ciento las costas de primera instancia.

"Sexto. Condénase al actor a pagar a la parte demandada el cincuenta por ciento del valor de las costas de segunda instancia".

Contra esta sentencia recurrieron en casación ambas partes y formularon oportunamente las respectivas demandas, que, en su orden, procede a estudiar la Sala, previa la siguiente síntesis de los hechos presentados por la demanda, como originarios del pleito:

1º El actor estuvo ligado por contrato de trabajo con la demandada entre el 14 de julio de 1955 y el 5 de septiembre de 1958, en el desempeño de los cargos enumerados en el escrito respectivo.

2º Laboró en turnos rotativos, que comprendían horas nocturnas, cuyo recargo no le fue reconocido.

3º Entre septiembre de 1954 y diciembre de 1957 no le fueron pagados los dominicales, ni días feriados con sus respectivas primas de calor.

4º Desempeñó el cargo de operador de calderas con salario inferior al de Luis Caicedo Cuervo, quien también lo ocupó, por lo que debe hacerse la nivelación correspondiente.

5º Cuando fue trasladado de mecánico de la primera planta de fuerza al de operador de calderas le fue desmejorado su salario de $ 3.00 diarios en el lapso de septiembre de 1954 al 21 de abril de 1956.

6º No le hizo la empresa el aumento legal de salarios ordenado en el Decreto 118 de 1957 o el contemplado en la convención colectiva existente entre demandante y demandada.

7º Los reajustes consecuenciales a los hechos anteriores obligan a producirlos respecto de cesantía, vacaciones y primas de servicio.

La empresa contestó la demanda, ateniéndose a los hechos que resultaren probados, negó el derecho del actor y propuso las excepciones de pago y de prescripción.

*Demanda de casación del actor*

El alcance de la impugnación lo determina en el Capítulo VI de aquélla, suplicando que esta Sala, al casar la sentencia acusada, y obrando como Tribunal de instancia, "revoque el numeral tercero de la sentencia, relativo a la absolución de la empresa demandada al pago de la sobrerremuneración por el trabajo nocturno, y en su lugar, se confirme la condena que hizo el Juez 2º Civil del Circuito de Sogamoso sobre este mismo concepto ...". "Revoque el numeral 4º de la sentencia impugnada, y 2º modifique el numeral primero de la sentencia acusada y relacionada con el numeral 3º de la sentencia de primera instancia, relativa a la absolución de la parte demandada por concepto del reconocimiento y pago del aumento de salarios establecido en el Decreto 118 de 1957, artículo 1º, y salarios caídos, y en su lugar disponga:

a) Condénase a Acerías Paz del Río S. A. a pagar a Miguel Antonio Barrantes, la suma de novecientos sesenta y ocho pesos ($ 968.00) por concepto de aumento de salarios ordenados por el Decreto 118 del artículo 1º (sic), y la cantidad de dinero que justamente determine por indemnización moratoria o salarios caídos, reajustes de cesantía, vacaciones y primas de servicio que se determinen".

La fijación del alcance de la impugnación en la forma como quedó transcrita, releva a la Sala de estudiar el primer cargo de la demanda, pues ésta se encamina íntegramente a sostener que el actor tenía derecho a un reajuste de salarios previsto en "la Convención Colectiva del Trabajo suscrita entre Acerías Paz del Río S. A. y su sindicato de trabajadores, el día 17 de julio de 1957 (visible a los folios 48, folleto de 32 páginas), cuaderno número 1", como dice textualmente aquella al indicar dicha convención como la prueba equivocadamente apreciada por el sentenciador, cuando al precisar el alcance de la impugnación se refiere exclusivamente al aumento de

salarios previsto en el citado Decreto 118 de 1957.

Y esta actitud del recurrente no permite estudiar el primer cargo, por una razón potísima: si el error de la sentencia se debió a no aplicación o a equivocada interpretación del artículo 1º del decreto citado, al que limita la demanda el alcance de la impugnación, el error fue por violación directa de dicha norma. En cambio, si lo que el Tribunal hizo fue apreciar equivocadamente la mencionada convención colectiva, la violación de la ley sustancial fue indirecta, como consecuencia del error de hecho en la torcida estimación de esta prueba. Y resulta que la acusación por aquella violación directa no se formula en el cargo, como sí la del quebrantamiento indirecto por la apreciación equivocada de la tantas veces citada convención, lo que produce una incongruencia entre el alcance de la impugnación y la formulación del primer cargo.

Basta al respecto, para confirmar lo anterior, el siguiente aparte de la demanda: "De todo ésto se concluye, que el aumento legal establecido en el artículo 1º del Decreto 118 de 1957, surtió sus efectos inmediatos a partir del mismo año, y que el aumento *convencional* (subraya la demanda) de salarios se produjo el día 17 de julio de 1957, o a fines de dicho año. En una palabra, a mi representado se le aumentó *dos veces* el salario". En consecuencia, aquella debió establecer el alcance de la impugnación en busca del alza o reajuste de salarios por el precitado decreto y por la preindicada convención; pero no limitarlo al sólo decreto, para formular el cargo con base en motivo distinto: la convención, que no fue incluida en los términos en que se declara dicho alcance.

Pero hay más aún: en la demanda con que se abrió el juicio se pide el reajuste de salarios o con pie en el indicado Decreto 118 o con fundamento en la invocada convención, en forma disyuntiva y no simultánea. Mal puede, pues, pretenderse en casación que se vaya más allá de lo pedido en el libelo principal, ordenando dos aumentos de salarios (uno por el decreto y otro por la convención). Al respecto, dice el hecho 8º de la demanda inicial: "La empresa Acerías Paz del Río S. A. no le ha pagado a mi patrocinado su correspondiente aumento legal contemplado en el artículo 1º, letra a) del Decreto 118; *o* (subraya la Sala) el aumento contemplado en la cláusula primera de la convención colectiva vigente suscrita entre la empresa demandada y el Sindicato de Trabajadores de Acerías Paz del Río".

Por lo tanto, fijado el alcance de la impugnación al reajuste de salarios del Decreto 118 de 1957, el cargo de la demanda de casación relacionado con este aspecto no podía formularse sobre la base de reajuste de salarios de la convención colectiva, pues la declaración de aquel alcance equivale al "petitum" de dicha demanda, que fija el ámbito en que la Sala puede quebrar la sentencia de segundo grado, y no habiéndose comprendido en éste el reajuste convencional, es imposible a la Sala estudiar un cargo que se fundamenta en hecho distinto del señalado en dicho *petitum*.

Por consiguiente se desecha el cargo.

El *segundo cargo, "Sobrerremuneración por el trabajo nocturno"*, está formulado de esta manera:

"La sentencia acusada es violatoria por interpretación errónea de los artículos 170 del Código Sustantivo del Trabajo, 1757 del Código Civil y 595 del Código Judicial; y por infracción directa de los artículos 168, 43, 1º, 18, 13 y 14 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Es cierto, como lo sostiene el honorable Tribunal de Tunja —Sala Laboral— que en los contratos de trabajo suscrito (sic) entre Barrantes y la empresa demandada, en las cláusulas primera y cuarta, se estipulaba que las labores serían continuas y se realizarían tanto de día como de noche, y que en el salario pactado las partes consideraban equitativamente remunerado el mayor valor del trabajo nocturno ordinario".

Más adelante, agrega: "Las estipulaciones contractuales objeto del presente comentario y que pretenden regular las relaciones jurídico-laborales entre mi representado y la demandada, son ineficaces y se entienden no escritas, por ser ellas desfavorables para el trabajador, y además, porque su sentido no se ajusta a una sana y justa interpretación y alcance del artículo 170 del Código Sustantivo del Trabajo, que es clarísimo cuando dice: ..."

Como se ve por la anterior exposición del cargo, incurre el recurrente-demandante en notoria equivocación al considerar que el Tribunal violó, "por interpretación errónea" el citado artículo 170, siendo así que partió de lo afirmado en las cláusulas primera a cuarta del contrato de trabajo, según las cuales dentro de la remuneración pactada estaba comprendida la del trabajo nocturno ordinario, como lo reconoce el propio impugnante. En consecuencia, el yerro de la sentencia de segundo grado, si lo hubo, se debió a

equivocada apreciación de esa prueba, que implica violación indirecta de la norma citada, y no a transgresión directa de la misma por interpretación errónea.

Es suficiente para confirmar este aserto transcribir lo que dice sobre el particular el fallo acusado: "En el caso que se examina, se colige de las cuatro primeras cláusulas del contrato de trabajo que, por exigir la naturaleza de la empresa una labor continua, el trabajador se obligaba a realizar sus actividades, ya en jornada diurna, ya en jornada nocturna y que dentro del salario pactado se consideraba remunerado el mayor valor correspondiente al trabajo nocturno". Nótese cómo esta motivación empieza diciendo: "Se colige de las cuatro primeras cláusulas del contrato de trabajo . . . "; es decir, que de ese supuesto, de esa deducción hecha por el Tribunal llegó a la aplicación del artículo 170 del Código Sustantivo del Trabajo. Luego, si erró, fue por equivocada estimación de la prueba consistente en dicho contrato y no por interpretación errónea de la disposición preindicada, que implica desviación en cuanto al contenido de la norma. Y lo que pudo haber ocurrido en el caso a estudio fue indebida aplicación de la misma, como secuela de equivocada estimación de las citadas cláusulas contractuales.

Como los demás artículos invocados en este cargo resultarían transgredidos, si lo hubiese sido el 170 mencionado, lo que no ha ocurrido en el concepto sostenido en la demanda, como se vio, huelga entrar a analizarlos.

Por tanto, no prospera tampoco este cargo, que es el último de la demanda del actor.

*Demanda de casación de la empresa*

Fija así el alcance de la impugnación:

"Con el recurso que sustento la empresa demandada, Acerías Paz del Río S. A., persigue obtener que se case totalmente el fallo de segunda instancia en cuanto por él se la condenó al reajuste o nivelación de salarios y al reajuste de las prestaciones sociales antes enumeradas".

En busca del resultado anterior y con base en la causal 1ª del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, formula un "cargo único", en los siguientes términos:

"Acuso el fallo proferido por el honorable Tribunal Superior del Distrito de Tunja —Tercera Sala de Decisión— con fecha 5 de febrero de 1963 de ser violatorio por aplicación indebida del artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 186, 189, 249, 253 y 306 ibídem, a consecuencia de error evidente y manifiesto en los autos, al cual llegó el sentenciador por apreciación errónea de unas pruebas y falta de apreciación de otras, que adelante se singularizarán".

Las pruebas que presenta como mal apreciadas son: "La inspección ocular y la declaración de Jesús Amaya" y las dejadas de apreciar: "Las contenidas en el escrito de demanda, los documentos de los folios 3, 5, 6, 7 y 9 y la diligencia de absolución de posiciones hecha por el actor", y fundamenta de esta manera el cargo:

"El error ostensible y manifiesto en los autos originado en la mala apreciación de unas pruebas y la falta de apreciación de otras, radica en haber llevado al Tribunal sentenciador a dar por probado, contra la evidencia de los hechos, que Miguel Antonio Barrantes Méndez y Luis Caicedo Cuervo realizaron entre el 20 de abril de 1956 y el 5 de septiembre de 1958, fecha en que fue despedido el primero, o en cualquier época, el mismo trabajo, en igualdad de puesto, jornada y condiciones de eficiencia".

La sentencia acusada es del siguiente tenor respecto de este punto:

"*Nivelación de salarios.* Se afirma en la demanda que el actor, a pesar de desarrollar un trabajo idéntico al que cumplía Luis Caicedo Cuervo y con la misma eficiencia, su salario era inferior al de éste.

"La Sala siempre que ha tratado sobre la nivelación de salarios consagrada en el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, ha exigido la demostración genérica del trabajo, de la diferencia de remuneraciones, e, igualmente, que se acredite una eficacia igual de los trabajadores entre cuyas actividades se pretende establecer paralelismo.

"En el presente caso, la diferencia de salarios se encuentra establecida a través del examen de los papeles y documentos de la empresa realizado en la respectiva inspección ocular. Esta prueba evidencia que el salario devengado por Luis Caicedo Cuervo, era superior al que recibía el demandante Miguel Antonio Barrantes.

"La condición genérica del trabajo y la igualdad de eficiencia, se hallan establecidas por el testimonio de Jesús Amaya (folios 59 a 60 vuelto). Este demandante (sic), explica suficientemente la razón de las aseveraciones que hace.

"Aunque otros testigos que rindieron su exposición en la Inspección Departamental de Na-

zareth y Belencito afirman los mismos hechos revelados por el testigo Jesús Amaya, la Sala prescinde de las respectivas declaraciones por haber sido vertidas fuera de audiencia pública. Pero, en todo caso, el testimonio de Jesús Amaya, basta para comprobar los requisitos relativos a igualdad de trabajo y de eficiencia.

"Por consiguiente, la condena hecha en primera instancia sobre nivelación de salarios es legal, e, igualmente, lo es, el reconocimiento de la prescripción de parte del valor de esa nivelación".

Es lo anterior cuanto trae el fallo acusado en orden al aspecto debatido y como surge claro de su lectura, es evidente que la inspección ocular sólo la tuvo en cuenta para efecto de la diferencia de sueldos, sin mirar lo que en ella existiera respecto de la clase de trabajo y de la igualdad de eficiencia y no estudió ni los documentos de folios 3, 5, 7 y 9 ni la absolución de posiciones del actor, pruebas a las que no hace siquiera referencia.

Por consiguiente, prospera el cargo.

*Consideraciones de instancia*

*Para que sea jurídicamente viable una condenación en orden a nivelar los salarios disfrutados por un trabajador en relación con otro, de acuerdo con el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, se precisa demostración plena de que ambos desempeñaron el mismo puesto, tuvieron igual jornada de trabajo y actuaron con la misma eficacia. La prueba de estos hechos corresponde darla al trabajador que alega haberse encontrado en las tres circunstancias enunciadas, pues con ello pretende modificar en su favor una situación jurídica vigente, cual es el salario pactado con el patrono, verbalmente o por escrito, y sabido es que la carga de la prueba pesa sobre quien busca cambiar la situación jurídica en que se encuentra, por otra que lo favorece.*

Debe estudiarse, pues, si el demandante probó aquellas tres circunstancias, a cuyo fin se considera:

1º El hecho 2º de la demanda enumera los cargos desempeñados por el actor, así:

"a) Desde la fecha de ingreso hasta el día 15 de febrero de 1954 ... Mecánico de Segunda en la Planta de Fuerza;

"b) Desde esta fecha hasta el 20 de septiembre de 1954 ... Mecánico de Primera de la Planta de Fuerza;

"c) Desde el 20 de septiembre de 1954, hasta el 21 de bril de 1956 ... Operador de Calderas de la Planta de Fuerza;

"d) Desde ahí en adelante con el mismo cargo ..."

2º En la inspección ocular que corre a los folios 39 y siguientes se hace constar, tomándolo de los libros de la empresa, lo que se copia, sobre su particular:

"Aparece el contrato de trabajo de ingreso de 14 de julio de 1953, fecha en la cual comienza a trabajar ocupando el cargo de 'Mecánico de 3ª en los Departamentos de Boyacá y Santander (contrato Palomino y Mora). Hay una Forma P-I, fecha de vigencia 9 de noviembre de 1953, según la cual pasa de Mecánico de 3ª a Mecánico de 2ª ... Hay otra forma P-I, con fecha de vigencia 22 de marzo de 1954, en el que pasa de Mecánico de 2ª a Mecánico de 1ª con salario de $ 15.00 y con razón para cambio de sueldo: clasificación y nivelación de jornales debidamente aprobada por el jefe de personal' ... Se tuvo en vista una forma P-I, de vigencia 20 de septiembre de 1954, de la cual aparece que pasa de Palomino y Mora, Belencito, con ocupación de Mecánico de 1ª clase y sueldo de $ 15.00 a Planta de Fuerza Empresa con ocupación de aprendiz operador de calderas... Existe una forma P-I de fecha de vigencia 21 de abril de 1956 y por medio de la cual se constata que Miguel A. Barrantes en su calidad de aprendiz de operador de calderas con un salario diario de $ 16.40 pasó a operador de calderas Clas. H-V con un salario de $ 16.40 ..."

3º En la continuación de dicha diligencia, que obra a folios 49 y siguientes, aparece:

"Existe una nota de noviembre 23 de 1954 de la secretaría general de la empresa al jefe de personal de Belencito, ... en que se comunica que el señor Luis Caicedo Cuervo y otros fueron contratados por la empresa para trabajar en Belencito en la Planta de Fuerza como operadores de calderas y turbinas y se advierte que dichos señores serán clasificados y sometidos al período de prueba reglamentario ... Contrato de trabajo de fecha 20 de diciembre de 1954, suscrito entre Luis Caicedo Cuervo y la empresa Acerías Paz del Río S. A., en cuya cláusula segunda consta que Caicedo Cuervo entró a prestar sus servicios como operador de calderas en Planta de Fuerza, ganando un salario fijo y uniforme de $ 20.00 diarios ... Aparece también un contrato de trabajo de fecha 21 de abril de 1956, suscrito entre

la empresa Acerías Paz del Río S. A. y el trabajador Luis Caicedo Cuervo en que consta que dicho trabajador pasa a prestar sus servicios a la empresa Acerías Paz del Río S. A., como asistente jefe de calderas con un salario diario de $ 22.00 ... Hay una forma P-I de fecha abril 18 de 1956 con vigencia del 21 de abril de 1956 en la que aparece la clasificación de I-V asistente jefe de calderas, correspondiente a Luis Caicedo Cuervo, con salario de $ 22.00 diarios ... Contrato de trabajo celebrado entre la empresa Acerías Paz del Río S. A. y Luis Caicedo Cuervo de fecha 1º de noviembre de 1956, en que consta que el trabajador Luis Caicedo Cuervo pasa a jefe de calderas de Planta de Fuerza ... Hay una forma P-I de fecha 20 de noviembre de 1956 en la que pasa de asistente de jefe de calderas a jefe de calderas con clasificación J.IV., con sueldo $ 715.00 mensuales, vigente a partir del 1º de noviembre de 1956 ..."

4º De la comparación que consta en la inspección ocular antedicha, resulta lo siguiente: el actor ingresó como mecánico de 3ª clase y ascendió hasta el cargo de mecánico de 1ª clase; pasó luego (20 de septiembre de 1954) a aprendiz de operador de calderas y posteriormente (21 de abril de 1956) al de operador de calderas clasificación H-V. El trabajador Luis Caicedo Cuervo, que toma la demanda como punto de referencia para la nivelación de salarios, ingresó directamente como operador de calderas y turbinas; pasó luego (21 de abril de 1956) a asistente jefe de calderas clasificación I-V y posteriormente (1º de noviembre del mismo año) asciende a jefe de calderas con clasificación J. IV.

En estas condiciones no aparece claro que el demandante hubiese desempeñado el mismo cargo de Caicedo Cuervo con jornada y eficiencia iguales, pues cuando aquél, el 21 de abril de 1956, pasa de aprendiz de operador de calderas a operador de ellas, éste asciende de operador de calderas y turbinas, el mismo día, a asistente jefe de calderas, siendo diferentes las clasificaciones de ambos, ya que el puesto de operador de calderas dado al actor está clasificado con las letras "H. V.", mientras que el de Caicedo Cuervo se nombra: "Operador de Calderas en Planta de Fuerza" y no es posible saber si aquella clasificación y esta denominación son equivalentes, porque no consta en los autos el cuadro o tabla de clasificaciones que debe existir al respecto, según se deduce de la inspección ocular, o una aclaración sobre el punto del jefe del personal de la empresa.

Por otra parte, aún aceptando que el cargo que dejó Caicedo Cuervo el 21 de abril de 1956 fuese el mismo que entró a desempeñar el demandante, la pretendida nivelación de salarios no es posible hacerla únicamente con respecto a Caicedo Cuervo, pues de la declaración de Jesús A. Amaya (folio 59) consta que no era sólo el operador de calderas, sino que "en cada turno se necesitaban tres obreros y un jefe" y se hacían "tres turnos de ocho horas cada uno y el relevo de éstos se hace cada siete días y hay descanso de un día, todos se van rotando ...", de donde se deduce que eran 9 los operadores de calderas en las 24 horas del día y, en consecuencia, la igualdad de salario debe entenderse con todos los que realizaban la misma función de operadores de calderas en los diversos turnos rotatorios, sin que aparezca de autos que al actor se le pagó uno inferior al que ganaban los otros trabajadores que ejecutaban el mismo oficio del demandante.

Y por lo que dice relación a la igualdad de eficacia del actor y de Caicedo Cuervo, no hay prueba suficiente en los autos, ya que lo único al respecto es la declaración del mismo Amaya, quien, sobre ese punto concreto, se limita a responder escuetamente una pregunta del interrogatorio respectivo, sin dar razón de su dicho, ni indicar los motivos que lo mueven a esa afirmación y sin que sea categórico en sostener la misma eficacia en uno y en otro. Dice así dicho aparte de su declaración:

"Tercera. Diga si le consta por su propia percepción y conocimiento que el señor Miguel Antonio Barrantes, en su cargo de operador de calderas desarrolló un mismo trabajo en igualdad de condiciones, intensidad, calidad y productividad que el señor Luis Caicedo Cuervo, también operador de calderas en la misma empresa". Contestado. El mismo trabajo desarrolló el señor Barrantes que el del señor Caicedo Cuervo".

Como se ve, el dicho de este testigo se reduce a afirmar que ambos ejecutaban el mismo trabajo, cabe preguntar: ¿lo hacían con la misma eficiencia? Sobre el particular nada dice, no obstante que en la pregunta se le inquiere concretamente al respecto. Para la Sala hay una circunstancia que indica mayor capacitación en Caicedo Cuervo que en Barrantes y es el hecho, ya demostrado con la transcripción de lo pertinente de la inspección ocular, de que aquel ascendió de operador de calderas a asistente jefe de calderas, clasificación I-V, y luego a jefe de calderas, clasificación J.IV, mientras que éste, sólo llegó a

operador de calderas y en tal cargo permaneció hasta su retiro de la empresa, por un lapso de más de dos años (21 de abril de 1956 a 5 de septiembre de 1958).

Lo anterior queda confirmado con la siguiente confesión del demandante en la diligencia de absolución de posiciones, que corre a los folios 68 y siguientes: "A la novena, que dice: '¿Cómo es cierto, sí o no, que jerárquicamente Luis Caicedo Cuervo ocupaba una posición o cargo superior al suyo?' *Contestó.* Es cierto y aclaro: El señor Caicedo Cuervo sí ocupó un cargo superior al mío; pero éste fue por una recomendación y no por conocimientos".

Por las razones expuestas, 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, y, en su lugar, obrando como Tribunal de instancia, REVOCA el punto *segundo* de la misma, en lo que dice relación a "nivelación de salarios ($ 4.844.00), reajuste de cesantía y primas de servicio ($ 123.25) y reajuste de vacaciones ($ 47.22)", únicos aspectos comprendidos en el alcance de la impugnación del fallo, ABSUELVE a la demandada por estos aspectos y la CONFIRMA en todo lo demás.

Costas a cargo del demandante recurrente.

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

*José Enrique Arboleda V., J. Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## INDEMNIZACION MORATORIA Y BUENA FE PATRONAL

**Dado que al decidir sobre los planteamientos del cargo primero, encaminados a establecer que el ad quem no tenía bases probatorias para dar por existente entre las partes el contrato de trabajo, esta Sala concluyó que el Tribunal no cometió error de hecho al decidir en tal forma y aplicar las disposiciones que el recurrente señaló como violadas, cabe ahora examinar específicamente el punto relativo a la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo de acuerdo con el alcance, que a su mandato ha venido fijando desde hace muchos años, la jurisprudencia tanto en fallos de la Corte como del antiguo Tribunal Supremo del Trabajo, partiendo de la base de la existencia del contrato de trabajo y del derecho a las prestaciones reclamadas, pero atendiendo al factor buena fe con que el patrono haya procedido al no cancelar oportunamente el valor de éstas y esperar para efectuar el pago la definición judicial.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., 24 de noviembre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, —Sala Laboral—, confirmó con su fallo de ocho de marzo de mil novecientos sesenta y seis la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo del Trabajo de la misma ciudad, fechada el trece de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, en el ordinario de Héctor Ramírez Sánchez contra la firma "Cárdenas & Peña Ltda".

El actor había demandado a la nombrada sociedad para que fuese condenada al pago de auxilio de cesantía, compensación monetaria por vacaciones no disfrutadas, primas de servicios e indemnización moratoria, con base en los servicios prestados entre el mes de octubre de 1959 y el 19 de diciembre de 1963, con una remuneración de dos mil pesos ($ 2.000.00) mensuales en promedio, como "Jefe del Departamento de Finca Raíz". La empresa negó rotundamente la existencia de contrato de trabajo con el demandante y sostuvo en el curso del juicio que la relación jurídica existente con aquél fue la propia de cuentas en participación.

El juez *a quo* condenó a la demandada por los conceptos suplicados por el actor y el Tribunal confirmó esta condena. Contra la resolución del *ad quem* interpuso el apoderado de "Cárdenas & Peña Ltda." el recurso de casación, que sustentó oportunamente en demanda que fue replicada por la contraparte.

El recurrente aspira a la casación total de la sentencia impugnada y a que la Corte, como Tribunal de instancia, revoque el fallo de primer grado y absuelva a la sociedad de los cargos de la demanda.

Con fundamento en la causal primera concreta la acusación del fallo recurrido en dos cargos, que se estudian y deciden en su orden.

*Primer cargo.* Está planteado este cargo en los siguientes términos: "Acuso la sentencia objeto del presente recurso de ser violatoria, por aplicación indebida, de los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, normas en las cuales se fundamenta la declaración de existencia del contrato laboral, artículos 249 y 253 relativos a la cesantía, artículo 306 sobre prima de servicios y artículo 186 sobre vacaciones, artículo 65 sobre indemnización moratoria, normas todas del mismo estatuto laboral como también el artículo 14 del Decreto 2351 de 1965 que remplaza al artículo 189 del Código Sustantivo Laboral sobre compensación en dinero del derecho de vacaciones, violaciones que se produjeron por vía indirecta a consecuencia de evidentes erro-

res de hecho en la apreciación de unas pruebas y por falta de apreciación de otras todas las cuales las discriminaré oportunamente. Además y por los mismos errores de hecho no se dio aplicación a los artículos 65, 66, 331, 333, 334, 335, 336, 338, 411, 629, 630, 631, 638 y demás disposiciones concordantes y pertinentes del Código de Comercio".

El recurrente anota como mal apreciadas las siguientes pruebas:

"a) Documental visible a los folios 18 a 23; b) documental visible a los folios 25 a 28; c) documental visible al folio 58; d) posiciones absueltas por el representante legal de la sociedad demandada señor Manuel Cárdenas Camacho folios 59 a 63; e) inspección ocular, folios 73 a 77; f) documental visible a los folios 79 a 81; g) dictamen pericial, folios 91 a 93; h) testimonio del señor Mario Rafael Reyes Manrique, folios 106 a 108; i) testimonio del señor Francisco Alviar Macías, folios 113 y 114". Y manifiesta que "los errores de hecho evidentes consistieron en dar por establecido cuando las pruebas señaladas demuestran todo lo contrario que el demandante Héctor Ramírez prestó servicios personales a la sociedad demandada, bajo continuada subordinación o dependencia y mediante un salario, en otras palabras, que entre las partes medió un contrato de trabajo cumplido por el demandante en su pretendido cargo de Jefe del Departamento de Finca Raíz".

Considera que los elementos de prueba que singulariza no demuestran la existencia de contrato de trabajo entre la sociedad demandada y el actor en el juicio y que algunos de ellos, como la constancia del Instituto Colombiano de Seros Sociales y la absolución de posiciones del representante legal de dicha sociedad, prueban lo contrario, pues la primera establece que Ramírez Sánchez no estaba inscrito, como todos los trabajadores de la empresa, en los Seguros Sociales, y la segunda sostiene que la relación entre las partes fue puramente comercial. El análisis de la prueba documental y de los testimonios concluye, en cada caso, con la manifestación de que no tuvo el Tribunal base en ella para declarar la existencia del contrato laboral.

Finalmente señala como dejada de apreciar la prueba constituida por "la indiciaria proveniente de la demanda inicial (folios 2 a 4)", y sobre ella hace las siguientes consideraciones: "la misma demanda inicial con la confesión que ella implica contiene elementos probatorios indicadores en forma necesaria de la verdadera naturaleza del vínculo que unió a las dos partes. Así tenemos que en el libelo inicial se afirma que Ramírez sirvió a Cárdenas & Peña desde octubre de 1959 hasta el 19 de diciembre de 1963, es decir, aproximadamente cuatro años dos meses. En dicha demanda se busca y se persigue la cesantía, las primas de servicios y la compensación de vacaciones, esto es, en otras palabras, derechos laborales provenientes de la ejecución de un contrato de trabajo..." Y agrega que durante los cuatro años y dos meses a que se refiere la demanda no hay constancia de que el actor hubiese reclamado las primas que deben pagarse semestralmente ni las vacaciones anuales y de su reclamación al respecto solo hay constancia en la demanda. Concluye que "tales omisiones lo único que podían significar es que Ramírez... sabía y estaba plenamente enterado y con pleno conocimiento de que lo que había celebrado con Cárdenas & Peña... era un contrato eminentemente comercial como lo es el de cuenta en participación...".

Dice, finalmente: "Esta demostración inequívoca y directa no solo destruye el elemento esencial estudiado sino también la presunción establecida por el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. En la vinculación pues tan erróneamente calificada por el *ad quem* no hubo subordinación o continuada dependencia según lo preceptuado por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo... ni sus comisiones pueden denominarse salario porque esta calificación corresponde a la retribución de un trabajo dependiente".

El opositor replica que no aparecen ostensibles los errores de hecho que anota el recurrente y que el sentenciador tuvo abundantes elementos probatorios para formarse su convicción respecto del punto debatido.

*Se estudia el cargo:*

Para llegar a la conclusión sobre la existencia del contrato de trabajo entre Héctor Ramírez Sánchez y "Cárdenas & Peña Ltda.", el Tribunal realiza el siguiente examen de las pruebas que obran en los autos:

"... de los elementos de convicción que obran en el proceso, entre otros de la documental visible a folios 18 a 23, que contiene una serie de normas de "estricta observancia" para el demandante; de las documentales que muestran los autos a folios 25 a 28, de las cuales se deduce que el señor Ramírez ocupaba en la sociedad el cargo de Jefe del Departamento de Finca Raíz; de las documentales que aparecen a folios 41 a 44, de las cuales también se infiere que el actor desem-

peñaba en la referida firma el cargo de Jefe del Departamento de Finca Raiz, documentales éstas que ostentan en su gran mayoría un signo convencional de aprobación puesto por el señor Manuel Eduardo Cárdenas, representante legal de la compañía, signo que igualmente exhiben las que figuran a folios 80, 82, 84 y 85; del dictamen pericial, del cual se desprende que Héctor Ramírez continúa e ininterrumpidamente percibió valores de la sociedad demandada entre el 13 de octubre de 1959 y el 17 de diciembre de 1963, que aparece en las cuentas de cobro como Jefe del Departamento de Finca Raíz, y que de las comisiones por concepto de ventas, avalúos e hipotecas que eran pagadas directamente por los clientes a la sociedad Cárdenas & Peña Ltda., ésta le entregaba el valor correspondiente a la comisión del 50%, y, finalmente, de las declaraciones de Isabel Gutiérrez Vásquez, Yesid Urreglo Guevara, Rafael Reyes Manrique y Francisco Alviar Macías, quienes dan cuenta pormenorizada de las relaciones que existieron entre las partes, se llega a la conclusión de que el señor Héctor Ramírez prestó sus servicios a la sociedad Cárdenas & Peña Ltda. como Jefe del Departamento de Finca Raíz, siendo su último salario mensual promedio el de $ 2.091.91".

Entre los elementos de prueba que estudia en los párrafos precedentes el *ad quem,* la documental de folios 18 a 23 contiene la transcripción de unas recomendaciones de la Lonja de Propiedad Raíz a sus afiliados y la advertencia de que la empresa espera "un especial cuidado y estricta observancia de estos reglamentos". El contenido de esa comunicación no es específico de una manifestación de dependencia, pero como puede presentarse normalmente existiendo ésta, el juzgador está en libertad de apreciarla, unida a otras pruebas, para tipificar el carácter del vínculo jurídico existente entre el autor y el destinatario de las instrucciones. Algo semejante es posible afirmar de las documentales de folios 41 a 44, pues si bien es cierto que la aceptación de su contenido por el representante de la sociedad demandada, con su signo reconocido, prueba la calidad de Jefe del Departamento de Finca Raíz que tenía Ramírez Sánchez en la empresa, esta calidad no es específica del trabajador subordinado, pero sí es factor de orientación para definir la dependencia, unido a otras pruebas. De otra parte, la retribución regular, en forma de comisión, durante el tiempo a que se refiere la demanda de instancia, es un elemento que adquiere el carácter de propio del salario del contrato laboral si se establece la prestación del servicio personal —que no se discute en este caso— y el factor subordinación. Y esta retribución se demuestra con la inspección ocular y el dictamen pericial, que analiza el fallador. Pero todas estas pruebas, que por sí sólas podrían ser apenas indiciarias, como podría serlo la demanda en sentido contrario, por las razones que anota el impugnador, vienen a integrar un todo con suficiente valor de convicción complementadas con los testimonios de Isabel Gutiérrez Vásquez, Yesid Urreglo Guevara, Rafael Reyes Manrique y Francisco Alviar Macías, y muy especialmente con el de la primera por su condición de ex secretaria de la Gerencia de la empresa y del mismo actor, llamada a declarar por las dos partes, elementos probatorios con los cuales se prueba de manera explícita la subordinación a que Ramírez Sánchez estuvo sometido. Sobre el sometimiento de éste a las órdenes de los directores de la compañía la declarante es clara y persistente. Lo mismo los otros testigos.

Estas circunstancias probatorias, cuando no hay ningún elemento de prueba que las destruya inequívocamente, dan plena fuerza a la conclusión del fallador, que no aparece sino ejerciendo, y muy estrictamente, su facultad de apreciación racional de las pruebas, sin que se encuentre manifiesto error de hecho en este proceso de convicción.

Establecido lo anterior, como las conclusiones jurídicas que dan base a la aplicación de las disposiciones que se consideran violadas, parten de la existencia del contrato de trabajo, hallada ésta sin lugar a destruir su fundamento probatorio, no resulta indebida tal aplicación. En consecuencia, el cargo no prospera.

*Segundo cargo.* Se concreta a acusar la sentencia por violar el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida, a consecuencia de errores de hecho ostensibles, derivados de equivocada apreciación de unas pruebas y falta de estimación de otras.

El recurrente expresa que el "error de hecho de carácter evidente consistió en dar por establecido que la sociedad demandada no tuvo razón admisible para negar el contrato de trabajo y como consecuencia lógica, para no pagar las prestaciones causadas cuando las probanzas evidencian lo contrario. Por este error el Tribunal Superior de Bogotá estimó que se debía aplicar la indemnización moratoria preceptuada por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y confirmó tal condena decidida por el inferior. Si el Tribunal no hubiese incurrido en tal error habría apreciado debidamente las pruebas que obran en autos y habría reconocido como valede-

ros los razonamientos con los cuales la sociedad demandada negó su vinculación laboral con el señor Héctor Ramírez".

Se indican como pruebas mal apreciadas las documentales de folios 18 a 23, 25 a 28, 58, 79 a 81, las posiciones absueltas por el representante de la sociedad demandada, la inspección ocular, el dictamen pericial y los testimonios de Rafael Reyes Manrique y Francisco Alviar Macías. Y como no apreciada se señala la "indiciaria proveniente de la demanda inicial (folios 2 a 4)".

Después de transcribir la parte pertinente de la motivación de la sentencia recurrida en que el Tribunal se refiere a la indemnización moratoria y parte de un fallo de la Corte en que se fija el alcance del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, examina separadamente cada uno de los elementos de prueba que señala como mal apreciados o no estimados por el *ad quem*, para demostrar cómo no establecen de manera clara la existencia del contrato de trabajo, y algunos de ellos dan base para configurar las razones atendibles de la empresa para negar la existencia de dicho contrato.

El opositor no hace ninguna referencia específica a este aspecto de la acusación y concreta todas sus argumentaciones a respaldar las tesis y conclusiones del Tribunal sobre la existencia del contrato laboral.

*Se estudia el cargo.*

*Dado que al decidir sobre los planteamientos del cargo primero, encaminados a establecer que el* ad quem *no tenía bases probatorias para dar por existente entre las partes el contrato de trabajo, esta Sala concluyó que el Tribunal no cometió error de hecho al decidir en tal forma y aplicar las disposiciones que el recurrente señaló como violadas, cabe ahora examinar específicamente el punto relativo a la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo de acuerdo con el alcance, que a su mandato ha venido fijando desde hace muchos años, la jurisprudencia tanto en fallos de la Corte como del antiguo Tribunal Supremo del Trabajo, partiendo de la base de la existencia del contrato de trabajo y del derecho a las prestaciones reclamadas, pero atendiendo al factor buena fe con que el patrono haya procedido al no cancelar oportunamente el valor de éstas y esperar para efectuar el pago la definición judicial.*

En sentencia de fecha catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro (Casación José A. Godoy contra Sociedad Pabón y Cía., aún no publicada en la *Gaceta Judicial*), esta Sala expresó:

"Cuando el patrono de buena fe niega el contrato de trabajo, puede ser eximido de la sanción por mora. La demostración en el juicio del aludido contrato no lleva necesariamente a la consecuencia de que su desconocimiento por el empleador sea incompatible con la buena fe. No hay oposición entre las dos situaciones, sobre todo, si la negativa se funda en razones valederas y al proceso aduce el patrono pruebas atendibles".

En el presente caso la compañía demandada ha sostenido desde el primer momento una conducta consecuente con sus tesis de la inexistencia del contrato de trabajo, y su posición, manifiesta insistentemente en la absolución de posiciones del representante de la empresa, tiene algún asidero de seriedad, aunque no triunfe en el juicio, cuando se apoya en la conducta del demandante manifestada en la demanda, cuando sólo después de cuatro años largos reclama prestaciones que debían serle canceladas por semestres o por años.

Hay, pues, una conducta apoyada en algo más que la simple negativa de la existencia del contrato por parte de la empresa, que llevó al patrono a no pagar ni consignar el valor de las prestaciones reclamadas, para evitar la indemnización moratoria del artículo 65 del Código. Y frente a este hecho, el *ad quem* al decidir concretamente el punto, se reduce a expresar que apareciendo claramente demostrada la vinculación por contrato de trabajo, porque la "subordinación fue más que ejercida por la demanda en todo el decurso de sus relaciones con el demandado", y los argumentos expuestos por la parte demandada para fundamentar su defensa, "no pueden liberarla de la indemnización moratoria reclamada, porque los derechos de los trabajadores tienen por voluntad expresa del legislador el carácter de irrenunciables". La Sala encuentra que en este caso, las pruebas (especialmente la misma demanda y las posiciones absueltas por el representante de la entidad demandada), dan base para sostener que se configura la buena fe con que procedió la Sociedad al no cancelar las prestaciones y compensaciones reclamadas, que la llevaron a no proponer siquiera la excepción de prescripción para aquellas que pudieran estar afectadas por ella, ni a consignar la suma que creyera deber.

Está entonces demostrado que por no apreciar esas circunstancias fácticas a que alude el recurrente, derivadas por lo menos de dos de los elementos probatorios que señala como mal apre-

ciado el uno y dejado de apreciar el otro, el Tribunal no dio por establecida la buena fe patronal al no pagar las prestaciones demandadas y condenó a la indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, con violación del mismo por indebida aplicación.

El cargo, pues, prospera, y habrá de casarse la sentencia impugnada en este punto y fallar en instancia, para lo cual servirán de consideraciones las mismas expuestas al estudiar este cargo.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en el juicio ordinario de Héctor Ramírez Sánchez contra "Cárdenas & Peña Ltda.", en cuanto condenó a la sociedad demandada al pago de indemnización moratoria y, obrando como Tribunal de instancia, modifica la sentencia del *a quo* en el sentido de absolver a la nombrada sociedad por concepto de tal indemnización.

No se casa en lo demás la sentencia recurrida.

Sin costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio.*
Secretario.

REPUBLICA DE COLOMBIA
BIBLIOTECA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

# PREAVISO

**Durante la vigencia del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo las partes podían reservarse el derecho de dar por terminado el contrato, unilateralmente, avisándolo a la otra con 45 días de anticipación, o de hacerlo cesar de inmediato, mediante el pago de los salarios correspondientes a ese mismo lapso. Esto, solo podía tener lugar en virtud de haberse pactado expresamente en el respectivo contrato escrito, cuya "duración debía ser indeterminada o sin fijación de término" según el texto de aquella norma.**

*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda.

Bogotá, D. E., 27 de noviembre de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Luis J. Bolívar demandó por vía ordinaria laboral, ante el Juzgado Cuarto del Trabajo de Bogotá, a Aerovías Nacionales de Colombia S. A., AVIANCA, representada por su gerente general, con el fin de que fuera condenada al pago de "las siguientes prestaciones e indemnizaciones y todo lo demás que logre demostrarse:

"1º Reajuste de comisiones.

"2º Reajuste de auxilio de cesantía.

"3º Reajuste de primas de servicio.

"4º Reajuste de vacaciones.

"5º Lucro cesante o tiempo faltante del preaviso.

"6º Salarios caídos, pasados y futuros.

"7º Costas".

En 46 hechos fundamenta el actor su libelo, cuyo resumen hace la sentencia de primer grado, así:

"El 23 de noviembre de 1953 ingresó el señor Luis J. Bolívar a la empresa Avianca, en el cargo de Jefe de la Sección de Cobranzas. Como remuneración a sus servicios se fijó un sueldo de $ 700.00, además de comisiones sobre las sumas recaudadas debido a su gestión. Para tales efectos la empresa elaboró una escala de porcentajes para las cuentas de tráfico y deudores varios, y distinguiendo también las cuentas de entidades oficiales y de clientes particulares. Respecto a las entidades oficiales se diferenciaron las deudas causadas en la vigencia corriente, y las sumas debidas de vigencias expiradas. En cuanto a las deudas de clientes particulares se indicó que las correspondientes a los meses de julio a diciembre de 1953 causarían una comisión de un cuarto por mil (¼°/₀₀) y las correspondientes a tiempo anterior a 30 de junio de 1953, devengarían una comisión del tres por ciento (3%). Se adicionó la escala con la anotación de que sería revisada por la vigencia de 1954 y podría ser modificada, según las necesidades de la empresa.

"No obstante la indicación de que la tarifa de comisiones sería revisada, el señor Bolívar siguió trabajando en las condiciones de remuneración inicialmente acordadas, hasta el año de 1955, cuando a sus instancias se elaboró una nueva escala o tarifa, en la cual se hicieron nuevamente las mismas distinciones entre vigencia corriente y expiradas en lo referente a entidades oficiales y entre éstas y los clientes particulares. Se fijó una comisión de un cuarto por mil (¼°/₀₀) para las cuentas de clientes particulares a los meses de julio de 1955 en adelante, y una comisión del tres por ciento para las cuentas correspondientes a todo el tiempo anterior a 30 de junio de 1955. Se adicionó la escala con varias observaciones y entre ellas, la distinguida con el literal b), dispuso textualmente: "Cada

semestre del año y si no hay modificación general de la escala, se irá corriendo la comisión en lo que corresponde a la vigencia corriente y cada año en las demás". El documento fue expedido con carácter confidencial, se refirió a la relación de las comisiones para el jefe de cobranzas, sobre cobros efectuados por la Sección de Cobranzas durante el año de 1955 y fue firmado por el tesorero de la empresa, señor Eduardo Frenk y autorizado por el vicepresidente financiero, señor Fernando Carrizosa.

"La controversia entre las partes se refiere primordialmente al alcance o interpretación de la cláusula b) incluida en la tarifa o escala de comisiones. Sostiene el demandante principal que dicha cláusula afecta o comprende el renglón referente a cuentas de clientes particulares, de tal manera que cada seis meses el porcentaje del 3% debía aplicarse a las cuentas del semestre inmediatamente anterior. De acuerdo con tal interpretación formula las peticiones por comisiones insolutas y consiguiente reajuste de prestaciones. La empresa demandada objeta tal interpretación y sostiene que tal estipulación sólo debe aplicarse a las cuentas de entidades oficiales, pues la cláusula se refiere a vigencia corriente, y sólo los ejercicios fiscales de la nación y personas de derecho público se distinguen con el nombre de vigencias".

La empresa contestó la demanda dentro del término legal, aceptando algunos hechos, negando su mayoría, ateniéndose en otros a lo que expresen los documentos respectivos; negó la causa de la acción, los fundamentos de derecho, se opuso a que se hicieran las declaraciones pedidas, propuso las excepciones de carencia de acción, pago de lo no debido, compensación y prescripción, y, a su vez, reconvino al actor en demanda separada, cuya petición busca que sea condenado a pagar a la empresa: "Dos mil ochocientos ochenta y tres pesos con noventa y un centavos ($ 2.883.91), o lo que en el juicio se demuestre, por concepto de comisiones que le fueron pagadas en exceso de lo debido, a causa de error en las respectivas liquidaciones y defectos de control", y a las costas del juicio.

El Juez de instancia decidió de esta manera el litigio:

"Primero. Condénase a la empresa Aerovías Nacionales de Colombia, S. A., 'Avianca', representada por su gerente, a pagar al señor Luis J. Bolívar B., dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, las sumas de dinero que a continuación se expresan:

"a) Por concepto de salarios insolutos, comisiones devengadas y no pagadas, la suma de treinta mil setecientos ochenta y ocho pesos con doce centavos ($ 30.788.12).

"b) A título de indemnización por ruptura ilegal del contrato de trabajo, la suma de cuatro mil novecientos veintiún pesos con cincuenta y tres centavos ($ 4.921.53).

"*Segundo.* Absuélvase a la empresa Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca, de las restantes peticiones contenidas en la demanda formulada por el señor Luis J. Bolívar.

"*Tercero.* Declárase probada a favor del señor Luis J. Bolívar la excepción de compensación por la suma de tres mil ciento cuarenta y seis pesos con seis centavos ($ 3.146.06), y en consecuencia, se le absuelve de la petición contenida en la demanda de reconvención presentada por la empresa Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca.

"*Cuarto.* Condénase a la sociedad demandada a pagar el ochenta por ciento (80%) de las costas del juicio. Tásense".

Ambas partes apelaron de la sentencia anterior y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en fallo del 29 de agosto de 1959, resolvió el recurso, diciendo:

"1º Confírmase en todas sus partes la sentencia apelada.

"2º Sin costas en esta instancia por cuanto no se causaron".

Ambas, también, interpusieron el recurso de casación contra este último fallo y lo sustentaron oportunamente, mediante las demandas respectivas, que procede a estudiar la Sala, en su orden:

*Demanda del recurrente-demandante.*

El alcance de la impugnación lo fija de esta manera:

"El recurso que propongo en representación de la parte demandante, se encamina a obtener que la honorable Corte case parcialmente la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, y, convertido en sentenciador de instancia, modifique el fallo de primer grado de acuerdo con las peticiones del libelo original de la demanda".

Para conseguir tal objeto formula tres cargos, dos de los cuales, el primero y tercero, los considerará la Sala en un solo estudio por su relación de causalidad y defectuosa formulación, como pasa a expresarse:

Cualquier demanda es un todo orgánico y sus diversas partes confluyen a un fin concreto, que es el *petitum;* entre unas y otras debe haber tal correspondencia, que se integren y complementen para formar esa unidad o todo. En estas condiciones, en la casación, el alcance de la impugnación constituye lo que el demandante pretende o busca conseguir con el recurso, y de acuerdo con el mencionado alcance deben ser formulados los cargos respectivos, pues ellos son simplemente los medios para llegar al fin propuesto.

Así las cosas, como el recurrente solicita que la Sala, al casar la sentencia, como Tribunal de instancia, "modifique el fallo de primer grado *de acuerdo con las peticiones del libelo original de la demanda*" (se subraya), es obvio que aspira a que estas se conviertan en condenaciones para la empresa demandada. Ahora bien. Entre las solicitudes de dicho libelo original, se halla: "1ª Reajuste de comisiones; 2ª Reajuste de auxilio de cesantía; 3ª Reajuste de primas de servicio; 4ª Reajuste de vacaciones". Por consiguiente, ¿qué disposiciones violó el sentenciador al no haber reconocido esos cuatro reajustes, si a ellos tenía derecho el actor? Sin duda alguna las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo que los consagran, son a saber: el 127 y concordantes, que indica lo que constituye salario; el 249 y el 253, sobre auxilio de cesantía; el 306 sobre prima de servicios; el 186, sobre vacaciones, etc., y los concordantes con éstos.

Pero sucede que la demanda dividió la materia anterior en dos cargos distintos: en el primero, solamente acusa la violación del artículo 127, al empezar la presentación del mismo y, al finalizar, además, el 19 ibídem; el 61 del Código de Procedimiento Laboral y el 1624 del Código Civil. Y, en el tercero, al comenzar su presentación acusa únicamente como quebrantado el 253 de aquel Código y al terminar este cargo, además, los 306 y 186 ibídem. De esta manera, en ninguno de los dos cargos quedó formulada la acusación en forma completa, pues el primero carece de señalamiento de las normas sobre cesantía, primas de servicios y vacaciones, como infringidas por el fallo acusado, y al tercero, le falta la acusación por quebrantamiento del 127 y demás normas sobre salarios.

En situación similar a ésta dijo la Sala en sentencia de diez y seis del mes que corre (Casación de Tomás Guerrero Alfonso contra Fábrica de Cementos Samper S. A.), lo que sigue:

"Y en casos como el presente ha dicho siempre la Corte que la acusación debe abarcar el conjunto de las normas violadas para que sea viable el estudio de la demanda, ya que este recurso extraordinario es por sobre todo formal, pues no equivale a una tercera instancia en la que el juzgador aplica el derecho de su leal saber y entender aun cuando no sea el invocado por las partes. La equivocación del demandante respecto de la norma violada o del conjunto de las que, como medio y como resultado, aparecen quebrantadas por la sentencia cuya casación se busca, hacen inoperante la acusación y la Corte no puede adicionar de oficio la demanda con los preceptos que dejó de acusar el recurrente.

"Por ésto, el doctor Hernando Morales, en su 'Técnica de Casación Civil', que vale en tesis general para la formulación del recurso en asuntos del trabajo, anota 'que en ciertos casos solo la violación de una proposición jurídica completa de derecho material o substancial puede dar acceso a la casación por la primera causal (idéntica en el Código Judicial y en el Laboral, anota la Sala), lo cual quiere decir que si el recurrente no señala la totalidad de los textos violados que forman tal proposición, y se limita a hacer indicación parcial de ellos, el cargo no prospera. Se entiende por proposición jurídica completa el caso en que la sentencia regula una situación que emane de varias normas y no de una sola, es decir, que el derecho tutelado se encuentra en la combinación de diversos preceptos' (página 197, Ed. Lerner).

"Y no vale alegar que en el caso a estudio el recurrente señaló todos los violados, pues si lo hizo, fue en cargos independientes unos de otros, como se mostró al hacer la síntesis de la demanda, y en tales condiciones no es dable a la Sala refundir los diversos cargos para mirarlos como uno sólo, sino que está obligada a estudiarlos separadamente y decir su prosperidad o rechazo dentro de los límites precisos fijados por el propio recurrente al elaborar el libelo acusatorio".

Por tanto no prosperan los cargos primero y tercero.

El cargo segundo está formulado en los siguientes términos:

"Acuso la sentencia de violación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por falta de aplicación, siendo pertinente".

"En la parte respectiva, el fallo dice (folio 247):

" 'La empresa demandada consignó al actor, en la fecha de la terminación del contrato lo que creyó deber, por lo cual no hay base para aplicar el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

"'Además, como en realidad la demandada ha sostenido que no debe las comisiones que se le han reconocido mediante sentencia, presentando al efecto argumentos sobre la interpretación de las cláusulas de la escala de salarios, no puede afirmarse en tal virtud que no haya procedido de mala fe, y por ende, tampoco puede deducirse de allí que la consignación es írrita, acogiéndose al respecto a lo dispuesto por el fallador de primer grado' ".

De estos dos párrafos de la sentencia de segundo grado (que el propio impugnador transcribe en seguida de formular la acusación) surge con nitidez que el Tribunal no dejó de aplicar la norma invocada, sino que por razón de la consignación que efectuó Avianca y por "los argumentos sobre la interpretación de las cláusulas de la escala de salarios, no puede afirmarse en tal virtud que haya procedido de mala fe, y, por ende, tampoco puede deducirse de allí que la consignación fue írrita". Luego, si erró el sentenciador, fue a causa de la apreciación que hizo de la consignación mencionada y de la interpretación dada por la empresa a la cláusula sobre escala de comisiones, elementos probatorios, de hecho, lo que implicaría violación indirecta del artículo 65 citado, por la equivocada estimación de estos elementos fácticos. Si la consignación fue "írrita, mezquina, miserable", como sostiene en la demanda, y el fallo la consideró suficiente y, por ésto, dijo que no había lugar a la aplicación del mencionado precepto, ¿de dónde, provino la equivocación? De haber apreciado como bastante aquella consignación; luego si hubo quebranto del artículo 65 fue por vía indirecta, a través de dicha apreciación errada, y no de manera directa, por falta de aplicación del citado artículo, tal como aparece formulado el cargo. Y sabido es, como lo ha dicho la Corte en numerosas ocasiones, que la falta de aplicación de una norma "es la más categórica violación de la ley, llamada por ello, específicamente, infracción directa".

Por lo dicho, no prospera el cargo.

*La demanda de la empresa recurrente.*

El alcance de la impugnación lo declara en estos términos:

"Aspiro con el presente recurso a que la sentencia de segunda instancia sea casada y a que la honorable Sala, en función de instancia, revoque los ordinales primero, tercero y cuarto del fallo de primer grado y en su lugar absuelva a mi mandante de los respectivos cargos, confirme el ordinal segundo y condene al actor en las costas de la litis".

Formula dos cargos, que se estudiarán en su orden:

"*Primer cargo.* (Viola) indirectamente, y por aplicación indebida, el artículo 57, ordinal 4º del Código Sustantivo del Trabajo, como consecuencia de evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador por equivocada apreciación del dictamen pericial de folios 68 a 121 y de las cuentas o liquidaciones mensuales, de folios 89 a 102, y falta de apreciación de las argumentaciones contenidas en el libelo original, de las declaraciones de Manuel Rodríguez Sáenz (folio 40), Samuel Cepeda (folios 153 a 158), Eduardo Prenk Colina (folios 168 a 176) y Fernando Carrizosa (folios 192 a 193), y de las aclaraciones pedidas al dictamen pericial en memorial de folios 105 a 106, todo ello en relación con las escalas de comisiones de folios 165 y 166, del cuaderno principal, y con las cuentas y liquidaciones de folios 1 a 60 del cuaderno número 2...".

Luego de indicar los errores de hecho consecuenciales que atribuye a la sentencia y los datos numéricos que el juzgador tuvo en cuenta para condenar al pago de $ 30.788.12, dice:

"¿De donde deduce el sentenciador tales cifras? Del dictamen pericial. ¿Y el perito de dónde las deduce? Responde textualmente al folio 113: 'Tendré que contestar las preguntas siguientes del señor apoderado de la empresa demandada con los datos que fueron *obtenidos por el suscrito mediante examen minucioso de los recibos de tesorería, forma 1-305*' (el subrayado es de la demanda). Es decir, con base en los datos que el perito obtuvo de ciertos documentos *que no obran en autos* (subraya la demanda) y que sólo él declara haber visto y examinado".

Más adelante, al explicar cómo el perito realizó su dictamen tomando como fecha para la aplicación del porcentaje pactado (¼°/₀₀ o 3%), no de la facturación del servicio, sino de la de la prestación del mismo, dice:

"Pero el perito, orientado por las hábiles argumentaciones del distinguido apoderado del actor en su libelo inicial, creyó que Bolívar y Carrizosa y Prenk y Cepeda y todo el mundo anduvieron equivocados durante veintidós meses consecutivos en las veintidós liquidaciones, y que las fechas debían ser las de la prestación de los servicios cobrados y no las de las facturaciones correspondientes. En mi memorial de folios 105 fui enfático al respecto, y después de explicar este punto al perito, le pregunté: '¿Cuando usted habla de cuentas anteriores al 1º de julio de 1955

por valor de tanto, se subentiende 'según la interpretación del demandante? Y al folio 113 Matus con toda honradez responde: 'Cuando en el dictamen pericial digo, por ejemplo, que el 'total de cobros correspondientes al semestre anterior, a los cuales se les debe aplicar una comisión del 3%, *naturalmente debe entenderse esta frase que es según la interpretación que la parte demandante le ha dado a la tabla'*. (Subraya la demanda).

"Y agrega más adelante: (folio 114): 'La frase: 'resultó que se ha debido pagar', debe entenderse, naturalmente, *que de acuerdo con la interpretación que la parte actora da en la demanda a la tabla del folio 16'* (Subraya el recurrente). 'Sea lo primero consignar, sigue diciendo el perito, que cuando el suscrito, en su calidad de perito, al contestar los puntos solicitados por la empresa demandada, se remitió en un todo a lo que había dicho en los puntos 5º y 4º del dictamen *(en el punto cuarto es donde aparecen los datos que estoy glosando), entendió que no había sino una interpretación sobre la tabla del folio 16,* máxime si se tiene en cuenta que el concepto o interpretación de la empresa demandada *lo ignoraba"*. (Los subrayados son de la demanda).

*Se considera el cargo:*

El dictamen pericial contra el que principalmente se endereza la acusación se efectuó mediante inspección ocular realizada por el Juzgado y a la cual asistieron los apoderados de ambas partes y el Jefe de la Sección de Cobranzas de Avianca, como puede verse, a los folios 48 y siguientes del expediente y el experto, en la fundamentación de su dictamen, al folio 69, asienta: "Durante la diligencia de inspección ocular, la parte demandada presentó los libros de contabilidad y demás documentos señalados a folios 49 y 50 y que son: a) Liquidaciones de comisiones sobre cobros efectuados por la Sección de Cobranzas con sus respectivas cartas remisorias; b) Los kardex que manejaba la Sección de Cobranzas en la misma época; c) Las nóminas correspondientes al lapso de que se viene hablando; d) Las copias de los recibos de Tesorería, Forma I-305; e) Los estados de cuentas mensuales de clientes particulares; f) Las tarjetas de cuentas corrientes en clientes particulares que lleva la Sección de Cuentas Corrientes, donde van relacionándose los cargos y abonos, para determinar la diferencia en comisiones con relación a la fecha de la cuenta y de acuerdo con la escala de comisiones para el Jefe de Cobranzas, que obra al folio 16; g) Las relaciones de cobros a entidades oficiales correspondientes a la misma época. Estos mismos documentos, me fueron puestos a la disposición por la parte demandada, además, de folders de cartas y declaraciones de renta de los años 1955 y 1956, los cuales fueron examinados detenidamente para poder rendir el presente dictamen, el cual está íntegramente basado en los datos extractados de los documentos relacionados y examinados por el suscrito".

Como se ve, no es exacto, como lo afirma la impugnación, que el dictamen se fundó "en datos que el perito obtuvo de ciertos documentos que no obran en autos y que sólo él declara haber visto", pues todos ellos fueron puestos a disposición del mismo y de las partes en la inspección ocular. En cuanto que "no obran en autos" esos documentos, no resta valor al dictamen, ya que el objeto de la inspección ocular era precisamente el de examinar los libros y comprobantes respectivos, y para que con base en tal examen pudiera el perito cumplir su cometido. Si cada vez que fuere preciso rendir un peritazgo fuese necesario que figuraran en autos todos los libros y papeles de contabilidad correspondientes, sería imposible llevarlo a cabo. Para este fin se practica la inspección ocular y dentro de ella el perito hace el examen de la contabilidad y, en la misma, o dentro del plazo que el juez le fije, rinde su dictamen, que fue lo sucedido en el presente asunto.

Por otra parte, del trabajo del experto se corrió traslado en su oportunidad legal y no fue objetado por error grave por la empresa, lo que hubiera ocurrido, si realmente, existieran las equivocaciones fundamentales que el cargo le atribuye, sobre todo, si se tiene en cuenta, que el mismo abogado casacionista fue quien intervino como apoderado de ella en la secuela del juicio. Este se limitó a solicitar una aclaración del dictamen, que corre a los folios 105 a 123 y de su estudio se concluye que él fue rendido a conciencia, con buen conocimiento de las cuestiones contables y debidamente fundamentado, a lo cual no empecen los conceptos aislados que, para impugnarlo, transcribe en la formulación del cargo el mencionado apoderado y que visto el contexto íntegro de las respuestas al memorial aclaratorio, carecen del alcance que se les da en la demanda.

A este respecto, debe observarse que el peritazgo fue solicitado por la parte actora con un cuestionario preciso que debía absolver el perito y el cual, obviamente, decía relación a los puntos de vista de ella al instaurar el pleito. Por consiguiente, la empresa debió haber presentado su propio interrogatorio para que el experto dictaminara igualmente de acuerdo con la posición

de la misma, lo que no hizo. En consecuencia, al responder éste una por una las preguntas de aquel cuestionario y las que formuló la empresa al contestar la demanda y en la de reconvención, cumplió su cometido y por eso no puede deducirse tacha contra el dictamen, por afirmarse en su aclaración que está basado en "la interpretación que la parte demandada le ha dado a la tabla de comisiones que obra al folio 16 del expediente" o que el perito "ignoraba la interpretación de la empresa demandada", frases cuyo contexto es como sigue y que no tienen, como antes se advirtió, el alcance que, tomadas aisladamente, les da la demanda:

"Cuando en el dictamen pericial, digo, por ejemplo, 'que el total de cobros correspondientes al semestre anterior, a los cuales se les debe aplicar una comisión del 3%' naturalmente debe entenderse esta frase que es según la interpretación que la parte demandada le ha dado a la tabla de comisiones que obra al folio 16 del expediente, y nunca puede ser, por tanto, concepto o declaración personal del perito, cuya misión exclusivamente consiste primordialmente en auxiliar a la justicia elaborando el experticio tal y como le fue ordenado".

"Sea lo primero, consignar que cuando el suscrito, en su calidad de perito al contestar los puntos solicitados por la empresa demandada, se remitió en un todo a lo que había dicho en los puntos 5º y 4º del dictamen, entendió que no había sino una interpretación sobre la tabla del folio 16, máxime si se tiene en cuenta que el concepto o interpretación de la empresa demandada lo ignoraba por cuanto no estaba consignado en el expediente por ninguna parte, y, además, por cuanto, al folio 31 y en la forma que sigue, fue como la demandada solicitó se pronunciara el experto: '*Pericia.* Para establecer la diferencia numérica entre las comisiones devengadas conforme a la respectiva escala vigente, y las liquidadas por el contrademandado y pagadas por la empresa'. Como lo solicitado por la empresa coincidía con lo solicitado por el actor, ella la razón de haberme remitido a lo contestado en los puntos 5º y 4º del dictamen".

Hay mas aún. El perito, al finalizar la citada aclaración de su dictamen, hace un análisis contable con base en la interpretación de la demandada y dice:

"De acuerdo con los datos anteriores, se tiene, que conforme con la interpretación que la empresa demandada da a la tabla de comisiones de folio 16 del expediente, se tiene, que en todo el tiempo comprendido entre julio de 1955 y septiembre 26 de 1956, el total de las comisiones que le corresponden o han debido corresponderle al Jefe de Cobranzas de la empresa mencionada, es la siguiente:

"Total de las comisiones sobre cobros efectuados a cuentas anteriores al 1º de julio de 1955, cobros que reportan o reportarían una comisión del tres por ciento (3%) para el Jefe de Cobranzas, señor Luis J. Bolívar, la suma de treinta y siete mil trescientos setenta y cinco pesos con ochenta y siete centavos ($ 37.375.87).

"Total de las comisiones sobre cobros efectuados a cuentas posteriores al 1º de julio de 1955, cobros que reportan o reportarían una comisión del cuarto de mil (¼‰) para el Jefe de Cobranzas, señor Luis J. Bolívar, la suma de dos mil ochocientos setenta y dos pesos con sesenta y cinco centavos ($ 2.872.65)".

Y ocurre que la sentencia de primer grado, confirmada por el fallo recurrido, tomó precisamente esas sumas de la aclaración del dictamen, hecha de acuerdo con la mencionada interpretación de Avianca, para hacer la condenación *sub júdice*. Al efecto, dice:

"Estudiada *la ampliación* del dictamen, así como las copias de las cuentas pagadas al capitán Bolívar por concepto de comisiones, documentos que obran en el expediente, y la copia de la liquidación de prestaciones, se llega a la conclusión de que el período comprendido entre el 1º de julio de 1955 y el 26 de septiembre de 1956, la empresa pagó al trabajador por concepto de comisiones de cobro sobre cuentas de clientes particulares la suma de $ 9.450.60, y debió pagar en realidad por tal concepto la suma de $ 40.238.72. La empresa es deudora, por lo tanto, de la suma de $ 30.788.12".

De lo expuesto se deduce que no aparece error evidente o manifiesto del juzgador al basar su fallo en el dictamen pericial analizado, y ésto, sin tener en cuenta la soberanía que siempre le ha reconocido la jurisprudencia para la apreciación de este medio de prueba, especialmente ampliada en asuntos laborales por virtud del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo.

Por lo que hace a la "falta de apreciación de las argumentaciones contenidas en el libelo original", observa la Sala que ellas no son medio probatorio y, por lo tanto, no incide con respecto de las mismas la acusación por error de hecho, y, a la "de las declaraciones de Manuel Rodríguez, Samuel Cepeda, Eduardo Prenk Colina y Fernando Carrizosa" resulta que sí fueron tenidas en cuenta por la sentencia recurrida, que

en uno de sus apartes, afirma: "Y tal entendimiento no es absurdo, en su aplicación práctica porque como lo ha expresado el señor Eduardo Prenk (folios 168 y siguientes) tesorero de la empresa, quien por razón de sus funciones merece crédito, las cuentas de particulares son de fácil cobro, al paso que las oficiales resultan más difíciles dado el 'papeleo' y trámite que debe surtirse en las distintas oficinas". Y la de primer grado, acogida en un todo por la acusada, afirma, después de invocar dichos testimonios y transcribir apartes de algunos, lo que sigue:

"Las anteriores declaraciones, así como las características mismas de la escala de comisiones, no dejan duda respecto al criterio de la empresa sobre calificación de la cartera" y para dar crédito a los mismos deponentes, sostiene: "No es cierto que tales testigos tuvieran, a la fecha de sus declaraciones, el carácter de representantes de la empresa, y la circunstancia de que ambos (Cepeda y Prenk) intervinieron en la elaboración de las escalas de comisiones, no resta, sino que agrega, valor a sus testimonios, puesto que les confiere capacidad para exponer la razón de sus afirmaciones. Por otra parte, la jurisprudencia ha sostenido en forma reiterada que en materia laboral no rige en forma absoluta el impedimento establecido en el numeral 2º del artículo 669 del Código Judicial".

En consecuencia, tales declaraciones fueron analizadas por el sentenciador y si ellas sirvieron para no condenar a la empresa a todo lo pedido en la demanda inicial, aceptando la interpretación que los testigos mismos dieron a la escala de comisiones, también fundamentan la condena que se estudia, pues se vio que ella se hizo sobre la ampliación del dictamen pericial, en que el experto efectuó el cálculo de lo debido al actor de acuerdo con la misma interpretación mencionada.

Como consecuencia de lo expresado, no prospera el cargo.

*Segundo cargo.* Está formulado de esta manera: "Violación directa, por interpretación errónea, del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con los artículos 45, 46 y 47 ibídem, y como consecuencia de ello, violación directa, por aplicación indebida, del artículo 64 del mismo Código.

"El sentenciador da por demostrado que mi mandante recibió del actor la renuncia de su cargo a partir del 20 de septiembre de 1956; que reclamó porque el actor no le daba el preaviso de cuarenta y cinco días, y que entonces el actor le dio tal preaviso en la comunicación del folio 21, pero que la empresa, antes de cumplirse los cuarenta y cinco días, prescindió de los servicios del actor. Y todos esos hechos son ciertos.

"Pero de esos hechos ciertos, la sentencia deduce consecuencias jurídicas equivocadas. Empieza por afirmar que, recibido el preaviso por la empresa, 'el actor tenía derecho a permanecer en su puesto hasta el vencimiento de los cuarenta y cinco días de preaviso'. Errónea interpretación del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, porque el preaviso es una obligación para la parte que desea romper intempestivamente el contrato y es un derecho para la otra parte; en otras palabras, quien recibe el preaviso puede renunciar a ese derecho.

"Y hay más: dado el preaviso por una de las partes, el contrato de trabajo, hasta entonces de duración indefinida, pasa a ser de duración fija, conforme a los artículos 45, 46 y 47 del Código. El contrato no desaparece con el preaviso, sino que expira cuando llega la fecha preavisada. Entonces, si la parte que recibió el preaviso rompe el contrato durante el período de preaviso, la aplicación debida del artículo 64 la obligaría a pagar, como indemnización del lucro cesante, los salarios del tiempo faltante para cumplirse el término prefijado en el preaviso. Como el sentenciador obliga a pagar, no los días que faltaron para el cumplimiento del preaviso, sino los que faltaban para un plazo *presuntivo* que había dejado de regir desde que el actor le dio a la empresa el preaviso de retiro, hubo aplicación indebida del artículo 64".

*Se considera el cargo:*

*Durante la vigencia del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo las partes podían reservarse el derecho de dar por terminado el contrato, unilateralmente, avisándolo a la otra con 45 días de anticipación, o de hacerlo cesar de inmediato, mediante el pago de los salarios correspondientes a ese mismo lapso. Esto, sólo podía tener lugar en virtud de haberse pactado expresamente en el respectivo contrato escrito, cuya "duración debía ser indeterminada o sin fijación de término", según el texto de aquella norma. Por consiguiente, cuando uno de los contratantes daba al otro del indicado preaviso, fijaba el término de duración del contrato, le quitaba la indeterminación en cuanto al tiempo y señalaba su vencimiento al cumplirse los 45 días siguientes. En estas condiciones, es claro que el preaviso equivalía a plazo pactado, puesto que*

*ambas partes se habían guardado el derecho de fijarlo unilateralmente al usar de la cláusula de reserva. Ellas sabían, por haberlo convenido de modo expreso, que la duración intederminada o sin fijación de término del contrato, podía cesar en cualquier momento por acto unilateral de una de las mismas y convertirse éste en uno de plazo fijo con vencimiento a los 45 días posteriores al preaviso.*

Ahora bien. Si la parte a quien se entregaba el preaviso, no lo respetaba y procedía a hacer cesar de inmediato el contrato, ¿cuál era la indemnización a que estaba obligada? La determina el numeral 2º del artículo 64 ibídem, al decir que "el lucro cesante consiste en el monto de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo *pactado* o presuntivo". Y como quedó establecido que el preaviso equivale a fijar el plazo, de antemano aceptado por los dos contratantes, es obvio, que la indemnización sólo puede corresponder al tiempo restante para cumplir el límite de los 45 días y no el plazo presuntivo, que sólo opera por ausencia de término fijo.

De aquí se concluye que el sentenciador aplicó indebidamente el artículo 64 citado al condenar al pago del lucro cesante por el tiempo que faltaba para dicho plazo y no para el vencimiento del pactado en virtud del preaviso, e interpretó erróneamente el artículo 48, antes analizado, como lo sostiene el impugnante en el curso de su alegato, además de los 45, 46 y 47 ibídem, señalados también al formular el cargo.

Por consiguiente, éste prospera y habrá de casarse parcialmente la sentencia para reducir la condenación por lucro cesante, a cuyo fin sirven las anteriores como consideraciones de instancia, junto con las que se harán en seguida:

En nota de 24 de septiembre de 1956 (folio 23) dijo el actor a la empresa: "Muy claro le manifesté en mi carta, donde expresé que cumpliría el preaviso a partir del 17 de septiembre de 1956". La empresa, de su lado, no respetó dicho término e hizo cesar el contrato "con vigencia a partir del 26 de los corrientes, inclusive", según comunicación de 21 del mes citado (folio 22). Por tanto, como los 45 días de preaviso vencían el 31 de octubre del mismo año, al ser despedido el demandante el 26 de septiembre, faltaban 36 días para el vencimiento de aquél término, los que, computados sobre la base de $ 2.950.53 en que resulta el promedio de sus sueldos mensuales del último año, arrojan un total de $ 3.114.00 a que habrá de rebajarse la condenación por el lucro cesante.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia acusada y, obrando como Tribunal de instancia, MODIFICA el literal b) de la pronunciada por el Juzgado Cuarto Laboral de Bogotá el ocho (8) de junio de mil novecientos cincuenta y nueve (1959), en el sentido de reducir a la suma de tres mil ciento catorce pesos ($ 3.114.00) la condenación contenida en dicho literal, y la CONFIRMA en todo lo demás.

Con costas a cargo del demandante recurrente en casación.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## TECNICA DE CASACION

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., noviembre 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Humberto Forero Sarmiento interpuso recurso de casación contra la sentencia de 16 de octubre de 1964, por la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, aumentó la cuantía de la condenación del primer punto y confirmó en lo demás, la pronunciada por el Juzgado 4º Laboral de Bogotá, el 10 de febrero del mismo, dentro del juicio laboral seguido por aquél contra el Distrito Especial de Bogotá y la Empresa Distrital de Servicios Públicos de la misma capital, sentencia ésta, cuya parte resolutiva es del tenor siguiente:

"*Primero.* Condénase al Distrito Especial de Bogotá y a la Empresa Distrital de Servicios Públicos, solidariamente, a pagar, una vez ejecutoriada esta sentencia, al señor Humberto Forero Sarmiento, la suma de once mil novecientos treinta y cuatro pesos con ochenta y cinco centavos ($ 11.934.85) por concepto de indemnización moratoria.

"*Segundo.* Declárase probada de oficio, la excepción de pago por concepto de cesantía.

"*Tercero.* Absuélvese al Distrito Especial de Bogotá y a la Empresa Distrital de Servicios Públicos, de los restantes cargos formulados en su contra por Humberto Forero Sarmiento, en su libelo de demanda.

"*Cuarto.* Sin costas".

Insatisfecho el actor con este fallo, interpuso el recurso de casación y lo fundamentó en su oportunidad legal. Y así el Procurador Delegado en lo Civil, en representación del Distrito Especial, como el apoderado de la Empresa Distrital de Servicios Públicos se opusieron, en sendos alegatos, a que esta Sala case la sentencia ameritada, cuyo estudio emprende con las consideraciones siguientes:

Los hechos básicos de la demanda inicial pueden resumirse de esta manera:

El actor prestó sus servicios al Distrito Especial de Bogotá, en un principio, y luego a la Empresa Distrital de Servicios Públicos del mismo, como chofer mecánico, de 5 de febrero de 1957 al 4 de abril de 1960, y devengó como último salario $ 16.50 por día.

Fue despedido en marzo de 1960, a partir del 4 de abril del mismo año, sin que se le reconocieran los salarios correspondientes a los 4 primeros días de dicho mes, ni la cesantía completa, ni la indemnización a que tiene derecho por un accidente de trabajo que sufrió en el ojo izquierdo, ni se le practicó el respectivo examen médico de retiro.

El mencionado Juzgado y el Tribunal de Bogotá, luego del estudio de las pruebas allegadas al proceso, encontraron que hubo mora de las entidades demandadas en el pago del auxilio de cesantía, motivo de la única condenación de la sentencia; pero que éste fue pagado, en parte, en dinero al actor, y, en parte, con la cancelación de deuda suya a la Cooperativa del Aseo de Bogotá; que no existe prueba del pretendido accidente de trabajo; que le fue cancelada la totalidad de los salarios y que el despido fue justificado, por desacato de órdenes superiores, que produjeron daño en uno de los vehículos que manejaba el demandante.

La demanda de casación se encamina, pues, a "que la Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral—, case la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral—, del 16 de octubre de 1964, folios 158 a 160, y

que, como Tribunal de instancia, condene a las entidades demandadas solidariamente:

a) Al reconocimiento y pago de los salarios de los días 1º a 4 de abril de 1960, a razón de $ 16.50 diarios, y a la indemnización moratoria hasta su pago.

b) Al reconocimiento y pago de la cesantía causada y no pagada en cuantía de $ 1.154.41 moneda corriente, y a la indemnización moratoria hasta su pago.

c) Al reconocimiento y pago por lucro cesante, y a la indemnización por no pago hasta el pago de dicho lucro cesante.

d) A que se le expida su certificado médico de retiro y a la indemnización por no pago hasta su expedición".

Para este fin formula cuatro cargos, cada uno de los cuales está encaminado a demostrar que el Tribunal, por error de hecho en la apreciación de las pruebas singularizadas en cada uno de ellos, violó indirectamente, por la aplicación indebida, los preceptos legales que cita. Se procede, pues, al estudio de cada uno de ellos.

El primero, presenta como quebrantados los artículos: 1, 5, 11, 17, letra a) de la Ley 6ª de 1945; 3º de la Ley 64 de 1946; 4º, 27, numeral 2º, 52 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949; 1º, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947; 1º del Decreto 2767 de 1945; 6º, 7º, 8º de la Ley 128 de 1936; 1757, 1761, 1625, numeral 1º, 1626, 1627, 1767 del Código Civil; 637 del Código Judicial; 91, 92 y 93 de la Ley 153 de 1887, y se concreta exclusivamente a lo relacionado con el auxilio de cesantía, que considera "no se le ha pagado a mi poderdante". La causa de esta afirmación surge de lo siguiente:

La Caja de Previsión Social Distrital, por Resolución número 001824, reconoció y liquidó en favor del actor el mencionado auxilio por la suma de $ 1.154.41, que es el monto pedido por el mismo en el literal b) del alcance de la impugnación. Pero en el momento de hacerle el pago, se descontó de su valor la suma de $ 750.00 que fueron abonados a una deuda que tenía con la Cooperativa del Aseo de Bogotá y el saldo fue consignado a órdenes de aquél. De ésto, deduce la demanda que "a mi poderdante no se le ha pagado su cesantía líquida definitiva, ni menos aún las entidades demandadas están a paz y salvo de la respectiva indemnización moratoria, sino hasta el pago de la acreencia laboral denominada cesantía definitiva, comoquiera que al consignarse suma inferior a la adeudada, no podían suspenderse los efectos de la mora consagrados por el Decreto 797 de 1949".

Juzga además el impugnante que ese proceder violó los artículos que prohíben descontar "suma alguna de salarios y prestaciones sociales adeudadas al trabajador oficial sin orden escrita para cada caso por el trabajador, o sin mandamiento judicial, sin excluir de tales requisitos a las cooperativas, ya que el artículo 6º de la Ley 128 de 1936 es terminante, cuando expresa: 'Todos los tesoreros, cajeros, habilitados o pagadores oficiales o particulares, y toda persona, empresa o entidad, deberán deducir y retener de cualquier cantidad que hayan de pagar a los socios de las cooperativas las sumas que éstos adeuden, por cualquier concepto a dichas entidades, *mediante la presentación de órdenes de pago, libranzas, radicaciones, pignoraciones, cesiones, vales, o cualquier otro documento en que conste la deuda u obligación*' ". (El subrayado es de la demanda).

Para este efecto considera mal apreciados los documentos de folios 48, 55 y 58, "porque tales documentos no son en ningún momento originarios de las cooperativas, y porque al tenor del artículo 632 del Código Judicial no provienen de funcionarios públicos que hagan referencia al ejercicio de las funciones de los mismos, y no pueden suplir los documentos idóneos a que se refieren los artículos 6º, 7º y 8º de la Ley 128 de 1936".

*Se considera el cargo:*

Por lo que hace al punto de que se trata el Tribunal afirmó simplemente en su sentencia: "La cesantía fue satisfecha; pero extemporáneamente", entrando luego a considerar el aspecto de la mora para confirmar la del *a quo*, corrigiendo un leve error aritmético. La de éste, dice sobre el particular:

"Respecto al monto de la cantidad consignada por la Caja, explica el subjefe del departamento legal de la misma, que de la suma reconocida por concepto de cesantía definitiva se deduce el valor de setecientos cincuenta pesos ($ 750.00), para cubrir una pignoración vigente a favor de la Cooperativa de Aseo de Bogotá, deducción que, de conformidad con las disposiciones y comentarios citados en el curso de esta sentencia, es procedente y legítima, y por lo tanto la suma depositada corresponde a la que debe recibir el trabajador por el concepto indicado, concerniéndole al juzgado en estas circunstancias, declarar probada, de oficio, la excepción de pago por el valor que correspondería a la cesantía reclamada".

Los documentos que el impugnador tiene por no apreciados o indebidamente apreciados en el aparte transcrito, son los siguientes:

El del folio 48, que es una simple nota remisoria al juzgado de documentos relativos al juicio.

El del folio 55 es un informe que rinde el Subjefe del Departamento Legal de la Caja de Previsión Social del Distrito Especial, en el que hace constar el trámite y resolución definitiva de la cesantía reclamada por el actor, su monto, un descuento de $ 235.60 "por concepto de cuota de ingreso a esta Caja" y cuyo primer párrafo termina diciendo:

"Que el cheque correspondiente fue girado a la Empresa Distrital de Servicios Públicos, a fin de que consignara el valor correspondiente a órdenes de un Juzgado del Trabajo, haciendo saber a éste que sobre tal reconocimiento existía vigente una pignoración a favor de la Cooperativa del Aseo de Bogotá, por la cantidad de $ 750.00".

El del folio 58 es un memorial en que el apoderado de la Empresa Distrital demandada acompaña el título de consignación por $ 404.41, como saldo líquido del auxilio de cesantía del demandante, advirtiendo que de ella "se dedujo la cantidad de $ 235.60, que el señor Forero Sarmiento adeudaba a la Caja de Previsión Social Distrital, por concepto de reajuste del valor de la cuota de ingreso a la misma (Acuerdos números 111 de 1955 y 44 de 1961) y la cantidad de $ 750.00 que se giró a favor de la Cooperativa del Aseo".

La lectura de los documentos anteriores no muestra el error manifiesto de hecho en que incurrió el sentenciador al aceptar como cubierta la totalidad del auxilio de cesantía, con base en la consignación indicada y en los descuentos para la Caja de Previsión Distrital y para la Cooperativa del Aseo de Bogotá. Es preciso mirar que el fallo no tenía por fin averiguar si Forero Sarmiento era o no deudor de la Cooperativa, asunto ajeno a la litis, y para el cual sí hubiera sido necesario la presentación del documento en que constara la deuda de aquél para con ésta. Al sentenciador le era suficiente la afirmación hecha por el subjefe del Departamento Legal de la Caja de Previsión, en informe oficial, dirigido a la Empresa Distrital de Servicios Públicos sobre lo debido por el actor a la Cooperativa mencionada, y la aseveración del apoderado de ésta, al consignar el saldo de la cesantía, en el sentido de que se había girado el cheque por $ 750.00 en favor de tal Cooperativa para cancelar la acreencia de Forero Sarmiento.

De autos no existe ninguna prueba que infirme ese hecho o que lo haga dudoso y el pagador de la tantas veces citada empresa, ante aquel informe, tenía que hacer el descuento, por imponérselo, bajo multa, la misma Ley 128 de 1936. El artículo 6º de ésta, según el cual los pagadores harán las retenciones o descuentos "mediante la presentación de órdenes de pago, libranzas, radicaciones, pignoraciones, cesiones, vales, o cualquier otro documento en que conste la deuda u obligación", es exigencia relativa a dichos funcionarios, quienes la violarían si hicieran retención o descuento sin una de esas pruebas; pero no puede darse como infringida por el fallo, ante la afirmación oficial de haberse hecho un descuento de esa naturaleza, que da crédito a la misma, no existiendo ninguna prueba en contra, ya que no es al juez a quien corresponde cumplir el invocado precepto.

Por tanto, no prospera el primer cargo.

El segundo, trae como violados la mayor parte de los mismos preceptos del anterior, y se endereza a reclamar el pago de los salarios correspondientes a los 4 primeros días del mes de abril, que sostiene no le fueron pagados.

El sentenciador encontró que sí habían sido satisfechos esos salarios, de acuerdo con certificación que obra al folio 44 del expediente, en cuya virtud el Superintendente Administrativo de la Empresa Distrital de Servicios Públicos, atestigua "que el Departamento de Tabulación confeccionó el boletín de pago del señor José Humberto Forero Sarmiento, por la suma de ciento sesenta y un pesos con cincuenta centavos ($ 161.50), correspondiente a la primera década del mes de abril de 1960, se le dedujo la cantidad de ciento treinta y seis pesos ($ 136.00) a favor de la Cooperativa, quedó debiendo $ 71.50 ya que por los cuatro días trabajados devengaba $ 64.50".

Igual prueba halló con el oficio del folio 89, que reza:

"1º Durante el año de 1960 (y hasta diciembre de 1961), se pagó a los obreros de esta empresa por décadas vencidas y no quincenas.

"2º El señor Humberto Forero Sarmiento, trabajó en esta empresa hasta el 4 de abril de 1960. Sin embargo, se confeccionó planilla y boletín de pago por la década completa, resultando un valor total a su favor de $ 161.50. De este valor se dedujo $ 136.00 moneda legal, por orden de 4 cooperativas. Por tanto aparentemente quedaban por pagar $ 25.50 moneda legal.

"3º Comoquiera que los cuatro (4) días que trabajó el señor Forero, valían $ 64.60 moneda legal, mal podía la empresa entregarle los $ 25.50 moneda legal dichos, pues pagó a las cooperativas $ 136.00 moneda legal, o sean $ 71.40 moneda legal, más de lo que devengó. Los $ 25.50 moneda legal, se reintegraron a los fondos de la empresa 'porque no le correspondían' y en conclusión el señor Forero, quedó debiendo a esta empresa, $ 71.40 moneda legal, porque devengó $ 64.60, pero la empresa pagó a las cooperativas, $ 136.00 moneda corriente".

El cargo con relación a este punto se reduce al que ya se estudió respecto del auxilio de cesantía, pues considera que la aludida certificación "no era la idónea para establecer la existencia de la deuda a favor de las cooperativas" y se transgredió, con ellos, el mismo artículo 6º de la Ley 128 de 1936. Repite nuevamente la Sala que en este juicio no se trata de averiguar si Forero tenía obligaciones de crédito con cooperativas, sino de saber si le fueron satisfechos los salarios reclamados. Y ante la certificación aludida y el referido oficio, el juzgador no erró manifiestamente al tenerlos como ciertos y dar por establecido que el monto de tales salarios fueron pagados por la Empresa Distrital a la Cooperativa, por cuenta del demandante, en cumplimiento de la obligación impuesta a los tesoreros, cajeros, pagadores y habilitados por los artículos 6º, 7º y 8º de la citada Ley 128 de 1936, ya que no existe prueba alguna que muestre inexistente o falso ese pago o siquiera produzca duda de que no fue efectuado como se certifica.

Por lo dicho, se desecha el cargo.

El tercero, cita como quebrantados los artículos 1º, 6º y 11 de la Ley 6ª de 1945; 3º de la Ley 64 de 1946; 4º, 37, 40, 43, 48, 51, 52 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949; 632, 698 y 699 del Código Judicial; 1602, 1603 del Código Civil y 5º de la Ley 153 de 1887, y tiende "al reconocimiento y pago de la indemnización por despido".

Estima mal apreciadas las siguientes pruebas: documentos de los folios 34, 35, 44, 45 y 5; acta de absolución de posiciones de fecha 26 de abril de 1962, preguntas 3ª y 4ª, folios 38 a 43; declaraciones de Federico Castro (folios 84 a 87), Carlos Julio Albarracín (folios 90 a 91) y Abelardo Bustos (folios 91 a 93).

Dichas pruebas son las siguientes:

a) Oficio número 91 del abogado jefe de personal de la Empresa Distrital de Aseo, fechada el 30 de marzo de 1960 (folio 5) en el que le comunica que por Resolución número 98 de 22 de marzo de 1960, la gerencia de la empresa daba "por terminado su contrato de trabajo a partir del cuatro (4) de abril", oficio que agrega: "Por haberse salido fuera de la ruta que le correspondía el día 12 de marzo del presente año, con la máquina número 64 y haberla enterrado y forzado, motivo por el cual el vehículo en mención sufrió la ruptura del chasís por el centro en la parte izquierda, la ruptura de la grapa que asegura el chasís, y como consecuencia de ésto haberse descuadrado la caja de velocidades".

b) Resolución número 98 de 1960, marzo 22, cuya parte resolutiva, dice: (folios 44 y 45).

"*Artículo primero.* A partir del 4 de abril de 1960, dar por terminado el contrato de trabajo con el señor Humberto Forero, chofer de la Sección de Recolección y Tráfico ... (firmado) Hernando Leiva Varón, Gerente; José Joaquín Isaza, Subgerente Secretario; Adolfo Hernández de Alba, Abogado Jefe de Personal".

c) Los documentos de folios 34 y 35 son una certificación del Archivero General de la Contraloría Distrital, sobre los cargos desempeñados por el actor, los salarios devengados, las sanciones que se le impusieron y que no dice relación con el despido reclamado.

d) Los testigos citados deponen de la siguiente manera:

Federico Castro, afirma: "Me consta que (Forero) trabajó en el Distrito como conductor de vehículos y últimamente manejaba la grúa 64; estando manejando la grúa 64 lo mandaron al trabajo que él tenía, que era recoger cajas. Me consta que me llamaron por teléfono y que la grúa la trajeron remolcada; la trajeron remolcada porque se le rompió el chasis de la parte izquierda y la caja de velocidades descuadrada. En ese tiempo yo era jefe de mecánicos, me llamó el jefe de talleres de apellido Hernández y me mostró la máquina para que la revisara y yo la revisé y le encontré esos daños y ordené el arreglo. No me consta quién dañó la grúa, sólo sé que la manejaba el señor Forero ..."

Carlos Julio Albarracín, narra: "A Forero lo despidieron por la ruptura de una máquina en marzo de 1960, ésto me consta porque yo fui a traerlo de donde estaba enterrado, porque yo soy mecánico, yo me fui con una grúa a la dirección que avisaron ellos, que estaban varados; llegué al sitio y encontré la grúa reforzada contra un barranco; le puse la grúa para sacarla y la traje remolcada hasta el taller, eso eran como las 7 de la noche ..."

Abelardo Bustos, dice: "En el mes de marzo, no recuerdo la fecha, a dicho señor (Forero) le fue asignado un servicio de recolección de cajas con la grúa número 64 de orden; un día de ese mes al llegar al despacho de estos servicios, fui informado de que el señor Forero la tarde del día anterior había dañado la grúa en referencia, daños graves éstos, como la ruptura del chasís y otros daños más. De ésto fui informado tanto por el señor Fernández, jefe de taller, como por el señor Federico Castro, subjefe del mismo...". (El deponente era el encargado de "todo el despacho para los servicios de recolección de basuras y demás que se ejecutan en esta ciudad").

e) Posiciones del demandante. A la pregunta 4ª en que se lo interroga sobre si fue cierto que incurrió en las faltas indicadas en el oficio del jefe de personal de la empresa por el que le comunica el despido, contesta:

"Es cierto y aclaro: en dicha empresa no existía reglamento interno de trabajo. La máquina a mi cargo estaba destinada al servicio de aseo, podía aprovechar a recoger la caja que bien pudiera estar cargada en el sector del barrio de Las Aguas o en Suba, o en el Batallón Caldas o en la Plaza de Mercado, o en el Batallón Antiaéreo de La Picota, a donde me dirigí esa misma tarde en el cumplimiento de mi deber y aclaro una vez más que la máquina ya por lo torcido o vencido del chasís, a cualquier compañero de trabajo le hubiera podido ocurrir tal caso".

Es suficiente la lectura de las piezas anteriores del proceso para formarse la convicción racional a que llegó el sentenciador, en el sentido de que no fue injusto el despido de Forero y que no tenía, por tanto, derecho a la indemnización que reclama. Al confirmar el Tribunal lo resuelto por el *a quo* en este punto no aparece el error de hecho manifiesto o evidente en que incurrió, al apreciar las pruebas inmediatamente antes transcritas y todas las cuales concluyen a demostrar una falta grave del demandante al desobedecer las órdenes superiores y causar daños a la máquina que manejaba, pues como lo asienta dicho juez al analizar la respuesta de aquél a la pregunta 4ª del pliego de peticiones, es "falto de razón y de lógica administrativa" el que pudiera prestar sus servicios donde lo tuviera a bien y no de acuerdo con la distribución por sectores que determinara la Dirección del Aseo para los recolectores de basuras, y, "si sabía que el chasís estaba torcido o vencido, para evitar que a él personalmente o a sus compañeros le fuera a acontecer el daño de la máquina, su obligación era la de comunicar oportunamente al patrono dicha observación, tal como lo indica el numeral 7º del artículo 28 antes citado" (Decreto 2127 de 1945).

En consecuencia, no prospera el cargo.

El cuarto y último cargo está concebido, así:

"La sentencia de segunda instancia incurrió en infracción indirecta por error de hecho e indebida aplicación de los artículos 1º y 11 de la Ley 6ª de 1945; 3º de la Ley 64 de 1946; 4º, 52, 26, ordinal 11, del Decreto 2127 de 1945; 9º del Decreto 2541 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949".

"El honorable Tribunal incurrió en el error de hecho y la aplicación indebida de las normas enunciadas al no apreciar o apreciar mal, las documentarias de los folios 7 a 9, o sea, la demanda gubernativa, y la de los folios 49 a 54, o sea, la historia clínica, y el examen médico de retiro, practicado a mi poderdante.

"De acuerdo con esta documentaria mi poderdante solicitó el certificado de su examen médico de retiro. No obstante esta solicitud, las entidades demandadas no expidieron el respectivo certificado médico de retiro".

Al formular el cargo anterior, no obstante las numerosas disposiciones legales que presenta como quebrantadas, el recurrente sólo precisa "el concepto de la infracción" respecto de una de las normas citadas, diciendo: "El no cumplir esa obligación (la expedición del certificado dicho), según los términos perentorios del Decreto 797 de 1949, hace incurrir a las entidades demandadas solidariamente, a la indemnización moratoria en los términos del referido Decreto, y hasta cuando se expida dicho certificado médico referido". A este punto, pues, se concretará el estudio del cargo:

Al folio 53 del expediente aparece copia auténtica del "examen médico de retiro de Humberto Forero Sarmiento", en el cual consta una minuciosa y detenida inspección de todos sus órganos, y el que termina, diciendo: Conclusión del examen clínico general: Se practicó examen de retiro hoy 6 de abril de 1960, favor leer el contenido de este examen (firmado), doctor Luis J. Plazas. Disminución agudeza visual, pterigios incipientes, tabique desviado, sinusitis crónica, amigdalitis crónica (firmado), ilegible".

La sentencia acusada se fundó en el anterior documento para no despachar favorablemente la petición del actor a este respecto y no se ve cómo, frente a él, haya incurrido el sentenciador en "manifiesto error de hecho" al apreciarlo, pues tiene pleno valor probatorio, no ha sido

tachado ni redargüido de falso, ni existe prueba alguna que demuestre que no fue practicado.

Ahora bien. El cargo consiste en que "las entidades demandadas no expidieron el respectivo certificado médico de retiro"; pero si el examen fue efectuado, como consta de autos, bastaría al trabajador solicitar copia del mismo, si quiere conservarlo.

De lo dicho no aparece que pueda casarse la sentencia por este último aspecto.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia acusada.

Costas a cargo del recurrente.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño C., Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## AGENTE VENDEDOR

**Al respecto debe decirse que el Derecho Laboral ha hecho una incursión en el campo del Mercantil con el artículo 98 del Código Sustan ivo del Trabajo, modificado por el 3º del Decreto 3129 de 1956, y cuando el agente vendedor desempeña su trabajo de manera exclusiva para quien lo contrata y no constituye por sí mismo una empresa comercial, la concurrencia de las condiciones de los artículos 370 y 411 del Código de Comercio sirve para definir el elemento subordinación propio del contrato de trabajo y para tomar del que antes era campo del Derecho Comercial una relación jurídica que por virtud de las nuevas normas legales pasa a serlo del ámbito del Derecho del Trabajo.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., noviembre 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La parte demandada interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, —Sala Laboral—, en el juicio ordinario de Jorge E. Otero contra "Industrias Textiles El Cedro, Zaccourt y Daccach", sociedad con domicilio en la ciudad de Cali. El fallo recurrido confirmó la decisión del Juez Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a la nombrada firma al pago de sumas diversas por los conceptos de auxilio de cesantía, primas de servicios, compensación de vacaciones, indemnización moratoria y costas, extremos que fueron los objetos de la demanda en juicio.

Los hechos y omisiones en que Otero basó sus peticiones son:

a) Servicio personal a la sociedad, como agente vendedor en la ciudad de Bogotá, desde el cuatro (4) de junio de mil novecientos cincuenta y siete (1957) hasta el treinta y uno (31) de marzo de mil novecientos sesenta y uno (1961);

b) Salario pagado en forma de comisión sobre el valor de las ventas realizadas, y

c) No cancelación de las prestaciones reclamadas a la terminación del contrato de trabajo.

La empresa demandada se opuso a las peticiones de la demanda con el argumento de la inexistencia del contrato laboral.

Presentada la sustentación del recurso dentro de la oportunidad legal, la parte actora en el juicio formuló oposición a ella.

Con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, el recurrente presenta dos cargos contra el fallo recurrido, que se deciden en su orden, previo estudio de los mismos frente al contenido de la sentencia del Tribunal y las argumentaciones del opositor.

*Primer cargo.* Está concebido en los siguientes términos su planteamiento: "Acuso la sentencia objeto del presente recurso de ser violatoria por aplicación indebida de los artículos 22, 23, 24 y 98 (Decreto 3129 de 1956, artículo 3º) del Código Sustantivo del Trabajo, en los que se fundamentó la declaración de existencia del contrato laboral, y 249 y 253, sobre cesantía, 306 sobre prima de servicios, 186 y 189 sobre compensación en dinero del derecho de vacaciones, y 65, sobre indemnización moratoria, del mismo estatuto, violaciones que se produjeron por vía indirecta, a consecuencia de errores evidentes de hecho en la apreciación de unas pruebas y por falta de apreciación de otras, todas las cuales singularizaré. Hubo, además, por los mismos errores, falta de aplicación de los textos 65, 66, 331, 333, 334, 336, 338 y 411 y concordantes del Código de Comercio".

Como pruebas mal apreciadas se indican: la documental de folios 27 y 28 del cuaderno principal, las posiciones absueltas por el representante de la sociedad demandada (folios 85 a 87) y los testimonios de Gabriel Rezk (folio 49), Jaime Helo (folio 92), Luis Finkelstein (folio 116) y Guillermo Martínez Casas (folio 119). Y como no apreciadas se señalan las documentales de folios 5 a 14 y 70 a 79 del cuaderno principal, las posiciones absueltas por el actor (folios 40 a 43) y la demanda en juicio (folios 2 a 4).

Para el recurrente, los errores evidentes de hecho en que habría incurrido el fallador "consistieron en dar por establecido, cuando las probanzas reseñadas demuestran todo lo contrario, que el demandante Jorge E. Otero prestó servicios personales a la sociedad demandada, bajo continuada dependencia o subordinación y mediante un salario, sin constituir, además, una empresa comercial, esto es, que entre los litigantes hubo un contrato de trabajo cumplido por Otero como agente vendedor".

Con miras a demostrar el cargo propuesto, el recurrente hace un examen de las diferentes pruebas que dice mal apreciadas y dejadas de estimar por el fallador. Empieza por expresar que el contrato visible a folios 27 y 28 del cuaderno principal no configura, como lo dice el *ad quem,* un contrato de trabajo, pues el sometimiento a los precios fijados por la sociedad para las mercancías distribuidas por Otero, lo mismo que a las condiciones de pago por ella establecidas, no significan otra cosa que las modalidades del contrato de comisión suscrito entre las partes, y no encierran la subordinación propia del contrato laboral que da al patrono la facultad de impartir órdenes al trabajador en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, órdenes que el trabajador debe cumplir, y la facultad de imponerle reglamentos. Y hace notar que el contrato suscrito entre los litigantes, por el contrario, contiene cláusula expresa sobre la inexistencia de esa subordinación por parte del comisionista. Luego agrega que en posiciones el representante de la empresa, señor Samir Daccach sostuvo siempre que el actor no estuvo sometido a órdenes ni reglamentos y que solamente debía cumplir las instrucciones sobre precios y formas de pago transmitidas por la compañía, lo que no da lugar a la conclusión del Tribunal sobre que lo dicho por el absolvente, así como por los testigos Gabriel Resk, Jaime Helo, Luis Finkelstein y Guillermo Martínez, que simplemente afirman que Otero les vendía mercancías por cuenta de la sociedad demandada, con precios y condiciones de pago firmadas por ésta, prueben el elemento subordinación propio del contrato laboral.

Finalmente, el impugnador hace notar que los documentos de folios 5 a 14 y 70 a 79 prueban el pago por parte de la empresa de las comisiones en la forma pactada, incluyendo la mención en unos de ellos (folios 11 y 76) a gastos hechos en 1959 por Otero para el desempeño de su labor, todo dentro de las condiciones de lo pactado, y que el mismo actor confiesa que para el desempeño de su trabajo tenía una oficina y un ayudante. Y dice que estas pruebas no fueron tenidas en cuenta por el Tribunal, como no reparó en que la misma demanda del juicio contiene el elemento indicador de la verdadera naturaleza del vínculo, pues pide las prestaciones que durante tres años, nueve meses y veintisiete días no solicitó, como debió hacerlo si consideraba ser trabajador dependiente.

Por su parte, el opositor empieza por anotar que los elementos probatorios que el recurrente señala como no estimados, sí lo fueron, pues los documentos de folios 70 a 79 y sus copias de folios 5 a 14 se estimaron por el Tribunal para determinar la cuantía del salario, por lo cual el impugnador está errado en este aspecto de su planteamiento. Luego insiste en que no son notorios los errores en la estimación de las pruebas, razón por la cual el recurrente se vio obligado a extenderse en los largos razonamientos de su demanda para tratar de demostrarlos. Hace hincapié en la jurisprudencia de la Corte sobre el punto, que exige la condición de ostensibles de los errores anotados por el impugnador y al respecto cita apartes de una sentencia del antiguo Tribunal Supremo del Trabajo, fechada el 23 de septiembre de 1954, en que se trata el punto. Después realiza un examen de los distintos elementos que el acusador analizó, para demostrar cómo ellos, empezando por el contrato de folios 27 y 28, prueban la subordinación de Otero para con la sociedad y la inexistencia del contrato de comisión mercantil, por la libertad de la compañía de aceptar o no los pedidos colocados por Otero, lo que contraría las normas del artículo 341 del Código de Comercio. Y hace, finalmente, un largo análisis de las normas del Código de Comercio sobre comisión mercantil para concluir que no son aplicables al caso.

*Se considera:*

Como fundamento para las condenas que, como consecuencia de la confirmación del fallo de primera instancia, hizo el Tribunal, con aplica-

ción de los mandatos legales sobre auxilio de cesantía, prima de servicios, vacaciones remuneradas e indemnización moratoria, llegó a la conclusión de que la relación jurídica que vinculó a Jorge E. Otero con "Industrias Textiles El Cedro, Zaccourt & Daccach", por el término a que se refieren los autos y para los fines allí también establecidos, fue un contrato de trabajo. Para llegar a ella hizo el estudio de los elementos probatorios aportados al juicio en la motivación cuyos puntos centrales se transcriben:

"En primer término, para establecer la concurrencia de los tres elementos que se enuncian en los artículos 22 y 23 del Código Sustantivo del Trabajo, como tipificadores del contrato laboral, en el juicio sometido a la consideración de esta Sala, precisa estudiar el documento que cursa en los autos (folios 27 y 28). Sencillamente porque bastaría la lógica interpretación del mismo para concluir en la aseveración del a quo, que se está frente de una relación jurídica laboral, clásica.

"El contrato que así se menciona se elevó a escritura pública. Esa solemnidad sobraba. El contrato laboral no requiere, para su existencia, de ninguna ritualidad; es el contenido de las cláusulas lo que conduce a la Sala a aceptar la consideración del juez de instancia, cuando afirma que se trata de un contrato de trabajo. No es indispensable transcribir las cláusulas del mencionado documento que cursa a los folios antes citados, ya que a través de ellas se da al actor la calidad de comisionista para que coloque mercancías, haga ventas, obtenga pedidos en favor de 'Industrias Textiles El Cedro' —ITEC—; pero le condiciona esa facultad a los precios y las modalidades que la demandada tiene establecidos. Se reserva, así mismo, la parte demandada una 'absoluta libertad para rechazar o aceptar tales pedidos' y le señala, además, como comisión, sobre el monto de las ventas 'el medio por ciento'. Sin embargo, la cláusula cuarta se consagró, según se expresa en su texto, con el propósito de borrar el elemento subordinación o dependencia; pero resulta que a través de la apreciación integral del aludido contrato, de manera expresa, el elemento subordinación se presenta nítido. Es ésta, no sólo la subordinación de tipo jurídico, de que habla nuestra jurisprudencia, sino que en la relación contractual, en su ejercicio se materializa".

"..... .....

"Ese elemento, subordinación, nítido como se explicó al comentar el contrato denominado de comisión, también se advierte en la absolución de posiciones del demandado Samir Daccach (folios 85 y siguientes), y es así como en la concurrencia de las dos pruebas anotadas y los testimonios de Gabriel Rezk, Jaime Helo, Luis Finkelstein R. y Guillermo Martínez Casas, se establece que ciertamente el actor fue trabajador dependiente de la parte demandada.

"Asesora a la conclusión anterior esta otra, no menos meritoria, consistente en que la empresa no demostró que el actor constituyera por sí mismo, una empresa comercial, es decir, que estuviera dentro de las circunstancias que contempla el artículo 3º del Decreto 3129 de 1956.

"Demostrado como está la duración del contrato, las comisiones pagadas al actor y la dependencia o calidad de trabajador subordinado, plenamente tipificado este último elemento en la naturaleza del contrato —documento— ya que el aspecto intencional, de que habla la cláusula cuarta, no tiene la fuerza para desvirtuar la relación de los hechos en la ejecución del contrato y menos la sujeción por parte del actor a la empresa, en cuanto a las condiciones impuestas por ésta, en las cláusulas precedentes".

El Tribunal, pues, ha encontrado que no sólo el documento suscrito entre las partes el día cuatro de junio de mil novecientos cincuenta y siete, sino la forma de ejecución del convenio, configuran por sus modalidades en cuanto a la dependencia del comisionista respecto de la firma contratante, un contrato de trabajo. Para ello no obsta la estipulación expresa de la cláusula cuarta de dicho contrato, que el *ad quem* considera como encaminada a disfrazar la verdadera naturaleza del vínculo, pues ve claro el elemento esencial de subordinación en las condiciones o restricciones a que el agente tiene que someterse en el cumplimiento de su encargo de "colocar mercancías, hacer ventas y obtener pedidos" de los clientes de la empresa. Tales condiciones o reglamentaciones, determinan la exclusiva potestad empresarial de fijar precios y condiciones de pago y la "absoluta libertad de aceptar o rechazar los pedidos" hechos por conducto del agente, que está ratificada en la absolución de posiciones del representante de la compañía y en los testimonios de Gabriel Resk, Jaime Helo, Luis Finkelstein y Guillermo Martínez, quienes sostienen, por conocimiento directo en su condición de clientes compradores de "Textiles El Cedro", que Otero debía someterse a los precios y condiciones de venta señalados por la empresa, y a que ésta aceptase o no los pedidos, y afirman, además, que los riesgos por deterioro

o por defectos de las mercancías eran corridos por la empresa, a la cual debían dirigirse los correspondientes reclamos, directamente o por conducto de Otero. Pero, además, el Tribunal ha encontrado un factor de mucha significación para definir el contrato de trabajo entre el agente y la compañía, y es la circunstancia de que el primero no constituyó por sí mismo una empresa comercial, pues no existe prueba en los autos que demuestre lo contrario. Apreciación que no se desvirtúa por la circunstancia de que Otero tuviese una oficina como su sede de actividad y ocupara, según su propia confesión, un auxiliar para colaborar con él en la conducción de los muestrarios de las mercancías producidas por la empresa. Sobre este último punto ya ha habido una clara definición jurisprudencial.

El recurrente hace énfasis en las características de la comisión comercial, que encierra condiciones como las previstas en el artículo 411 del Código de Comercio, dentro de las cuales están las contempladas en el contrato celebrado entre Otero y "Textiles El Cedro". Pero si se observan con alguna atención no sólo las condiciones de la comisión comercial para vender que trae el artículo 411 del Código de Comercio, sino las que contiene el artículo 370 del mismo Código de Comercio, consistentes en que "el comisionista deberá sujetarse estrictamente, en el desempeño de la comisión, a las órdenes e instrucciones que hubiere recibido de su comitente", se encontrará que ellas enmarcan de manera clara una subordinación similar a la del contrato de trabajo, que concuerda en sus características con la propia de un agente que cumple su labor sin la vigilancia inmediata del patrono, en circunstancias en que no puede haber riguroso sometimiento a horarios y órdenes constantes y en que, como lo ha dicho la jurisprudencia de esta Sala, hay una especial laxitud en la dependencia. *Al respecto debe decirse que el Derecho Laboral ha hecho una incursión en el campo del Mercantil con el artículo 98 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el 3º del Decreto 3129 de 1956, y cuando el agente vendedor desempeña su trabajo de manera exclusiva para quien lo contrata y no constituye por sí mismo una empresa comercial, la concurrencia de las condiciones de los artículos 370 y 411 del Código de Comercio sirve para definir el elemento subordinación propio del contrato de trabajo y para tomar del que antes era campo del Derecho Comercial una relación jurídica que por virtud de las nuevas normas legales pasa a serlo del ámbito del Derecho del Trabajo. No quiere esto significar que se haya absorbido totalmente por éste la figura de la comisión comercial, pues ésta continúa para el comisionista que constituye por sí sólo una empresa comercial, como lo dice el mandato del Código del Trabajo, para el comisionista que sea una persona jurídica conforme lo admite el artículo 334 del Código de Comercio, pero que no tiene cabida, como trabajador dependiente, en el Derecho Laboral, así como para el comisionista que delega, dentro de las condiciones del Código de Comercio, el encargo del comitente. Pero aunque subsisten éstas y posiblemente otras formas de comisión comercial, es lo cierto que las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo redujeron el campo de ésta y trasladaron a su propio terreno situaciones jurídicas que antes pertenecían al medio del Derecho Mercantil. Por tal circunstancia, la concurrencia de condiciones indicadas por éste, como las de los artículos 370 y 411 del Código de Comercio no pueden ser tipificantes específicas del vínculo comercial, si se encuentra por el fallador que concurren las circunstancias establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo para calificar como trabajador dependiente al agente vendedor.*

Al lado de lo anterior, en el caso examinado concurren aspectos, tratados extensamente por el opositor, que llevan a pensar en modalidades distintas de la comisión comercial, especialmente porque Otero no fue contratado propiamente para vender mercancías de la sociedad sino para ofrecerlas, pues ésta se reservó la venta con su facultad incondicionada de aceptar o no los pedidos hechos por los compradores a través del agente. Con lo cual éste pasa de comisionista a simple oferente intermediario del vendedor, sometido a condiciones que configuran modalidades propias de la subordinación.

Todo lo anterior conduce a la conclusión evidente de que cuando mediante las pruebas que el fallador analiza llegó a la convicción de la existencia de un contrato de trabajo entre Otero y "Textiles El Cedro", no incurrió en un error manifiesto de hecho, definible a simple vista, sin necesidad de razonamientos detenidos, sino que siguió un proceso de persuación sobre el fenómeno jurídico que no se sale de la facultad que al juzgador confiere el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral.

Por consiguiente, si no ha incurrido el fallador en los errores que el recurrente le imputa, no ha violado tampoco, por consecuencia, las disposiciones que el mismo señala en el cargo estudiado, y éste, entonces, no puede prosperar.

*Segundo cargo.* El recurrente se concreta, en la acusación que él contiene, a señalar la violación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por aplicación indebida, "a consecuencia de error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar mal una prueba y al dejar de apreciar otras".

Para demostrar el cargo, el recurrente empieza por singularizar como pruebas dejadas de apreciar las constituidas por la demanda (folios 2 a 4 del cuaderno principal), las posiciones absueltas por Samir C. Daccach (folios 85 y siguientes), los testimonios de Gabriel Resk, Jaime Helo, Luis Finkelstein y Guillermo Martínez Casas (folios 49, 92, 116 y 119, respectivamente) y los documentos de folios 70 a 79, con sus copias de folios 5 a 14, y como mal apreciada el documento de folios 27 y 28. Y concreta que el "error de hecho, de carácter evidente, consistió en dar por establecido que la sociedad demandada no tuvo razón admisible para negar el contrato de trabajo, y para no pagar, en consecuencia, las prestaciones causadas, cuando las probanzas que he reseñado evidencian todo lo contrario".

Hace extensas consideraciones para demostrar que las pruebas señaladas establecen que la compañía procedió de buena fe al no pagar las prestaciones dichas, pues tuvo serias razones para sostener la inexistencia del contrato de trabajo, frente a las modalidades del contrato de folios 27 y 28, confirmadas por las otras pruebas citadas, y la estipulación expresa de la cláusula cuarta del documento. Reproduce la motivación del *ad quem* al tratar el punto de la indemnización moratoria, y dice que aunque en aquella el Tribunal acoge la interpretación jurisprudencial al precepto legal, sobre la buena fe patronal para exculpar de aquella indemnización, "en el examen de las modalidades de hecho que definían el comportamiento del patrono de los autos para no pagar las prestaciones sociales, erró ostensiblemente, pues lo consideró sin excusa, en conducta inaceptable, esto es, incurso en mala fe, cuando las pruebas de la litis evidencian sus poderosas razones para negar el carácter laboral del contrato".

El opositor refuta los argumentos del recurrente con la observación central de que "ni el juez de primera instancia ni los tres magistrados que integraron la Sala del Tribunal que confirmó la sentencia acusada tuvieron la menor duda en cuanto a la naturaleza laboral del contrato que vinculó a las partes". Y cita apartes de la motivación de un fallo de la Corte de fecha 23 de julio de 1960 (juicio de Luis A. Flórez contra Leonidas Lara e Hijos Limitada) en el cual se concluye que el trabajador tiene derecho a la indemnización moratoria, aunque la calidad con que actuó "haya ofrecido alguna duda, porque la existencia del contrato entre aquél y el demandante aparece demostrada nítidamente en el juicio". Por ello estima que al no pagarse el valor de las prestaciones adeudadas a Otero, la compañía quedó incursa en la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

*Se considera:*

Para definir el punto relativo a la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo pedida en la demanda, el Tribunal formula esta motivación:

"No es este caso de aquéllos que por la confusión o falta de claridad en la redacción del texto contractual que ligó a las partes, se pudiera sospechar que el vínculo jurídico no fuera de naturaleza laboral. Esta posibilidad se descarta. Es suficiente la lectura de las cláusulas del contrato, visible a los folios 27 y 28, para concluir el suficiente grado de conocimiento que ambas partes tenían de que allí se estaba pactando la prestación de un servicio personal con una sujeción del actor a la empresa demandada, consistente en la obligación de aquél de sujetar sus funciones a las instrucciones bien definidas en el contrato. En consecuencia es inaceptable admitir, como excusa, la duda o calificación jurídica que convenía a esta clase de contrato; por lo tanto debe operar la sanción moratoria prescrita por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, y así se advierte que, merece confirmarse la condena que por este concepto decretó el *a quo*".

La Corte, por su parte, expresó en sentencia de 14 de diciembre de 1964 (casación de José Godoy contra Sociedad Pabón & Cía., aún no publicada en la *Gaceta Judicial*): "Cuando el patrono de buena fe niega el contrato de trabajo, puede ser eximido de la sanción por mora. La demostración en el juicio del aludido contrato no lleva necesariamente a la consecuencia de que su desconocimiento por el empleador sea incompatible con la buena fe. No hay oposición entre las dos situaciones, sobre todo, si la negativa se funda en razones valederas y al proceso aduce el patrono pruebas atendibles".

En el caso examinado, existe el contrato suscrito entre las partes el día 4 de junio de 1957 (folios 27 y 28 del cuaderno principal) en que expresamente las partes estipularon, sin salve-

dad alguna en el documento ni posteriormente por parte del agente, que éste no estaría sujeto a la subordinación propia del contrato de trabajo. Y durante el transcurso de ejecución del contrato Otero no reclamó las primas de servicios ni las vacaciones a que como trabajador dependiente tenía derecho. La estipulación no tuvo vicio del consentimiento. Y aunque el Tribunal, en ejercicio de la facultad legal de apreciación racional de la prueba, prefirió otros elementos a la estipulación contractual escrita para convencerse de la existencia de la subordinación, ello no elimina el carácter atendible de la conducta del patrono al negar la existencia del contrato de trabajo, con base en lo aceptado contractualmente por el trabajador mismo, para determinar la buena fe con que procedió al no pagar, hasta la definición judicial, el valor de las prestaciones reclamadas. El Tribunal apreció equivocadamente la prueba constituida por el contrato suscrito entre las partes, al no establecer con ella que el patrono tenía razones atendibles para sostener su negativa a la existencia del contrato de trabajo como configurante de buena fe en no pago de las prestaciones demandadas, y por ello dio por no existentes esas razones y tal buena fe. Como resultado aplicó indebidamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a la luz de la jurisprudencia reiterada de esta Sala, y su decisión debe ser rota en este punto.

El cargo, por consiguiente, prospera. Y para la decisión de instancia sirven de consideraciones las antes hechas al estudiarlo.

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 la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral—, en el juicio ordinario de Jorge E. Otero contra "Textiles El Cedro, Zaccourt & Daccach", en cuanto condenó a la firma demandada al pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, y obrando como Tribunal de instancia MODIFICA la sentencia de primer grado proferida en dicho juicio por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de absolver a la sociedad demandada del pago de la indemnización moratoria a que fue condenada en el literal d) del ordinal primero del fallo del *a quo*.

No se casa en lo demás la sentencia recurrida.

Sin costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 30 de noviembre de 1967, dispone devolver al Ministerio del Trabajo el expediente contentivo del laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento de los previstos en el artículo 2º del Decreto 939 de 1966, convocado para dirimir el conflicto suscitado entre "Fábrica de Bicicletas Monark de Colombia S. A.", y su sindicato de trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., noviembre 30 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

Por Resolución número 0521 de 28 de marzo de 1967, el Ministerio de Trabajo convocó un Tribunal de arbitramento obligatorio, de los previstos en el artículo 2º del Decreto 939 de 1966, para que estudiase y decidiese el conflicto laboral existente entre la Fábrica de Bicicletas Monark de Colombia S. A. y su sindicato de trabajadores, que no había tenido solución en las etapas de arreglo directo y de conciliación y que se encontraba en la de huelga efectiva desde el 14 de febrero del mismo año, la cual se había prolongado por más de cuarenta días.

Por Resolución número 0638 de 17 de abril de 1967, el mismo Ministerio integró ese Tribunal con los árbitros designados por las partes en conflicto, a saber, el doctor Manuel Zarama Delgado por la empresa y el doctor Jorge Villa Cantillo por el sindicato, y con el tercero que le correspondía nombrar, el doctor Celso Aguilera Jaramillo.

Los árbitros mencionados tomaron posesión de su desempeño el 21 del dicho mes de abril, ante la Dirección Regional del Valle del Cauca, e instalaron el Tribunal de arbitramento el día 26 siguiente, conforme a las actas que obran a los folios 1 a 4 del expediente respectivo y con designación, además, del doctor Edgar Belalcázar R., como Secretario, quien tomó posesión de su cargo el 18 del indicado mes de abril.

El mismo día, según acta número 2 del expediente, el Tribunal inició el estudio del conflicto, labor que adelantó en los términos que recogen esa acta y las números 3 a 17, las cuales obran a folios 7 a 56. Las distinguidas con los números 16 y 17 correspondientes a las sesiones efectuadas los días 7 y 8 del mes de junio no aparecen suscritas por el árbitro de la empresa, doctor Manuel Zarama Delgado.

El 15 de junio del año en curso, el Tribunal de arbitramento profirió su decisión, como laudo arbitral, con las firmas tan sólo de los árbitros nombrados por el Gobierno y por el sindicato, autenticadas por el Secretario, y sin la del árbitro designado por la empresa (folio 60). Esta pieza está precedida en el informativo de un oficio del presidente del Tribunal, doctor Celso Aguilera J., fechado el 15 de junio de 1967, con el cual la remitió al Director Regional del Trabajo del Valle del Cauca manifestándole que aunque el laudo lleva la fecha indicada del 15 de junio, sus términos fueron acordados desde el 8 del mismo mes, y que habiendo anunciado el doctor Zarama Delgado que iba a renunciar su cargo y no habiendo asistido a la reunión convenida para el 15 de junio, los dos árbitros restantes lo acogieron por mayoría de votos.

La decisión así proferida fue notificada personalmente al presidente del sindicato de trabajadores y al gerente de la Fábrica de Bicicletas Monark de Colombia S. A., el 19 de junio de 1967, y el segundo de los indicados interpuso contra ella el recurso de homologación, en el dicho acto.

Con Oficio número 177-DJ, fechado en Cali el 23 de junio siguiente, el Director Regional del Trabajo del Valle del Cauca remitió al Ministerio de Trabajo, División de Asuntos Colectivos, en 61 folios, la documentación referente al Tribunal mencionado, informándole además que el laudo fue proferido después de 50 días y que contra él se interpuso el recurso de homologación.

Con poder otorgado por la empresa, el doctor Blas Herrera Anzoátegui solicitó del jefe de aquella División que ordenase devolver el expediente a los árbitros que adoptaron por mayoría la decisión arbitral, para que proveyesen sobre el recurso pendiente, y el Ministerio así lo dispuso en auto de 10 de agosto suscrito por el Ministro del ramo y su Secretario General.

El 17 de agosto de 1967 el Tribunal de arbitramento, por medio de su presidente y del árbitro nombrado por los trabajadores, concedió el recurso de homologación para ante esta Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y remitió el expediente respectivo.

Ante ella el mismo apoderado de la empresa lo sustentó con las razones que adelante se compendiarán y el asunto entró para consideración del magistrado al que correspondió en reparto, el 2 de septiembre de este año.

Por auto de 9 de octubre se ordenó allegar al expediente varias piezas que se consideraron necesarias para el estudio y la decisión del asunto, tales como las resoluciones del Ministerio de Trabajo sobre convocatoria e integración del Tribunal de arbitramento, renuncia del árbitro designado por la empresa, copias del pliego de peticiones y de las actas de las sesiones correspondientes a las etapas de arreglo directo y de conciliación y constancia, en su caso, de ampliación del término para el proferimiento del laudo; y habiéndose diligenciado esos ordenamientos, con aporte también de varias piezas por el recurrente, el negocio ha entrado a despacho, con los últimos documentos recibidos, el 24 de noviembre último, para lo que proceda conforme a la ley. El señor Director Regional del Trabajo del Valle del Cauca, en el oficio con que remitió el pliego de peticiones, las actas aludidas y la renuncia del árbitro doctor Zarama, solicitó le fuesen devueltas, por ser de suma importancia para el archivo de su despacho.

### *El recurso*

En escrito presentado por el apoderado de la empresa, Fábrica de Bicicletas Monark S. A., para sustentar el recurso de homologación, acusa la decisión adoptada por los dos árbitros ya mencionados, de ser violadora de los artículos 26 de la Constitución Nacional y 456 y 458 del Código Sustantivo del Trabajo; en forma subsidiaria, de los textos 5º, 479 y 349 del Código Judicial; y del mismo modo subsidiario, por medio del parágrafo de su artículo 2º, Capítulo II, del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 y del artículo 458 del estatuto laboral mencionado. Lo primero, porque nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes, ante Tribunal competente y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio; el procedimiento arbitral es una de las modalidades de la administración de justicia; el Tribunal de arbitramento tiene que deliberar necesariamente con la totalidad de sus tres miembros, y como la decisión fue adoptada tan sólo por dos de ellos debe declarársela nula. Lo segundo, porque la sentencia no adquiere estructura formal sino en virtud de las firmas de quienes deben dictarla y, en el caso de disidencia, mediante la indispensable complementación del salvamento de voto correspondiente, debidamente suscrito por el magistrado que haya sostenido la tesis minoritaria, y si la sentencia no cumple este requisito esencial de las firmas completas queda afectada de nulidad absoluta e insanable. Y lo tercero, porque lo establecido por el parágrafo acusado no es un ordenamiento de tipo económico sino puramente jurídico, que le está vedado a los Tribunales de arbitraje según jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia. En escrito posterior, fechado el 17 de noviembre, el recurrente formula una nueva acusación, respecto del artículo 459 del Código Sustantivo del Trabajo, por haberse proferido el laudo fuera del término debido.

No hubo escrito de oposición.

Para resolver, se considera:

En la legislación colombiana, el acto que resuelve un conflicto de trabajo de carácter económico, colectivo o de interés, en etapa de juzgamiento arbitral, tiene condición de sentencia. Laudo o fallo arbitral lo denominan los textos laborales, se profiere por Tribunal de arbitraje de composición y funcionamiento reglados procesalmente, hace tránsito a cosa juzgada y hasta su forma debe acomodarse, en lo posible, a la de las providencias definitivas que dictan los jueces del trabajo.

El Tribunal fallador, en esos conflictos económicos, se integra con tres miembros de distinto origen o designación, también prevista por la ley,

cuya función pública, según ella misma la califica, requiere, aun para deliberar, la asistencia plena de los árbitros.

Por otra parte, las resoluciones judiciales, según conocida enseñanza de la ciencia procesal y regulaciones específicas del derecho positivo, han de firmarse por los funcionarios que las profieren; y cuando se trata de sentencias dictadas por jueces colegiados necesitan serlo por la totalidad de quienes integran el organismo, inclusive por los de opinión minoritaria que deben entonces expresarla en salvamento de voto. La firma de la sentencia es requisito para que exista de modo legal y jurídico y sin ella el acto no se produce ni formal ni sustancialmente.

En el orden del arbitraje, el laudo también requiere, para su existencia, que se le adopte por la mayoría del Tribunal que lo dicta y que se le firme por la totalidad de sus integrantes, aun por el árbitro que discrepe de la resolución, y que, por ello, salve su voto.

Precisadas así estas nociones de común conocimiento, acerca de la condición jurídica de la resolución arbitral, del organismo que la produce y de la forma como se la adopta y se la emite, conforme al ordenamiento legal colombiano, es incuestionable que la sentencia arbitral debe firmarse por todos los integrantes del Tribunal respectivo, aun por el árbitro de juicio discrepante, como se ha dicho, que ha de completarla entonces con su salvamento de voto, como también lo es que la firma de todos los árbitros es necesaria para la existencia del laudo. Se trata de un requisito formal, legalmente exigido para que el acto se produzca de modo jurídico y su omisión conlleva inexistencia en derecho, por cuanto, a pesar de su carácter formal, es indispensable para materializar la providencia.

En el asunto sometido hoy a consideración de la Corte aparece de modo inequívoco, porque así lo registra el documento que obra en los autos, que la decisión que se dictó como laudo fue firmada solamente por dos de los tres árbitros que integraban el Tribunal convocado para dirimir el conflicto de trabajo. Cierto que el presidente del mismo advirtió, en el oficio con que remitió esa pieza y sus antecedentes al Ministerio del ramo, que la resolución había sido adoptada por todos los árbitros en sesión en la que sólo faltó detalle de menor importancia para el pronunciamiento debido. Pero ello no figura así en las actas respectivas, que tampoco fueron suscritas por el árbitro disidente; consta, en cambio, el hecho de su renuncia a la misión arbitral y hasta su retiro de facto o sin aceptación ministerial del Tribunal correspondiente; y, en todo caso, el dicho árbitro no firmó la sentencia, con lo cual, según lo expuesto, ella no alcanzó a tener existencia legal.

No escapa a la Sala, para el juzgamiento anterior, que el recurrente afirma nulidad del acto examinado y solicita también se le declare inexequible, fenómenos que difieren jurídicamente de la inexistencia legal apreciada en esta providencia. Mas esto obedece a que, a juicio de la Corte, las dichas ocurrencias de nulidad y de inexequibilidad requieren la existencia formal del acto, y lo definido aquí es la inexistencia del fallo arbitral, con lo que no puede haber en el mismo, vicio que genere ninguna de aquellas declaraciones. Como tampoco se ignora, por la Corte, que el auto que concedió el recurso aparece firmado tan sólo por los mismos dos árbitros de la decisión legalmente inexistente, y no por los tres que de modo regular deben intervenir en dicho acto de concesión. Mas se estima, en este punto, que dados el defecto de que adolece el acto primeramente producido, de mayor entidad; el hecho del retiro del árbitro disidente y la desintegración del Tribunal; lo ineficaz o lo insuficiente que resultaría el descalificar tan sólo la irregularidad en la concesión del presente recurso de homologación, la Corte debe pronunciarse sobre el asunto principal, como lo ha hecho, y como lo reclaman, además, la economía del proceso y la naturaleza del conflicto.

Conviene manifestar, por último, que no compete a la Sala estudiar los motivos que hubiese tenido el árbitro designado por la empresa para renunciar su desempeño, ni para desintegrar de hecho el Tribunal no asistiendo más a sus deliberaciones. Pero sí debe expresar, en razón de que el laudo devino inexistente y de que la desintegración de los tribunales de arbitraje puede acontecer en otros casos por razones diversas, que corresponde al Ministerio de Trabajo considerar las renuncias que se presentaren, aceptarlas en su caso, proveer los reemplazos en legal forma, vigilar el normal funcionamiento de tales organismos, sancionar el incumplimiento de los deberes arbitrales o solicitar a las autoridades competentes la investigación y el castigo del comportamiento ilícito a que haya lugar en razón de la función pública de la misión arbitral, etc. Y en lo que toca con el presente asunto, que no ha recibido el pronunciamiento arbitral conforme a la ley, se le enviará al Ministerio mencionado para que, reintegrado el Tribunal, con nuevos árbitros, o con uno tercero que reemplace al dimitente o con este mismo, conminado o volunta

riamente, del modo como aquél lo estime debido de acuerdo con sus atribuciones, se resuelva el conflicto, en derecho.

En mérito de todo lo expuesto, remítase el expediente al Ministerio de Trabajo para lo que proceda legalmente.

Devuélvase al señor Director Regional del Trabajo del Valle del Cauca el cuaderno número 2, que contiene, en 41 folios, los documentos enviados por él a esta Sala para diligenciar el auto de 9 de octubre del año en curso.

Notifíquese, cópiese, cancélese la radicación y publíquese en la *Gaceta Judicial.*

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## FORMACION RACIONAL DEL CONVENCIMIENTO

**Por último, repite la Sala, como lo ha reiterado en multitud de ocasiones, que ante la formación racional del convencimiento conferida a los jueces por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo es preciso respetar la soberanía de éstos en la valoración del haz probatorio y sólo, excepcionalmente, es posible casar una sentencia, por aparecer evidente el error de hecho atribuido a esa valoración de pruebas y no como resultado de raciocinios en que se enfrentan el criterio del juzgador, amparado por dicha norma, y el del casacionista, a fin de que este recurso extraordinario no pierda su carácter y derive a una tercera instancia inoficiosa.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., diciembre 7 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Harold A. Speer Jr. demandó a International Petroleum, Colombia, Limited, ante el Juzgado 1º del Trabajo de Cartagena, para que fuese condenada a pagar a aquél sobrerremuneraciones por trabajo en horas extras diurnas y nocturnas y trabajo ordinario nocturno; trabajo en días domingos y feriados, jornada legal, y sobrerremuneración por labores extraordinarias diurnas y nocturnas en los mismos días, reajuste consecuencial de auxilio de cesantía y primas de servicio, indemnización por mora y costas del juicio.

El juez de instancia condenó a la empresa a satisfacer únicamente el valor de US$ 142.35 por recargo del salario debido a trabajo nocturno, la absolvió de los otros cargos de la demanda y no condenó en costas.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en sentencia de 16 de febrero de 1962, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el demandante, diciendo: "Revócase la sentencia apelada y, en su lugar, se absuelve a la empresa demandada de todos los cargos de la demanda".

Los fundamentos de esta resolución están concebidos de la manera siguiente:

"Como fundamento básico para sostener sus pretenciones, el actor, además de acreditar la existencia del contrato de trabajo, como en realidad lo hizo, se apoya en la mencionada inspección ocular. Pero es el caso que la Sala encuentra, como hecho protuberante, que de esa inspección ocular no se desprende, en modo alguno, que el demandante haya trabajado horas extras, horas nocturnas y en días domingos y feriados; y que, aún en el supuesto de que pudiese aceptarse por vía de hipótesis que tales hechos se deducen o pueden deducirse de la diligencia de inspección ocular, ésta no dice, ni de su contenido se puede deducir, cuántas fueron las horas de trabajo extras, de trabajo nocturno y de trabajo en días domingos y feriados que realizó el demandante. Porque lo que contiene esa inspección ocular es un dato global acerca de las labores extras y en días domingos y feriados realizados por el personal que trabajaba en el Hangar de la Andian.

"Esta fue la razón que tuvo el suscrito magistrado ponente para dictar un auto de fecha 5 de septiembre del año próximo pasado, a objeto de que se ampliase la diligencia de inspección ocular, para poder precisar la parte que le correspondía al demandante en esos trabajos fuera de lo normal. Pero como tal diligencia no pudo llevarse a cabo por incuria manifiesta de las partes, la Sala tiene que atenerse a lo establecido y probado en el expediente; y es así como estima que en él no se han comprobado los hechos expuestos en el libelo de demanda y que,

por consiguiente, no hay mérito para pronunciar un fallo favorable a las peticiones del actor.

"En su sentencia objeto del recurso, el juez de la primera instancia emite, en sus considerandos, el siguiente concepto: 'En el ordinal 5º del dictamen pericial (folio 46) aparecen detalladas algunas horas nocturnas laboradas por el personal del Hangar, entre el cual forzosamente tenía que encontrarse Speer, que supervigilaba el trabajo de los demás'. Mas es el caso que a la Sala le parece ligera esta apreciación, porque no es forzoso deducir que el señor Speer hubiese trabajado las horas extras indicadas en el punto 5º de la inspección ocular, ni tampoco que todo el personal del Hangar hubiere trabajado esas horas extras.

"Tampoco comparte la Sala la apreciación del inferior en lo referente a la parte de la declaración de Roque Mendoza, cuando, al analizar la frase del declarante que dice: 'En las quincenas en que nos tocaba trabajar en domingos y días feriados recibíamos la sobrerremuneración correspondiente', sostiene que el pronombre 'nos' y la inflección verbal 'recibíamos' indica que el declarante se refería a todo el personal del Hangar, incluyendo a Speer. Sobre todo, si se tiene en cuenta que tanto el abogado de la empresa, doctor Villarreal, como el gerente de ésta, señor Ratliff, sostienen que el demandante no trabajó horas nocturnas ni horas extras, ni en domingos ni en días feriados. Y hallándose de por medio esta negativa resulta difícil, por decir lo menos, concluir que a Speer le han sido canceladas sumas por valor de trabajos extras".

Contra el fallo transcrito se endereza el recurso de casación interpuesto por la parte actora, que debidamente fundamentado en su oportunidad legal, procede a estudiar esta Sala, previas las siguientes consideraciones:

El error de hecho en la apreciación de determinadas pruebas (que es el cargo formulado, como se dirá luego) debe surgir "de modo manifiesto" en los autos, según textos legales que regulan esta causal de casación, tanto en materia laboral como en civil. Reiterada y uniforme es la jurisprudencia de la Corte para precisar ese concepto, que tiene un carácter objetivo y no subjetivo, es decir, que de la simple comparación de lo afirmado en la sentencia acusada y lo dicho en la prueba respectiva, surja una discrepancia o disconformidad ostensible, de bulto, para usar una locución corriente, y no sea el fruto de lucubraciones o deducciones más o menos lógicas en que, según el criterio subjetivo de quien las analice, permite dar la razón ya a la sentencia, ora al impugnador.

"Manifiesto", participio pasivo del verbo manifestar, que emplean los correspondientes textos legales, significa, conforme al Diccionario de la Academia Española, "descubierto, patente, claro" y se opone a oculto, no concibe a simple vista, oscuro. Por consiguiente, el error de hecho que fundamenta el casar un fallo definitivo no surge de argumentaciones similares a las de un alegato de instancia o "de bien probado", sino de demostrar, por vía de confrontación, lo que el sentenciador miró en una prueba y lo que ésta en realidad dice, manifiesta, ostensible, patentemente. De otra manera este recurso extraordinario, como también lo ha explicado reiteradamente la Corte, equivaldría a una tercera instancia, contrariando su naturaleza y su objeto, que es el de "juzgar la sentencia" y no propiamente la controversia, materia de discusión en las instancias del juicio.

Sobre las bases anteriores entra la Sala a estudiar el cargo formulado contra la providencia transcrita del Tribunal de Cartagena, cargo concebido en estos términos:

"La sentencia que acuso viola, indirectamente, es decir, por mala interpretación del haz probatorio, las siguientes disposiciones de derecho positivo: artículo 59 del Código de Comercio Terrestre, según lo explicaré más adelante; artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral, que sanciona la renuencia de una parte a la práctica de una inspección ocular; los artículos del Código Sustantivo del Trabajo 158 a 161, 168, 169, 172 a 175, 177, 179, 180 y 182, que establecen el reconocimiento y forma de pago de la sobrerremuneración por trabajo en horas extras diurnas y nocturnas, en domingos y días feriados, 253 sobre auxilio de cesantía, 306, sobre primas de servicio y, 65, sobre indemnización por falta de pago oportuno de salarios y prestaciones".

Procede luego, en el aparte intitulado: "Explicación del cargo" a individualizar las pruebas que cree el recurrente erróneamente interpretadas y que son: la inspección ocular, las posiciones que absolvió el gerente de Intercol, el dictamen pericial y la declaración de Roque Mendoza; pero para ésto argumenta contra los razonamientos del juzgador, enfrentando el criterio de éste al del casacionista, mas no muestra el error ostensible en que incurrió al apreciar, como lo hizo, las citadas pruebas.

En efecto: Transcribe el pasaje de la sentencia que analiza la inspección ocular y asienta:

"Nada tan equivocado como el anterior análisis de las pruebas aportadas al juicio, por las siguientes razones:

"11. De conformidad con el artículo 56 del Código de Procedimiento Laboral se hallan probados los hechos —todos son susceptibles de confesión— que mi mandante se proponía demostrar con la inspección ocular en los roles de pago o planillas de pago en general y del personal que trabajó en el llamado Hangar de la Andian National Corporation Limited, en el aeropuerto de Crespo, correspondiente a los años de 1954, 1955 y hasta el 28 de junio de 1956. La explicación dada por la demandada al perito, de que no existían dichos documentos porque "ella *tiene la costumbre de ir incinerando por períodos los roles o planillas*" (subraya la demanda), no es aceptable legalmente, ya que el artículo 59 del Código de Comercio Terrestre obliga a los comerciantes —y la Andian National Limited es sociedad de tipo comercial (véase certificado de la Cámara de Comercio de Cartagena a folios 23 cuaderno principal)— *a dejar copia de todos los papeles de su giro, hasta que termine de todo punto la liquidación de sus negocios* (subraya la demanda).

Este primer razonamiento en nada presenta el error ostensible del Tribunal al apreciar la inspección ocular. Por el contrario, si gran parte de las planillas indispensables para que el actor demostrara los hechos fundamentales de su pretensión, habían sido incineradas, mal puede tenerse como establecidos en los autos tales hechos. Y cuanto a la violación de la norma del Código de Constitución del Trabajo sería imputable a la empresa y no a la sentencia, razón por la cual el cargo carece de fuerza desde este punto de vista.

Continúa la demanda: "Porque en las posiciones que absolvió el gerente de Intercol aceptó que Speer desempeñó en el llamado Hangar de la Andian las funciones de jefe de mantenimiento, en desarrollo de las cuales se ocupó de obras de reparación, conservación y mantenimiento de aviones de la compañía, así como de chequear, supervisar y *recibir el trabajo que cumplía el personal subalterno* (el subrayado es de la demanda), agregando —el gerente de Intercol— que no le constaba que el señor Speer tuviera que permanecer al frente de sus labores hasta la terminación de dichos trabajos, como si fuera posible que un supervisor de dichos trabajos, *a quien toca recibirlos* (subraya la demanda), no tuviera que permanecer en el sitio de trabajo hasta la terminación de sus labores, tanto más si ellas, como en el caso de Speer, estaban vinculadas a la seguridad de las personas, como lo era el buen estado de los aviones de la empresa; y como si fuera dable que una empresa seria hubiera pagado numerosas horas extras, diurnas, trabajo en días domingos y feriados, en un dilatado período de tiempo, con la certificación de un trabajador que debía firmar dichos roles o planillas de pago para que ellas pudieran ser cubiertas, sin que él estuviera presente en todos esos trabajos para poder dar fe, con su firma, del servicio prestado por el personal subalterno".

Como se ve por la argumentación anterior y las que siguen, y que la Sala omite por ser similares a ésta, se trata aquí de un raciocinio, de una deducción, de una interpretación que hace el impugnante, de las posiciones del gerente de Intercol, lo que implica una cuestión de criterio y no un error de hecho manifiesto u objetivo. Dicho representante de la demandada, dice que no le consta que el actor hubiese trabajado horas extras, dominicales y festivos: ese es el hecho patente en su absolución de posiciones. Lo que hace el recurrente es argumentarle *a contrario sensu*, como para establecer que esta afirmación contradice la anterior sobre las funciones de Speer, a fin de deducir que sí debió trabajar en tales horas y días. Pero ésto, no conlleva a mostrar objetivamente la equivocada apreciación de aquellas posiciones por el sentenciador que, en vez de razonar como el impugnante lo hace, se limitó a aceptar la afirmación de que no le constaba al absolvente que Speer hubiese laborado las jornadas extras que reclama.

Por otra parte, el argumentar sobre la firma de éste en las planillas del personal al que se pagaron horas extras, dominicales y festivos, no se desprende de las posiciones que presenta como mal estimadas. Siendo ésto así, su fuente probatoria se halla en la inspección ocular en que se comprobó tal hecho, razón de más para que no pueda aceptarse el error de hecho imputado a la estimación de aquel medio probatorio.

Y con respecto a la inspección ocular antedicha, resulta que ella sólo prueba, objetivamente, que el actor firmaba las planillas de pago por trabajo extraordinario del personal que dirigía; pero no la labor de aquel en horas nocturnas extras o en dominicales y feriados. De aquella firma deduce el recurrente este otro hecho, lo que constituye un indicio; mas no conlleva error manifiesto del Tribunal al no haber efectuado

la misma deducción, sobre todo si se mira que no se trata del llamado "indicio necesario" en que es tal la relación de causalidad, que supuesto el antecedente no puede menos de haber ocurrido la consecuencia.

*Por último, repite la Sala, como lo ha reiterado en multitud de ocasiones, que ante la formación racional del convencimiento conferida a los jueces por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo es preciso respetar la soberanía de éstos en la valoración del haz probatorio y sólo, excepcionalmente, es posible casar una sentencia, por aparecer evidente el error de hecho atribuido a esa valoración de pruebas y no como resultado de raciocinios en que se enfrentan el criterio del juzgador, amparado por dicha norma, y el del casacionista, a fin de que este recurso extraordinario no pierda su carácter y derive a una tercera instancia inoficiosa.*

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

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

*José Enrique Arboleda V., J. Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## RECURSO DE HECHO

**La Corte, por providencia de 9 de diciembre de 1967,** declara bien denegado **el recurso de casación interpuesto por Wassil Bayeff contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, dentro del juicio que le promovió Ana Lía Varón Bermúdez.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, D. E., diciembre 9 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

Wassil Bayeff, mediante apoderado, interpuso recurso de hecho contra la providencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, que con fecha 27 de septiembre del presente año, le negó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por esa misma entidad el 15 de dichos mes y año, dentro del juicio ordinario laboral promovido contra aquél por Ana Lía Varón Bermúdez.

El fundamento de la negativa del Tribunal para conceder el recurso es de este tenor:

"En el presente juicio el *a quo* condenó al señor Wassil Bayeff a pagar a la demandante la suma de $ 1.372.00 por concepto de salarios insolutos, condena que fue adicionada en esta segunda instancia en la suma de $ 408.00, correspondientes a indemnización por mora en el pago de prestaciones y reajuste de salarios, lo que da un total de la condena impuesta de $ 1.780.00 moneda legal, suma que determina la cuantía del interés de la parte demandada para recurrir en casación, muy inferior a la señalada por la ley..."

Para sustentar el recurso de hecho que se estudia, dice lo siguiente el memorial respectivo:

"A la disposición transcrita (artículo 59 del Decreto 528 de 1964) se le ha querido dar un alcance meramente pecuniario, en el sentido de limitar el derecho al recurso al litigante que ha salido, como demandado, condenado a pagar una suma de dinero que sea superior a treinta mil pesos; o en el caso de que sea demandante, cuando la condena tenga una diferencia con la cuantía estimada en la demanda, superior a dicho guarismo".

"Considero que cuando el legislador estableció el interés para recurrir, y al hacer uso de esta locución, quiso referirse al interés que desde la iniciación de la acción mediante la presentación y notificación de la respectiva demanda, suscitó la controversia para ambos litigantes".

La Sala ha fijado ya en varias providencias el sentido de la locución: "interés para recurrir", empleada por el artículo 59 citado, que no es el de la cuantía de la acción, señalada en la demanda, como lo pretende el recurrente. Si así fuere, no habría habido modificación fundamental alguna entre el sistema del Código y el del Decreto 528 de 1964. Es clara sobre el particular la siguiente providencia de 27 de mayo del año en curso, por el que la Sala, en caso similar al presente (Filemón Luciano Benavides contra Malterías de Colombia S. A.), halló bien denegado un recurso de casación. Dice así:

"El artículo 59 del Decreto legislativo número 528 de 1964, mudó fundamentalmente el régimen que para recurrir en casación establecía el 86 del Código Procesal del Trabajo. Este señalaba como base para el otorgamiento del recurso la cuantía a que se refiere el artículo 25 de la misma obra, esto es, la que para todos los efectos del juicio quedaba aceptada por las partes al trabarse la relación procesal, y que más que una noción estrictamente aritmética es un concepto jurídico que se expresa lo mismo por un guarismo que por una calificación más o menos general del grado de

importancia de la acción: para señalar la competencia del fallador vale tanto expresar que la cuantía es de treinta mil pesos, como indicar de modo general que la acción es de menor o mayor cuantía.

"El artículo 59 del Decreto 528 deja de lado, en cambio, para efecto del recurso, "la cuantía (...) necesaria para fijar la competencia" a que alude el ya mencionado artículo 25, para condicionarlo al *interés* que se tenga para interponerlo, que no puede ser otro que el valor de la condena representado en cifra numérica, si se trata del opositor, o la diferencia entre lo pretendido en la demanda o concedido en la resolución de primer grado y consentido por el demandante y el valor de lo otorgado en la de segundo grado, si el recurrente es este último; o sea, el *quantum* del perjuicio o gravamen sufrido con el pronunciamiento judicial, en virtud de la condena que afecte al demandado o de la absolución que total o parcialmente haga ineficaz la pretensión del actor. Ese *quantum* puede o no coincidir con la cuantía de la acción según las pretensiones formuladas en el libelo hayan prosperado o no en su integridad, pues no representa el interés económico que se tuvo en cuenta para incoar la demanda sino el que mantiene a las partes en litigio. Por eso el interés para recurrir ciertamente no es el que se configuró al trabarse la relación procesal como valor del negocio jurídico, sino el que lleva a las partes a casación no obstante el fallo de instancia. ¿Cuál será ese interés? No es un valor constante —como sí lo es la cuantía de la acción— sino esencialmente variable, porque el que mantiene a las partes en litigio cambia en las distintas etapas del juicio: si A demanda a B por cien, pero la sentencia de primer grado no le reconoce sino ochenta, y se conforma con esta decisión, su interés en la segunda instancia, si el demandado recurre, no será ya sino por esta última cantidad, porque el consentimiento dado al fallo de primera instancia reduce su interés en el pleito a esa cifra, que es la que obliga a las partes a continuar la controversia; y si la resolución de segundo grado reduce todavía la condena a sesenta, el interés de A para ir a casación será de veinte, así como el de B se habrá reducido a sesenta. En verdad, consentida la sentencia de primer grado, con que se inhibe A de pretender cien en la segunda instancia, el único interés que puede él tener en llevar el fallo a casación es que se le reforme para que se confirme la de primer grado que le reconocía ochenta, esto es, que se le concedan veinte más; mientras que el de B es que se le exonere de los ochenta con que lo grava la sentencia materia del recurso.

"Otro ejemplo: si A demanda a B por cien, y en sentencia de primera instancia, consentida por el demandado, se le reconocen cuarenta, pero en la de segundo grado se aumenta la condena a sesenta, el interés que el demandante tendrá para ir a casación será de cuarenta, mientras que la del opositor será solamente de veinte.

"De ahí que esta Sala de la Corte en varias oportunidades haya expresado que siendo las decisiones de la sentencia 'las que permiten fijar en guarismo concreto el interés económico de cada litigante para ir a casación, los cómputos respectivos deberán extenderse hasta la fecha de la providencia recurrida, y no, como antes, sólo hasta la presentación del libelo o de su corrección ' ".

En consecuencia, como el recurrente basa su aspiración, no en la cuantía de la condena que le impuso la sentencia de segundo grado y la que es, inferiorísima a la exigida para la interposición del recurso extraordinario, sino en la fijada en la demanda y aceptada por su contestación, tesis inaceptable a la luz de la doctrina transcrita y que reitera la Sala, debe despacharse desfavorablemente su petición.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Laboral, declara BIEN DENEGADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia el 15 de septiembre del año en curso.

Comuníquese a la Corporación *ad quem* para los fines indicados en el artículo 514 del Código Judicial.

Notifíquese, cópiese, publíquese, en la *Gaceta Judicial* y archívese.

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## DOMINICALES Y FERIADOS

**De suerte que no es con base en el salario correspondiente al último período de trabajo como ha debido el fallador de instancia liquidar lo que al empleado se adeuda por días domingos y feriados trabajados con anterioridad a ese período, sino tomando en cuenta el devengado cuando se consumó la respectiva obligación.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, diciembre 9 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

En libelo que tramitó el Juez Primero Laboral de Barranquilla, el señor Ramón Domiciano Hamburger del Valle, expone que desde el diecinueve de noviembre de mil novecientos cuarenta y ocho hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y siete, sirvió a la empresa Esso Colombiana, S. A., como capitán de barco fluvial, con un sueldo de un mil seiscientos setenta y dos pesos mensuales, habiendo prestado el mencionado servicio, durante todo ese período, los días domingos y feriados, sin que el salario correspondiente se le hubiera pagado doble, como lo manda la legislación laboral; hechos en que se apoya para pedir, contra la empresa nombrada, que sea condenada a pagarle los "dominicales y feriados trabajados y pagados sencillos únicamente, durante el período de servicios indicado en los hechos de la demanda y con el salario correspondiente", el "reajuste del auxilio de cesantía y prima de beneficios durante el período anterior", y la "indemnización de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo".

De la demanda se dio traslado a la Esso Colombiana, que la contestó oponiéndose a la acción, y manifestando, en lo concerniente a los hechos, que los sueldos del demandante "siempre fueron fijados en cuantías superiores a las ordinarias, incluyendo en ellos una suma equivalente a los salarios correspondientes al trabajo en días domingos y feriados y a la sobrerremuneración de horas suplementarias de trabajo, o sea, que en el salario pagado se incluyó y se pagó —mediante la fijación de un salario compensado— toda la remuneración a que pudiera tener derecho". Agrega la compañía que el demandante "optó libremente —como aparece en sus contratos de trabajo— por recibir la remuneración correspondiente en vez del descanso compensatorio por trabajos en días domingos y feriados", y que "esta remuneración fue estipulada libremente —como podía serlo— mediante la fijación de un salario compensado, o sea, un salario equivalente al salario ordinario por la labor contratada, más una suma adicional para cancelar el trabajo en los días domingos y feriados".

Concluyó la primera instancia con fallo en que el juez *a quo* condena a la empresa demandada a pagar al actor once mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos treinta y dos centavos, por los conceptos indicados en la demanda, declara probada la excepción de prescripción respecto de las prestaciones que se hicieron exigibles con anterioridad al quince de abril de mil novecientos cincuenta y cinco, y absuelve del pago de indemnización moratoria.

Contra esta providencia interpuso la parte demandada recurso de apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, quien la confirmó y condenó al recurrente en las costas del recurso.

Corresponde ahora a la Corte resolver el de casación que contra esta última providencia ha provocado la empresa vencida en las dos instancias, quien formula contra ella ocho cargos a fin de que, previa la quiebra de la aludida resolución judicial, se revoque la de primer grado, y en su lugar se la absuelva de todos los cargos contenidos en el libelo.

*Los cinco primeros cargos*

Los presenta el recurrente por violación directa de las siguientes normas del Código Sustantivo del Trabajo y del Código de Comercio Marítimo: del artículo 184 del Código Sustantivo del Trabajo, en el concepto de infracción directa, el primero; del 175, del mismo Código, en los de interpretación errónea y aplicación indebida, el segundo y el tercero; del 132 ibídem, en el de interpretación errónea, el cuarto; y de los artículos 80, 81 y 98 del Código de Comercio Marítimo y 4º del Decreto 640 de 1881, en concepto de infracción directa, el quinto.

En sustentación de los cargos expone el recurrente:

a) En relación con la supuesta infracción directa del artículo 184, que esta norma autoriza expresamente al personal de trabajadores a bordo en viaje fluvial o marítimo para optar por el descanso compensatorio del trabajo en días domingos y feriados, o por su remuneración extraordinaria, habiendo el actor escogido libremente la segunda de las formas expresadas, como consta en el contrato de trabajo visible a folios 9 a 15 del cuaderno 1º del expediente; no obstante lo cual la Sala sentenciadora no aplicó esa disposición.

b) Respecto de la errónea interpretación del artículo 175, que es impropio y equivocado interpretar esa regla en el sentido de que gobierna casos en que de antemano se sabe, con certeza, que ha de trabajarse en días domingos y feriados, como ocurre en la navegación marítima y fluvial, siendo por tanto un error de hermenéutica considerarlos comprendidos en la regla general que establece el precepto que se entiende violado; que en cambio, esa norma es pertinente respecto de las excepciones que consagra, entre las cuales se hallan precisamente las "labores que sean susceptibles de interrupción por su naturaleza o por motivos de carácter técnico".

c) En lo que atañe a la indebida aplicación del mismo artículo 175, que en la navegación fluvial y marítima es perfectamente previsible que la permanencia del capitán y la tripulación a bordo de la nave no es susceptible de suspensión durante el viaje, por lo cual la norma aplicable a este caso es la del artículo 184, especial para labores que no es posible interrumpir, como "los viajes fluviales o marítimos", y no la general prohibitiva contenida en el artículo 175, que indebidamente aplicó el Tribunal a la situación *sub judice*.

d) Por lo que hace a la interpretación errónea del artículo 132, que este precepto rige, como regla general que es, todos los casos, incluidos los a que se refiere el Capítulo II del Título VII del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual yerra la Sala falladora al restringir su alcance, y consecuencialmente no aplicar la regla a la situación de hecho contemplada en los autos; que, por otra parte, el caso de la navegación marítima y fluvial es especialísimo, y se gobierna por el artículo 184 que permite al trabajador optar desde un principio de la relación contractual y por toda la vigencia de ésta por el descanso o la remuneración compensatorios, a pesar de lo cual el sentenciador no dio aplicación a esta última norma.

e) En lo que concierne a la infracción directa de los artículos 80, 81 y 98 del Código de Comercio Marítimo y 4º del Decreto 640 de 1881, que estas reglas, por ser especiales, regulan la materia de los contratos de los hombres de mar para la prestación de sus servicios, y que conforme al artículo 80 del Código de Comercio Marítimo y el 4º del Decreto 640 el capitán de una embarcación "es el jefe superior encargado de su gobierno y dirección, mediante una retribución por sus servicios convenida con el respectivo dueño o naviero", por lo que la presencia del capitán a bordo del buque es un imperativo legal y la forma de contratar mediante un salario compensado se ajusta tanto a dichas normas como a la del artículo 184 del Código Sustantivo del Trabajo.

*Se estudian los cargos:*

Todas las formas de violación de la ley por modo directo suponen la identificación del impugnante con la situación específica de hecho aceptada por el fallador de instancia: hay infracción directa cuando independientemente de la cuestión fáctica se aplica la regla legal sustantiva a un caso no contemplado en ella, o cuando se deja de aplicarla al caso para cuya regulación fue dictada; la interpretación errónea consiste en la subsunción del hecho no controvertido en un precepto al cual se le hace producir un efecto que en verdad no tiene o se le atribuye un sentido que no es el propio; se presenta la aplicación indebida cuando rectamente entendida la norma, ha sido sin embargo, mal aplicada a una situación concreta que no se discute. En los tres eventos se entiende que la violación se produce por un error en la interpretación o por la omisión o mala aplicación de la ley, respecto de una si-

tuación fáctica sobre la cual no hay discrepancia alguna entre las partes.

En la que el recurrente plantea a la consideración de la Corte, la Sala sentenciadora parte del principio, en relación con el pago de domingos y días feriados, de que la forma de pago estipulada en el contrato de trabajo no permite establecer si el empleador cumplió o no con la obligación que le impone el artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo, porque "la estipulación global de salarios no puede comprender la remuneración por el trabajo en dominicales y en días feriados", ya que en esta forma "sería imposible averiguar el salario común". Si bien en la sentencia se transcriben apartes de fallos del Tribunal Supremo y de la corporación falladora concernientes a la interpretación, aplicabilidad e inaplicabilidad de textos que en el libelo de demanda se citan como conculcados, no puede olvidarse que uno de los motivos en que se funda la providencia acusada es la imposibilidad de establecer, por la forma como aparece concebida y escrita la respectiva cláusula contractual, si los pagos de salarios verificados por el patrono comprenden tanto el salario común u ordinario como el compensatorio correspondiente a los días domingos y feriados o solamente el primero; vale decir, que para la Sala sentenciadora el pago de los salarios correspondientes a tales días no aparece suficientemente acreditado. Para el impugnante, en cambio, sí lo está, con que salta a la vista una divergencia fundamental del recurrente con la Sala falladora respecto del *hecho* del pago, que no permitiría a la de casación desatar el recurso sin entrar previamente en consideraciones sobre la apreciación que de la prueba hizo el Tribunal de instancia. Cuestión básica para la decisión de fondo tendría que ser, en efecto, el examen de la apreciación que dicho juzgador hizo de la estipulación sobre salario, ya que el verdadero punto crítico que el ataque plantea radica en si el salario compensatorio quedó o no convenido en el contrato, en atención a que, como lo ha venido sosteniendo esta Sala, deben determinarse por separado el ordinario y el compensatorio para seguridad de que se cumple estrictamente lo prescrito en el artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo. Ello es tan evidente, que el mismo impugnante no pudo evitar hacer referencia a la cuestión de hecho cuando en la demostración del primer cargo expone: "(...) el demandante convino con la sociedad demandada al celebrar el respectivo contrato de trabajo (ver cuaderno número 1, folios 9 a 15) que su salario sería compensado, es decir, optó libremente por la remuneración en dinero del trabajo que cualquier capitán de barco debe realizar en domingos y días feriados".

Pues bien: no siendo posible localizar la violación de las distintas disposiciones legales a que la censura se refiere con absoluta abstracción de la cuestión de hecho, sino que la Corte tendría que entrar a estudiar si, como lo afirma el recurrente, en el salario pactado quedó comprendido el correspondiente a días domingos y feriados, o si, como lo ha entendido la Sala sentenciadora, no quedó comprendido en él, lo que no podría definirse sin el examen de la apreciación que ésta hizo del contrato de trabajo, los cargos no proceden independientemente de la cuestión fáctica, que es como debe entenderse que han sido presentados, pues que la censura aparece formulada por vía directa.

Por ello no prosperan.

*Sexto cargo.* Está formulado "por error de hecho notorio y evidente en cuanto a la apreciación de las pruebas sobre los salarios que devengó el demandante durante el lapso de sus servicios prestados a la Esso Colombiana", el que, según el impugnante, llevó al Tribunal a violar el artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo.

El error consiste en haber tomado como salario base para la liquidación del correspondiente a días domingos y festivos el último devengado por el empleado, o sea, el de mil seiscientos setenta y dos pesos mensuales que devengó en noviembre y diciembre de mil novecientos cincuenta y siete, siendo así que con la confesión de la parte demandada al contestar el hecho segundo del libelo, con el reconocimiento judicial practicado por el juez del conocimiento en el diario de navegación y con el certificado de la Intendencia de Navegación Fluvial de Barranquilla, se establece cuáles fueron los sueldos que devengó en los períodos respectivos. De tales piezas aparece probado —dice el impugnante— que el actor devengó distintos sueldos durante el lapso de prestación de sus servicios, de suerte que "la remuneración doble a que podría tener derecho el demandante si la ley diera base para ello (...), debería liquidarse sobre la base del que devengaba en las diversas épocas que comprenden tales domingos y días feriados".

*Se estudia el cargo:*

En lo que concierne al pago de días domingos y feriados, la sentencia que se revisa, después de transcribir la doctrina de la Sala falladora sobre la aplicación de las disposiciones relativas al pago del trabajo en tales días, se limita a expresar,

sin siquiera aludir a las pruebas pertinentes: "Así, pues, que la empresa por concepto de domingos y feriados está debiendo al trabajador la suma de $ 9.808.00 (a razón de $ 55.73 diarios)", cifra que corresponde a un día de trabajo a mil seiscientos setenta y dos pesos mensuales de sueldo, o sea, sobre la base del salario devengado en los meses de noviembre y diciembre de mil novecientos cincuenta y siete.

Pero ocurre que, evidentemente, como lo afirma el recurrente, la parte demandada al dar respuesta al hecho segundo de la demanda, manifiesta: "El demandante devengó diferentes sueldos al servicio de la compañía: un sueldo inicial de $ 750.00, en 16 de enero de 1951, que en los últimos tres años varió así: diciembre 1º de 1954 $ 1.105.00; octubre 1º de 1955, $ 1.170.00; febrero 1º de 1956, $ 1.245.00; agosto 1º de 1956, $ 1.345.00; julio 1º de 1957, $ 1.480.00, y noviembre 1º de 1957, $ 1.672.00", datos éstos que aparecen corroborados por los respectivos contratos de trabajo en lo que corresponde a las asignaciones devengadas a partir del primero de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro y el primero de noviembre de mil novecientos cincuenta y siete, y con el certificado expedido por la Intendencia de Navegación Fluvial en lo pertinente a la devengada desde el veintisiete de noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco en adelante. De tales documentos —los contratos y la certificación de la Intendencia— resulta que el demandante devengó desde el primero de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro en adelante, mil ciento cinco pesos; del veintisiete de noviembre, mil ciento setenta pesos; del primero de noviembre de mil novecientos cincuenta y siete, mil seiscientos setenta y dos pesos. No hay en el expediente elementos instructores que confirmen lo expresado por la empresa en relación con los aumentos de sueldo que según ella tuvo el actor en febrero y agosto de mil novecientos cincuenta y seis y julio de mil novecientos cincuenta y siete, pero es obvio que en tanto en cuanto lo afirmado por ella constituye una confesión, debe aceptarse: a falta de otras pruebas, el juez ha de estar a lo admitido por el demandado en cuanto pueda perjudicarle. *De suerte que no es con base en el salario correspondiente al último período de trabajo como ha debido el fallador de instancia liquidar lo que al empleado se adeuda por días domingos y feriados trabajados con anterioridad a ese período, sino tomando en cuenta el devengado cuando se consumó la respectiva obligación;* y no cabe duda, ante la ausencia de todo comentario de la Sala de instancia a los medios probatorios en que debió apoyarse, que ella incurrió en el expresado error por no haber apreciado la respuesta de la empresa al hecho segundo de la demanda, los dos contratos de trabajo que obran en los autos y la certificación de la Intendencia de Navegación Fluvial. De haberlos tenido en cuenta la liquidación aparecería hecha como se hará, de conformidad con lo expresado, en esta providencia, como secuencia de la casación del fallo de instancia en lo que a este punto se refiere, ya que el cargo formulado prospera.

*Séptimo cargo.* Se acusa en él la sentencia de violación indirecta del artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo, a causa de error de hecho consistente en haber dado el fallador de instancia por establecido "por su propia cuenta y sin que en el expediente se hubiera producido prueba alguna pertinente ni aparezca indicio alguno que sirviera de fundamento a su determinación, que el demandante trabajó en el lapso comprendido entre el 15 de abril de 1955 y el 31 de diciembre de 1957 un total de 176, entre domingos y feriados, cuando es lo cierto que si se hubiera demostrado que sí trabajó domingos y días feriados, dicho número, con la simple confrontación de calendarios, apenas alcanzaría a 151".

Se atribuye este error a la errada apreciación que hizo el juzgador de la confesión de la parte demandada al contestar el hecho segundo del libelo, del reconocimiento judicial practicado por el juez *a quo* en el diario de navegación, de los contratos de trabajos y del certificado de la Intendencia de Navegación Fluvial.

Para demostrar el cargo dice el impugnante, que según el diario de navegación la permanencia del capitán Hamburger en los barcos de la compañía se vio interrumpida, por vacaciones disfrutadas en tiempo, desde ocho de julio hasta once de agosto de mil novecientos cincuenta y cinco, del veinte de noviembre al treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y seis, y del treinta de julio al veintiocho de agosto de mil novecientos cincuenta y siete; que también consta en dicho diario que el capitán Hamburger no viajó, y consiguientemente no laboró en los días feriados respectivos, entre el catorce y el treinta de julio de mil novecientos cincuenta y siete y los días veinticuatro y veinticinco de noviembre de mil novecientos cincuenta y seis, en que estaba esperando avión; que como durante tales períodos el capitán Hamburger no estuvo desarrollando labor alguna, mal puede considerarse que los respectivos domingos y días feriados fueron trabajados por él y merecen la doble

remuneración establecida en el artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo.

*Se estudia el cargo:*

El Tribunal afirma que el demandante trabajó ciento setenta y seis domingos y días feriados en el período comprendido entre el quince de abril de mil novecientos cincuenta y cinco y el treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y siete. Este cómputo lo establece con el diario de navegación y el certificado de la Intendencia de Navegación Fluvial, esto es, que se acoge al cómputo que el juez de primer grado dice hacer con fundamento en tales elementos probatorios, en los siguientes términos: "Como el tiempo anterior al 15 de abril de 1955 en lo que respecta a algunas acciones se declarará prescrito, solamente se entra a considerar el lapso comprendido entre el 16 de abril de 1955, 1956 y 1957 menos los 18 días en que el trabajador estuvo disfrutando de vacaciones o sea en los períodos comprendidos del 8 de julio al 11 de agosto de 1955 (folio 65); del 26 de noviembre al 31 de diciembre de 1956 (folio 70) y del 30 de junio al 28 de agosto de 1957 (folio 56)".

El reconocimiento judicial practicado por el juez *a quo* en el diario de navegación y el certificado de la Intendencia de Navegación Fluvial, expedido para completar los datos de ese diario entre el doce de septiembre y el treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y cinco, dan razón de los viajes realizados por el demandante, como capitán de barco de la empresa, con anotación del nombre de la nave, número del viaje, y fechas, horas y puertos de salida y de llegada, durante los siguientes períodos:

1. En mil novecientos cincuenta y cinco, desde el dieciséis de abril hasta el siete de julio; del once al trece de agosto; y del trece de agosto al treinta y uno de diciembre. El ocho de julio sale de vacaciones que disfruta hasta el once de agosto. No hay constancia en los autos de si trabajó o no para la empresa, sin disfrutar de descanso en días domingos y festivos, entre el trece de agosto, último dato que se encuentra en el diario de navegación correspondiente a mil novecientos cincuenta y cinco, y el doce de septiembre con que comienza la relación de viajes que suministra el certificado de la Intendencia.

2. En mil novecientos cincuenta y seis, desde el primero de enero hasta el diecinueve de noviembre. No consta en el diario de navegación cuál fuera su actividad entre la última fecha y el veinticuatro de noviembre en que aparece en Galán esperando avión para trasladarse a Barranquilla. El veinticinco viaja a la mencionada ciudad, y sale de vacaciones el veintiséis, las que disfruta hasta el treinta y uno de diciembre.

3. En mil novecientos cincuenta y siete, desde el primero de enero hasta el veintinueve de julio y desde el veintinueve de agosto hasta el treinta y uno de diciembre. El treinta de julio sale de vacaciones, de las cuales regresa el veintiocho de agosto.

Resulta, así, que el actor no trabajó para la empresa:

a) Entre el ocho de julio y el once de agosto de mil novecientos cincuenta y cinco;

b) Entre el veinticuatro de noviembre en que espera avión para trasladarse a Barranquilla, indudablemente de vacaciones, las que disfruta hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y seis, y

c) Desde el treinta de julio hasta el veintiocho de agosto de mil novecientos cincuenta y siete. Puede presumirse que los días veinte, veintiuno, veintidós y veintitrés de noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco, los empleó viajando al servicio de la empresa, ya que según el diario de navegación no salió de vacaciones sino el veintiséis, y el veinticuatro y el veinticinco estuvo esperando avión y trasladándose a Barranquilla. No sucede lo mismo con el período comprendido entre el trece de agosto y el doce de septiembre de mil novecientos cincuenta y seis, pues dada la naturaleza de la actividad que al demandante correspondía y lo extenso del lapso —un mes—, no es de suponer que hubiese estado en viaje sin que se hiciesen las respectivas anotaciones en el diario de navegación. No sería dable por lo tanto dar por comprobado que durante ese período estuvo ejerciendo una función que le impedía disfrutar de descanso los días domingos y feriados.

Por otra parte, ni en el diario de navegación, ni en el certificado de la Intendencia de Navegación Fluvial, ni en ninguna parte del expediente hay dato alguno de los domingos y días feriados que corresponden a los distintos períodos en que el actor estuvo trabajando de manera continua a órdenes de la empresa. De ese dato ha debido dejarse constancia pormenorizada en el acta de la diligencia de inspección ocular —tomado de los calendarios del despacho judicial, simultáneamente con los concernientes al tiempo de trabajo en diario de navegación—, pues que para ello precisamente se practicó. No se hizo así, y esta omisión no puede subsanarse con una vaga

referencia al calendario deslizada en la providencia judicial, porque si bien la ley determina cuáles son los días por cuyo trabajo en ellos el empleado tiene derecho a salario doble, y cuáles son y en qué semanas del año caen los días de fiestas denominadas *fijas* es conocimiento que pertenece a las "máximas de la experiencia" que en calidad de "material de nociones extrajuicio" posee el juez "como hombre culto que vive en sociedad", por lo cual puede trasladarlo al proceso como excepción al principio general de que no puede servirse de su ciencia privada para la solución de la litis (Calamandrei, *El Proceso Civil*, Buenos Aires, 1945, página 200), no sucede lo mismo con los días de fiestas movibles —como los domingos y otros— que por sus variaciones en el calendario no está el fallador en capacidad de localizar en una semana determinada, y en ocasiones ni aun en determinado mes. Bastaría para demostrarlo, considerar que a la Corte no le sería dable hoy, después de varios años, determinar sin consultar el calendario si entre el dieciséis y el treinta de abril de mil novecientos cincuenta y cinco cayeron solamente dos domingos, o si fueron tres, a tiempo que para resolver el recurso no puede tomar en consideración elementos instructorios distintos de los que trae el expediente. Si repugna a la naturaleza del recurso todo debate probatorio, menos puede el Tribunal de casación acudir para desatarlo a pruebas —y prueba vendría a ser el calendario— que no figuran en los autos. Nada existe para el fallador fuera del expediente, como no sea la ley, el hecho reconocidamente notorio y las llamadas "máximas de la experiencia".

La completa falta de prueba sobre los días feriados en que el empleado trabajó, hace que no puedan tenerse como acreditados sino aquéllos respecto de los cuales la *experiencia* del sentenciador le enseñe que sin lugar a duda están comprendidos dentro de los lapsos en que permaneció aplicado al servicio de la empresa sin abandonar su tarea, o sea un mínimo de cuatro domingos por mes o los que quepan en cada fracción de mes, y los tres jueves (Santo, Corpus y de la Ascención), por no coincidir con un domingo en ningún caso. Para el juez, atenido a su *experiencia* solamente, no podrá dejar de ser dudoso si un determinado mes trae más de cuatro domingos y si las demás fiestas movibles, y aun las fijas, no caen en domingo. Por eso no puede tener en cuenta tales días feriados, viéndose obligada la Sala a reconocer la existencia del error de hecho alegado por el impugnante, en cuanto a pesar de la falta de pruebas el sentenciador da como comprobado que el demandante trabajó ciento setenta y seis días festivos, cuando su *experiencia* sólo lo autorizaba para computar los siguientes:

| | *Domingos* | *Otros días festivos* |
|---|---|---|
| 1955 | | |
| 16 a 30 de abril | 2 | |
| 1º de mayo a 30 de junio | 8 | 2 |
| 1º a 7 de julio | 1 | |
| 12 a 30 de septiembre | 2 | |
| 1º de octubre a 31 de diciembre | 12 | |
| 1956 | | |
| 1º de enero a 31 de octubre | 40 | 3 |
| 1º a 19 de noviembre | 2 | |
| 1957 | | |
| 1º de enero a 30 de junio | 24 | 3 |
| 1º a 29 de julio | 4 | |
| 29 de agosto a 31 de diciembre | 16 | |
| | — | — |
| | 111 | 8 |

Computando, así pues, cuatro domingos en cada mes y las fiestas que, aunque movibles, caen siempre en día jueves, por lo cual nunca coinciden con un domingo, puede afirmarse sin que sobre ello quepa duda alguna que el demandante trabajó para la empresa ciento once domingos y ocho días festivos, o sea un total de ciento diecinueve días feriados, y en ese sentido debe reformarse el punto pertinente del fallo de primer grado, previa la casación del de segunda instancia. Es de observar que no se toman en consideración los lapsos comprendidos entre el trece de agosto y el once de septiembre de mil novecientos cincuenta y cinco, y el veinte y el veinticuatro de noviembre de mil novecientos cincuenta y seis, porque los autos no ofrecen dato cierto sobre la índole de la actividad a que en ellos se aplicó el trabajador.

Prospera el cargo.

*Octavo cargo.* Lo expone así el impugnante: "Por los mismos motivos aquí expuestos, acuso el fallo por violación indirecta del artículo 6º

del Decreto-ley número 118 de 1957 en cuanto éste congeló las cesantías de los trabajadores en 30 de junio de 1957, y por tanto, el último sueldo que devengó el demandante sólo podría tenerse en cuenta para liquidarle la cesantía, en cuanto al reajuste, en el lapso comprendido entre el 30 de junio de 1957 y el 31 de diciembre del mismo año, y no en la forma como lo hizo el Tribunal en el fallo que acuso. Por los mismos motivos y en igual forma violó el fallo el artículo 253 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto a la manera de liquidar cesantías, por haberse apartado de dicho precepto".

Para demostrarlo, transcribe apartes del fallo de casación dictado por esta Sala de la Corte en el juicio ordinario laboral de Armando Granda contra la International Petroleum (Colombia) Limited, de 19 de febrero de 1960, "en los cuales se analiza en qué consiste la libertad de apreciación de las pruebas en materia laboral y el régimen probatorio en procesos de esta misma índole".

*Se estudia el cargo:*

Siendo así que la impugnación se formula por violación indirecta, que supone la existencia de un error de hecho manifiesto cometido por el juzgador como consecuencia de equivocada apreciación de las pruebas o de falta de apreciación de ellas, ha debido determinarse, al formular el cargo, tanto el error en que incurrió la Sala de instancia como las pruebas que el recurrente encontró no apreciadas o apreciadas erróneamente; no obstante lo cual, en la transcripción que se hace del cargo, el error de hecho no aparece enunciado sino de manera muy vaga; y cuanto a los medios instructorios mal apreciados o dejados de estimar por el fallador, ninguna referencia se hace a ellos, lo que por sí sólo es motivo suficiente para desestimar el cargo. Que por ello no prospera.

*Fallo de instancia*

Habiendo prosperado los cargos sexto y séptimo, habrá de casarse parcialmente la sentencia de segundo grado, a fin de reformar la de primera instancia en lo que concierne a los puntos a que ellos se refieren; esto es, al número de días domingos y festivos en que trabajó el demandante y al salario a que por ello tiene derecho según el período en que tales días quedan comprendidos.

Además de las consideraciones ya hechas al examinar los aludidos cargos, que sirven para fundamentar la providencia de instancia, debe tenerse en cuenta que, como lo apreció el juez *a quo*, las cláusulas de los contratos laborales celebrados entre la empresa y el demandante no acreditan, que en la remuneración estipulada quedaran efectivamente comprendidos los días domingos y festivos, porque disponiendo el artículo 179 del Código Sustantivo Laboral —aplicable en el caso que se estudia— el pago de doble salario por la labor realizada en días festivos, es menester para que el juzgador adquiera la convicción de que se ha cumplido lo preceptuado en dicha norma que se le demuestre, con la prueba correspondiente, cual es el salario ordinario estipulado, a fin de que pueda establecer con conocimiento de causa si la cantidad para compensar el descanso en tales días corresponde realmente al doble del salario ordinario. Pero ésto no quiere decir que la estipulación sobre salario global, tal como aparece acordada en los contratos laborales que obran en los autos, se tenga como no escrita, por virtud de lo preceptuado en el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo, pues esta disposición deja sin efecto las estipulaciones o condiciones "que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas y reglamentos de trabajo, y las que sean ilícitas o ilegales", y la determinación del salario y la estipulación de sucesivos aumentos no solamente no desmejoran esa situación cuando, como en el caso presente, la respectiva asignación no es inferior al salario mínimo señalado en la ley o al establecido en reglamento de trabajo, pacto o convención colectiva o laudo arbitral, sino que, por el contrario, implican un mejoramiento de la condición general económica del trabajador. Otra cosa es que la cláusula sea ineficaz para comprobar el pago de la compensación que el patrono debe al trabajador por la vacación que no disfruta, sino que solamente acredita el acuerdo sobre la cuantía de un salario que debe tenerse como el ordinario o común.

Entonces, habida consideración a que con la inspección ocular y la certificación de la Intendencia de Navegación Fluvial, se establecen los períodos en que el demandante laboró sin hacer pausa en los días de descanso legal, y que la segunda de las aludidas piezas y los contratos de trabajo acreditan los sueldos que durante tales lapsos devengó ese mismo trabajador, y ateniéndose la Sala a las consideraciones ya formuladas sobre el número de días no laborables respecto de los cuales no hay duda de que él trabajó al servicio de la empresa, puede hacerse el siguiente

cómputo para el efecto de establecer lo que por este concepto la empresa adeuda al capitán Hamburger:

| | |
|---|---|
| Del 16 de abril al 30 de septiembre de 1955, con sueldo mensual de $ 1.105.00, o sea un salario diario de $ 36.83, quince días ..... | $ 552.45 |
| Del 1º de octubre de 1955 al 31 de enero de 1956, con un sueldo mensual de $ 1.170.00 o sea un salario diario de $ 39.00, dieciséis días | 624.00 |
| Del 1º de febrero al 31 de julio de 1956, con un sueldo mensual de $ 1.245.00 o sea un salario diario de $ 41.50, veintisiete días ..... | 1.120.50 |
| Del 1º de agosto de 1956 al 30 de junio de 1957, con un sueldo mensual de $ 1.345.00, o sea un salario diario de $ 44.83, cuarenta y un días ..... | 1.838.03 |
| Del 1º de julio al 31 de octubre de 1957, con un sueldo mensual de $ 1.480.00, o sea un salario diario de $ 49.33, doce días ..... | 591.96 |
| Durante noviembre y diciembre de 1957, con un sueldo mensual de $ 1.692.00, o sea un salario diario de $ 56.40, ocho días ..... | 451.20 |
| | $ 5.178.14 |

Así, son cinco mil ciento setenta y ocho pesos catorce centavos, que la empresa debe al demandante por ciento diecinueve días no laborables, en que, sin embargo, no hay duda de que éste trabajó, suma a que debe reducirse la respectiva condena.

En consecuencia, 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 proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, para el sólo efecto de reformar el literal a) del numeral 2º de la parte resolutiva del fallo de primera instancia, que quedará así: "a) por domingos y feriados, cinco mil ciento setenta y ocho pesos catorce centavos", quedando por tanto reducida la condena total a seis mil ochocientos doce pesos noventa y ocho centavos que son los que la empresa debe pagar al actor. No se casa en lo demás.

No hay lugar a condenación en costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## BUENA FE PATRONAL

**Cuando el patrono de buena fe niega el contrato de trabajo, puede ser eximido de la sanción por mora.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., diciembre 15 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La parte demandada en juicio interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el ordinario laboral de César Ibáñez Londoño contra Alberto Marulanda, Manufacturas Corona. El fallo recurrido redujo la condena efectuada por el Juez Segundo del Trabajo de Barranquilla, en lo tocante a primas de servicios, y la mantuvo en cuanto a auxilio de cesantía e indemnización moratoria.

El actor había demandado ante el *a quo* por auxilio de cesantía, primas de servicios, indemnización compensatoria, subsidio de transporte e indemnización moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones adeudadas, con fundamento en el trabajo desempeñado como agente vendedor del demandado entre el mes de diciembre de 1952 y el 25 de enero de 1960, con una remuneración promedio en el último año de ochocientos pesos mensuales, el retiro injustificado por parte del patrono y la no cancelación oportuna de las deudas laborales.

La parte demandada, al dar respuesta a los hechos de la demanda, negó la existencia de contrato de trabajo con el actor y el hecho alegado del despido por parte del patrono.

Oportunamente el recurrente sustentó el recurso con la respectiva demanda de casación, que fue replicada por la contraparte.

Se pretende con la impugnación que la sentencia acusada se case totalmente para que la Corte, en función de instancia, revoque el fallo del *a quo* y absuelva a la parte demandada de todos los cargos y peticiones del libelo inicial del juicio. Y con base en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral formula dos cargos, así:

*Primer cargo.* Contiene la acusación de haberse violado por el Tribunal con su fallo, en el concepto de aplicación indebida, los artículos 249, 253 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo, a consecuencia de errores manifiestos de hecho en la apreciación de las pruebas.

Concreta como errores de hecho:

"Primero. Haber dado por establecido, sin estarlo realmente, que entre el demandante y el demandado existió durante todo el tiempo en que aparece con carácter de agente vendedor, una *relación de trabajo personal;* (subraya el recurrente).

"Segundo. No haber dado por establecido, estándolo, que entre el demandante y el demandado existió una prestación de servicios de naturaleza distinta a la que configura el contrato de trabajo".

Para demostrar el primer error el recurrente hace algunas consideraciones sobre la presunción del artículo 24, para afirmar que la relación de servicio personal que hace presumir la existencia del contrato de trabajo debe "ser probada plenamente, es decir, con prueba directa, y que sería absurdo sostener que la relación de trabajo personal puede presumirse a su vez de ciertos hechos antecedentes". Y agrega que "el Tribunal dio por establecida la relación de trabajo personal simplemente con base en las declaraciones de dos personas a quienes el demandante vendió artículos del demandado, siendo así que en el mismo expediente se ven listas numerosas de personas y entidades a quienes el demandante colocaba los pedidos mediante su

presunta actividad personal". Se refiere al examen que el *ad quem* hace de los testimonios de Galeano Franceschini y Jorge Domingo Bendek, para comentar que "se trata, pues, de declaración de dos de los clientes que tuvo el demandante durante los seis o siete años en que fue agente vendedor del demandado, y, como se puede ver en el texto mismo de sus declaraciones, el primero sólo se refiere a un período de tres años y el segundo a un período de cuatro años, sin afirmar nada sobre la frecuencia de las operaciones que se hacían entre dichos clientes testigos y el demandante, ni que hayan visto a éste realizando personalmente la misma actividad con otros clientes". Expresa que es manifiesto el error del Tribunal al considerar que estos testimonios demuestran que el demandante ejecutó la actividad de colocar personalmente los pedidos de todos los clientes de las listas que aparecen a folios 13 a 19 del cuaderno principal. Y agrega, finalmente, que es otro error manifiesto dar por demostrada la actividad personal de Ibáñez Londoño por las constancias sobre pago de comisiones que aparecen en la inspección ocular, pues allí sólo figuran las sumas que recibió el demandante año por año, pero no hay declaración alguna de que la actividad haya sido realizada en forma personal.

En cuanto al segundo error, el recurrente estima que se origina en la no apreciación por el Tribunal de la prueba constituida por la declaración de renta y patrimonio del demandante, correspondiente a 1959, en donde declaró que sus gastos como agente vendedor fueron del treinta por ciento de las comisiones devengadas, sobre lo cual nada dice el fallador, y "es bien sabido que es de la esencia del contrato de trabajo el hecho de que los gastos de la actividad correspondiente se hagan por cuenta del empresario".

Para terminar la demostración del cargo, el impugnador dice que "por haber incurrido el Tribunal en tales errores manifiestos de hecho en la apreciación de las pruebas, llegó a la conclusión de que entre el demandante y el demandado hubo un contrato de trabajo... y a consecuencia de ello confirmó la sentencia condenatoria del juzgado con la modificación que se ve en dicha parte resolutiva, aplicando así indebidamente los artículos 243, 259 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo".

De su parte, el opositor sostiene que "no es necesario para probar el servicio personal que éste sea ejecutado en su totalidad por el trabajador y de que los testigos hayan de conocer todo el trabajo ejecutado por un asalariado, pues lo que se intenta demostrar en primer término es la actividad personal para lo cual basta que los testigos hayan conocido hechos que la constituyen". Y dice que el concepto del recurrente no puede fundamentar un error de hecho, que "debe referirse de manera exclusiva a la cuestión probatoria y a sus resultados".

No encuentra tampoco error de hecho en la apreciación de la inspección ocular, pues las comisiones que en ella aparecen se toman por el Tribunal con el carácter de "remuneración retributiva".

*Segundo cargo.* Se plantea en los siguientes términos: "El Tribunal violó, por aplicación indebida el numeral primero del artículo sesenta y cinco (65) del Código Sustantivo del Trabajo, violación que, según el lenguaje que viene usando la honorable Corte, fue indirecta por haber tenido lugar en virtud de errores manifiestos de hecho en la apreciación de las pruebas".

Para desarrollar el cargo, el recurrente señala como presuntos errores de hecho cometidos por el fallador *ad quem,* en primer lugar, los mismos concretados en el primer cargo, que da por reproducidos, con sus argumentaciones para el segundo, y luego los adicionales consistentes en:

"a) Haber dado por establecido el hecho de la terminación definitiva de las relaciones que existieron entre el demandante y el demandado con ocasión de la actividad de Agente Colocador que estuvo realizando, aunque no personalmente, el demandante, sin haber quedado establecido ese hecho", y

"b) Dar por establecida una situación de mala fe de parte del demandado, sin estarlo", y "no dar por establecida la situación de buena fe del demandado, estándolo ésta".

Respecto del error a) considera el recurrente que él se originó en la falta de apreciación de la contestación de la demanda y de las diversas manifestaciones hechas por el demandado y su apoderado en el curso del juicio y en la errónea apreciación de la diligencia de inspección ocular y de los documentos examinados mediante dicha inspección, fallas probatorias en virtud de las cuales el Tribunal dio por terminado el contrato que hubo entre las partes y, "como estimó que se trataba de un contrato de trabajo, procedió a confirmar la sentencia del juzgado en cuanto a indemnización moratoria". En cuanto al error b), dice que se debió a la apreciación equivocada de la contestación de la demanda y las diversas afirmaciones hechas por el demandado en el cur-

so del juicio, de la diligencia de inspección ocular y de las declaraciones de los testigos que figuran a folios 26, 27 y 28 del cuaderno principal. Y concluye: "En el presente caso el demandado desde un principio reconoció el hecho de que el demandante realizó actividades de agente vendedor de sus artículos, pero negó la existencia del contrato de trabajo ... Si el Tribunal no incurre en tales errores manifiestos de hecho llega a la conclusión de que no está establecida la mala fe sino, por el contrario, la buena fe, y a consecuencia de ello revoca la sentencia del juzgado absolviendo completamente al demandado de la indemnización referida".

El opositor replica con respecto al error presuntamente originado en haber dado por establecida la terminación del contrato sin estarlo, que "el sentenciador encontró demostrada la falta de actividad personal y la cesación de pagos, en determinada época, y de allí dedujo correctamente que el contrato de trabajo había terminado". Y sobre el relativo a la mala fe patronal expresa que "la alegación con que trata de demostrar la acusación, se apoya en interpretaciones especiales de las pruebas que hace el recurrente, las que en ningún caso pueden llevar a la demostración de error evidente como lo exige el recurso de casación".

*Se estudian los cargos*

Según el contenido de la acusación que se concreta en el cargo primero, el *ad quem* habría violado, por aplicación indebida, los artículos 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre auxilio de cesantía, y el 306 del mismo Código, sobre prima de servicios, al condenar al patrono demandado por estos conceptos, con base en la existencia de un contrato de trabajo con el demandante, contrato presumido de la relación de servicio personal. Al respecto el Tribunal razonó así en la parte motiva de su fallo:

"La litis se ha planteado sobre la existencia misma del contrato de trabajo que —según la parte actora— existió entre Ibáñez Londoño y Alberto Marulanda —Manufacturas Corona— desde diciembre de 1952 hasta enero del año en curso. La demandada ha sostenido que el actor nunca ha sido empleado suyo sino que a él se le aceptaban pedidos que colocaba mediante el pago de una comisión sobre las ventas que efectuara; que Ibáñez no estaba obligado a colocar artículos fabricados por la empresa ni ésta se encontraba obligada a despacharlos, ya que no existió entre ellos vinculación laboral. Una de las disposiciones invocadas como fundamento de derecho en la demanda es el artículo 98 del Código Sustantivo del Trabajo ... De manera que además de los elementos generales que configuran el contrato de trabajo de acuerdo con el artículo 23 del Código de la materia, los representantes, agentes vendedores y agentes viajeros deben reunir también los siguientes requisitos para que se consideren subordinados a personas determinadas: dedicación al ejercicio de la profesión de vendedor; no constituir por sí mismo una empresa comercial y por último, poseer licencia para actuar como tal. La demandada acepta la prestación esporádica del servicio, por parte del demandante, y el pago de comisiones por ventas realizadas, lo cual por otra parte aparece plenamente acreditado en la diligencia de inspección ocular ... En favor de la existencia de la relación laboral figuran las declaraciones de los señores Galeano Franceschini y Jorge Domingo Bendek. El primero afirma que él hizo pedidos a la empresa, por conducto de Ibáñez durante varios años ... Jorge Domingo Bendek declara que el actor fue agente vendedor de la empresa, y eso le consta por mantener el testigo relaciones comerciales con Alberto Marulanda —Manufacturas Corona— por conducto del demandante, con quien se entendía no sólo para efecto de los pedidos sino también en relación con los pagos ... A folio 37 aparece la diligencia de inspección ocular donde se hizo constar año por año, desde 1952 hasta enero de 1960, las cantidades recibidas por el actor en concepto de comisiones sobre ventas realizadas como agente vendedor de la demandada. Se encuentra, por tanto, demostrada la prestación personal del servicio y la remuneración retributiva".

"En lo que respecta a la subordinación figuran en el expediente varios documentos que constituyen a juicio del Tribunal prueba suficiente de que Ibáñez Londoño fue trabajador dependiente de la demandada, ya que todos ellos provienen de la empresa misma. En efecto, en los anexos de la declaración de renta correspondiente a los años de 1952 a 1959 figura indefectiblemente el actor recibiendo comisiones sobre ventas "como agente vendedor en Barranquilla", calificación que no se daría si se tratara de simples relaciones comerciales. Esta prueba viene a complementarse con el certificado expedido por la demandada el 7 de octubre de 1959 cuyo texto aparece transcrito en la diligencia de inspección ocular practicada en las oficinas del Banco de Colombia (folio 51) y en el cual se hace constar que "el señor César Ibáñez Londoño, portador de la cédula de ciudadanía número 835299 ex-

pedida en Barranquilla *es empleado de esta firma desde el año de 1952 y que su cesantía está pendiente por liquidar desde el mismo año;* que actualmente el señor César Ibáñez Londoño desempeña el cargo de agente vendedor con un sueldo mensual de ochocientos pesos ($ 800.00) moneda corriente" (el subrayado es del Tribunal).

"... El apoderado de la demandada trató en la audiencia de alegaciones de esta instancia de restarle mérito probatorio a dicho certificado, afirmando que era ilegible la firma que lo suscribía, y que desconocía su autenticidad por no habérsele dado en traslado la diligencia de inspección ocular donde fue vertido el texto del documento. Tales objeciones carecen de fundamento, por cuanto si la firma no fue estampada en forma clara o no era conocida del juez ni del testigo actuario, ella resultaba evidentemente ilegible como ocurre en la generalidad de los casos, pero es de observar que en la citada diligencia se dejó constancia de un sello que dice: 'Manufacturas Corona-Alberto Marulanda G.'

"Esos elementos de convicción son suficientes para que el Tribunal tenga como hecho cierto que César Ibáñez Londoño fue trabajador subordinado de Alberto Marulanda —Manufacturas Corona—, y esa apreciación no alcanza a ser desvirtuada con los testimonios de los funcionarios directivos de la empresa".

Se encuentra en los transcritos apartes de la motivación de la sentencia recurrida, que el Tribunal analiza diversas pruebas —testimonios, inspección ocular, declaraciones de renta y patrimonio de la empresa y certificación expedida por ésta— para llegar a la prueba del servicio personal, la subordinación, el tiempo de trabajo y la retribución. El primer elemento se halla claramente establecido con las declaraciones de los testigos Franceschini y Bendek, y aunque no es específico del contrato de trabajo, sí conlleva su presunción, que debe destruir el patrono. Y no se requiere que los testimonios abarquen día por día la totalidad del tiempo servido, pues el juez, en virtud de la consideración de otros factores como el pago regular y durante el lapso íntegro a que se refiere la demanda, de las comisiones, puede inferir la actividad laboral. Por otro lado, aunque la prueba de las declaraciones de renta y patrimonio del patrono no es específica para establecer con la denominación de "agente vendedor" las condiciones que éste debe llenar para tener la naturaleza de trabajador subordinado, y los documentos provenientes del patrono, para que tengan valor probatorio con el llamado reconocimiento ficto se requiere que tengan origen en el patrono mismo o su representante legal, ya el trabajo personal y las condiciones del mismo con sometimiento a normas trazadas por la empresa —precios, condiciones de pago, etc.— pueden llevar al juzgador, sin que ello encierre un error ostensible de hecho, a dar por existente el contrato de trabajo.

En la situación examinada por el Tribunal, bien es posible discutir sobre los fundamentos probatorios del fallo, porque la situación jurídica para definirse da pie para ello. Pero de la sola circunstancia de que sea discutible la base de convicción del sentenciador, no se sigue el error de hecho por falla probatoria, que debe ser, como lo ha reiterado la jurisprudencia, manifiesto, es decir, que surja a simple vista por una sencilla operación comparativa. Ello no ocurre en este caso, por lo cual no se han encontrado de manera ostensible los equívocos probatorios que señala la acusación y los presuntos errores de hecho con incidencia en la indebida aplicación de las normas que se indican como violadas.

Por otro lado, debe observarse que al llegar a la conclusión sobre la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y el demandado, con la consecuencia sobre los derechos reconocidos en el fallo, el *ad quem* no sólo aplicó los artículos sobre auxilio de cesantía (249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo) y prima de servicios (306 ibídem), sino primeramente los artículos 22, 23, 24 y 98 (modificado por el artículo 3º del Decreto 3129 de 1956) del Código, de suerte que la aplicación de los primeros sólo resultó como consecuencia de la de los segundos. En tales condiciones, el cargo ha debido comprenderlos a todos para que la proposición jurídica acusatoria resultase completa, como lo viene sosteniendo insistentemente la jurisprudencia de la Corte.

Por estas consideraciones se concluye que el cargo no puede prosperar.

En el segundo cargo, como se vio, el recurrente hace hincapié en varios aspectos del fallo acusado que habrían determinado la violación, por aplicación indebida, del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo como consecuencia de errores de hecho determinados por equivocada apreciación de diversos elementos probatorios.

Sobre el punto de que trata la norma aludida, el Tribunal acogió en su sentencia las consideraciones del *a quo,* cuyo texto es el siguiente:

"En el *sub judice,* en concepto del fallador, cabe la condena por salarios caídos por las si-

guientes razones: la mala fe de la empresa es evidente. En efecto: en el proceso sostiene que no existió nunca relación jurídica laboral entre las partes. En cambio durante ocho años incorpora en las declaraciones de renta a Ibáñez Londoño como su agente vendedor en Barranquilla, y las comisiones que en tal carácter le cancelaba lo hacía a título de agente vendedor. No eran donaciones. En la certificación al Banco de Colombia también considera a Ibáñez Londoño como su agente vendedor, no así para el pago de sus prestaciones sociales. La empresa no ha discutido *razonablemente* la naturaleza del vínculo jurídico. Ha asumido simplemente una posición de mala fe, acomodaticia, y merecedora de la sanción prevista en el citado artículo 65. Para algunos actos, Ibáñez Londoño es agente vendedor; para pagarle los derechos que las leyes sociales reconocen a los trabajadores, ya no es su empleado vendedor sino un tercero a quien graciosamente le permitían colocar pedidos y despacharlos".

Y luego agregó: "En el caso de autos la empresa no ha alegado ninguna razón que merezca tenerse en cuenta legalmente para negar al actor sus prestaciones sociales, pues no basta con discutir la existencia del contrato de trabajo para que se considere exonerada de la pena moratoria, si por otra parte dicho vínculo surge acreditado plenamente". Concepto que refuerza con cita parcial de una sentencia de esta Sala de 29 de noviembre de 1958, en la que se expresa que no siempre que se discute la naturaleza del vínculo hay lugar a excluir al patrono de la condena por mora, y que "sólo en aquellos casos en que por razones realmente poderosas y serias que surjan de los hechos del litigio, la postura del patrono pueda tener carácter realmente respetable para discutir la calidad del contrato, la sanción precitada no debe ser aplicada".

El recurrente cita como errores de hecho determinantes de la violación legal, en primer lugar los mismos en que apoyó el cargo primero, ya decidido, y luego los determinados al principio del examen del cargo por los literales a) y b). En relación con los primeros, no cabe nada que agregar a lo dicho al estudiar el cargo anterior, de suerte que debe reiterarse que tales errores no existieron. Sobre el error distinguido con el literal a), efectivamente no se halla demostrado el acto de rompimiento del contrato ya por determinación de la empresa, ya por la del demandante, mediante documento proveniente de una de las partes o por otro medio probatorio, pero la finalización del contrato se encontró por el sentenciador en la ausencia de retribución con posterioridad al mes de enero de mil novecientos sesenta, según constancia existente en la diligencia de inspección ocular. Este elemento de convicción no prueba que el contrato haya sido roto por una de las partes, pero sí es idóneo para llevar al convencimiento del juzgador que el contrato dejó de ejecutarse. Ello, por lo demás, no tiene influencia exculpativa sobre la condena por indemnización moratoria.

Finalmente, en cuanto atañe al error consistente en dar por establecido que el patrono obró de mala fe en el no pago de las prestaciones materia de la condena —auxilio de cesantía y primas de servicios no prescritas—, evidentemente el fallador dejó de apreciar y apreció con error varios elementos probatorios, que establecen sin lugar a dudas que la empresa tenía razones atendibles para sostener que la relación jurídica con su agente vendedor no era de naturaleza laboral. En efecto, desde la contestación de la demanda, en la que el demandado sostiene que el demandante no tuvo con él contrato laboral sino que era un agente vendedor con una relación jurídica distinta, hasta la inspección ocular y las declaraciones de los testigos que se han nombrado ya en esta providencia, que no contienen prueba específica y clara de la existencia del contrato laboral, sino elementos que le dieron base al juzgador, en un proceso racional de apreciación probatoria, para declararlo existente, conducen a concluir que, no obstante no verse ostensible error en la decisión del *ad quem* en lo tocante a la vida del contrato laboral y sus efectos, por la amplitud de que el juzgador dispone para apreciar las pruebas según el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral, si la aplicación de presunciones y el esfuerzo analítico del Tribunal conducen a mostrar que la situación daba mucho margen a controversia y que por ello las razones patronales eran atendibles en cuanto a la exclusión del elemento mala fe que el fallador encontró tan patente, según sus términos. A propósito debe reiterarse la jurisprudencia de esta Sala, repetida en fallos recientes, contenida en el de fecha catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro (Casación José A. Godoy contra Sociedad Pabón & Cía., aún no publicado): *"Cuando el patrono de buena fe niega el contrato de trabajo, puede ser eximido de la sanción por mora. La demostración en el juicio del aludido contrato no lleva necesariamente a la consecuencia de que su desconocimiento por el empleador sea incompatible con la buena fe. No hay oposición entre las dos situaciones, sobre todo, si la negativa se funda en razones valederas y al proceso aduce el patrono pruebas atendibles".*

En el presente caso el patrono no se redujo a negar la existencia del contrato laboral con el demandante, sino que las pruebas aportadas a los autos hacían la situación jurídica muy discutible, por lo ya anotado antes.

En consecuencia, la Sala considera que el *ad quem* incurrió en error evidente de hecho al dar por demostrada mala fe patronal en la no cancelación del auxilio de cesantía y las primas de servicios (en parte prescritas por no cobro del interesado durante años) y como resultado de él aplicó indebidamente el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto a la imposición de la sanción moratoria. Por ello el fallo recurrido habrá de casarse en este aspecto y se pronunciará la correspondiente decisión de instancia sobre el punto, teniendo en cuenta las consideraciones hechas al decidir este segundo cargo de la demanda de casación.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el juicio ordinario de César Ibáñez Londoño contra Alberto Marulanda —"Manufacturas Corona"—, con domicilio en Barranquilla, en cuanto confirmó la decisión de primera instancia sobre indemnización moratoria, y, obrando como Tribunal de instancia, REVOCA el ordinal 3º de la sentencia del juzgado de primer grado.

No se casa en lo demás la sentencia recurrida.

Sin costas en el recurso.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 16 de diciembre de 1967, declara que las decisiones pronunciadas por el Tribunal de Arbitramento en este negocio son exequibles, y por tanto homologa el laudo proferido el 8 de junio de 1967 que dirimió el conflicto laboral entre la Cooperativa de Bavaria y el sindicato de trabajadores de la empresa, si bien con la reserva de que los aumentos de salarios decretados en el ordinal sexto en ningún caso podrán exceder del porcentaje exigido en el pliego de cargos para cada escala de sueldos, ni los salarios podrán ser inferiores al mínimo mensual establecido en la ley vigente.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Segunda

Bogotá, diciembre 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

Para ser revisado en recurso de homologación promovido por la empresa, ha llegado a esta Corte el laudo arbitral proferido por el Tribunal que conoció en la controversia suscitada entre la Cooperativa de Bavaria y su sindicato de trabajadores.

## I

### *Antecedentes*

Se inició el conflicto con la presentación a la empresa de un pliego de veintiséis peticiones en que el sindicato solicita la modificación de algunas de las condiciones de trabajo establecidas en la convención colectiva, vigente desde el dieciséis de marzo de mil novecientos sesenta y cinco.

Al pliego se le dio la tramitación correspondiente, habiéndose llegado a conciliar siete de las cuestiones materia del diferendo.

En ese estado, el Ministerio de Trabajo, en Resoluciones números 0661 y 733 de 21 de abril y 5 de mayo del presente año, convocó e integró el Tribunal de arbitramento por haber preferido el sindicato someter sus pretensiones a la decisión de árbitros en vez de acudir a la cesación colectiva de trabajo. El Tribunal quedó compuesto por un representante de la empresa, otro del sindicato y un tercero designado libremente por el Ministerio, quienes oportunamente se posesionaron e instalaron.

En Resolución número 0870 de 29 de mayo del año en curso amplió el Ministerio en diez días el plazo señalado para proferir el laudo, que fue dictado el 8 de junio del mismo año, dentro del plazo señalado, y notificado legalmente a la empresa y al sindicato en la misma fecha, habiendo esta última interpuesto el recurso de homologación que se decide.

## II

### *Pliego de peticiones*

En él se proponen modificaciones a las cláusulas 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 7ª, 8ª, 9ª; 11; 12; 19; 24; 25; 26; 30; 32 y 33, así:

1ª Revisión del escalafón.

2ª Terminación de los contratos de trabajo con exclusiva sujeción a lo prescrito en los artículos 62 del Código Sustantivo del Trabajo y 7º del Decreto 2351 de 1965 (salvo en los casos de los numerales 9 y 13 de este último), previo acuerdo con el sindicato.

3ª Provisión de los cargos de cajeras y vendedoras de acuerdo con el sindicato.

4ª Ascensos y provisión de vacantes definitivas o temporales con los respectivos ayudantes o auxiliares correspondientes, y en su defecto, con el trabajador inmediatamente inferior en el

orden del escalafón; y supresión en éste de la categoría "reemplazo de vacaciones".

5ª Preferencia a los candidatos del sindicato para la provisión de cargos nuevos que no sean de dirección, confianza o manejo ni puedan ser provistos mediante ascenso o traslado de otros trabajadores, y a los hijos de éstos para supernumerarios, sin perjuicio de las condiciones de trabajo establecidas.

7ª Aumento de salarios, así: sueldos hasta de un mil pesos mensuales, en un treinta y cinco por ciento; de uno a tres mil pesos, en un treinta por ciento; y de tres mil en adelante, en un veinte por ciento.

8ª Pago de un mínimo de ciento cincuenta pesos en especie cuando se trate de salarios mixtos.

9ª Pago, dentro de los primeros diez días de diciembre de cada año, de una prima de colaboración equivalente a un mes de salario básico completo, aun a los trabajadores recién ingresados o que se hubieren retirado voluntariamente, los que tendrán derecho a la parte proporcional al tiempo trabajado.

11. Reconocimiento de un veinticinco por ciento del salario básico, cuando el 1º ó 6 de enero, 1º de mayo, 20 de julio, 7 de agosto, 12 de octubre, 11 de noviembre o 25 de diciembre coinciden con un domingo, y pago de salario cuádruple a quienes en tales días laboren la jornada completa.

12. Pago por el trabajo en domingo o día festivo de un 100% sobre el salario que corresponde a dicho día, además del descanso compensatorio, y a quienes no hagan uso de este descanso, pago de salario triple en proporción al tiempo trabajado.

19. Reconocimiento y pago de auxilio escolar, así: cien pesos por cada hijo en estudios primarios, ciento veinte por cada hijo en estudios secundarios, valor total de la matrícula de estudios profesionales o técnicos en establecimiento oficial y el treinta por ciento del valor de esa matrícula en establecimiento privado.

22. Aumento de la prima de vacaciones a trescientos pesos.

24. Aumento de la asignación para fondo rotatorio destinado a préstamos a los trabajadores a un millón de pesos, y elevación del tope individual a cuarenta y cinco mil pesos y cuarenta mensualidades.

25. Permiso hasta por treinta horas quincenales a dos trabajadores para el cumplimiento de comisiones sindicales, y a todos los miembros de la junta directiva del sindicato en un día de la semana, a partir de las 2 p. m., para asistir a las reuniones de dicha entidad.

26. Estudio conjunto de las directivas de la empresa y el sindicato, en reuniones quincenales o cuando fueren necesarias, de los reclamos del personal, sus deficiencias, las sanciones por imponer, la provisión de vacantes, ascensos, horarios y en general los problemas internos que afectan a la cooperativa o al sindicato.

30. Traslado del personal cesante por clausura o cierre temporal o definitivo de alguna sucursal o dependencia de la cooperativa a otras dependencias de acuerdo con el trabajador y el sindicato.

32. Vigencia de la nueva convención colectiva durante doce meses a partir del dieciséis de marzo del presente año.

33. Descuento a los trabajadores que se beneficien con las nuevas condiciones de trabajo del valor correspondiente a la primera quincena de aumento de salario, a fin de que el sindicato reparta la cantidad respectiva, así: dos terceras partes para la Unión de Trabajadores de Cundinamarca (Utracun) y una tercera parte para el sindicato. Propuso esta entidad además las siguientes cláusulas nuevas:

a) Modificación de los horarios de trabajo por la cooperativa y el sindicato, de común acuerdo, quedando el lapso que se conceda para el almuerzo comprendido en la jornada de trabajo.

b) Prestación del servicio de restaurante en los establecimientos habituales a los trabajadores que no disfruten de salario en especie a los precios vigentes con anterioridad al 1º de junio de 1966 y en las mismas condiciones de calidad y cantidad, así como el suministro de fichas por el valor acostumbrado de un peso.

c) Acuerdo de la empresa con la trabajadora respectiva sobre el tiempo de lactancia de que habla el numeral 1º del artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo.

d) Incorporación en la convención colectiva a que diere lugar el pliego de peticiones de todas las cláusulas de la anterior que no fueren modificadas o sustituidas por la nueva.

III

*El laudo*

Dispone lo siguiente en su parte resolutiva:

"*Primero.* Hácense las siguientes modificaciones al escalafón general de empleados de la Cooperativa de Trabajadores de Bavaria Limitada, adoptado mediante la cláusula 1ª de la convención colectiva de trabajo celebrada por dicha entidad y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Cooperativa de Bavaria el 15 de marzo de 1965:

"a) Créase el empleo de 'escogedora de verduras', que tendrá la misma categoría y remuneración del empleo denominado 'aseadora';

"b) Refúndense los empleos llamados 'cajera principal' y 'cajera', establecidos en el escalafón de víveres, en una sola categoría que se denominará 'cajera' y que tendrá el rango y salario señalados en dicho escalafón para el empleo 'cajera principal';

"c) El empleo llamado 'reemplazo de vacaciones' se denominará 'reemplazo' y tendrá la función de suplir a otros trabajadores, cuando lo determine la empresa, durante ausencias de éstos por lapso que no exceda de quince días;

"d) Suprímense del escalafón los empleos correspondientes al extinguido restaurante de Germania;

"e) Niéganse las demás solicitudes del sindicato sobre reforma del escalafón.

"*Segundo.* El parágrafo 1º de la cláusula 3ª de la mencionada convención quedará así:

"Parágrafo 1º En lo que respecta a las cajeras y vendedoras principales y auxiliares, la cooperativa deberá escogerlas dentro del personal escalafonado que reúna las condiciones de aptitud y conocimientos para el ejercicio de tales cargos. En defecto de ese personal suficientemente preparado, la cooperativa podrá nombrarlas libremente.

"*Tercero.* La cláusula 4ª de dicha convención y su parágrafo 4º quedarán así:

"*Cláusula 4ª Ascensos a vacantes.* La vacante definitiva que dejare el titular de un cargo se suplirá con el ayudante o auxiliar respectivo o, en su defecto, con el trabajador inmediatamente inferior en el orden de escalafón que con anterioridad haya desempeñado funciones inherentes al mismo cargo y que reúna las condiciones mínimas de idoneidad para ejercerlo.

"*Parágrafo 4º* Cuando el reemplazo sea temporal, esto es, a causa de vacaciones, accidentes, enfermedades, licencia o traslado del titular u otros eventos similares, tal reemplazo se hará con el ayudante o auxiliar correspondiente o, en su defecto, con el trabajador inmediatamente inferior en el orden de escalafón, siempre que la ausencia del titular haya de prolongarse por más de quince días. Si tal ausencia fuese menor, actuará en el cargo el trabajador denominado 'reemplazo'. Sea quien fuere el reemplazante, en estos casos tendrá derecho a recibir el salario correspondiente al empleo que ocupe en interinidad cuando la ausencia de su titular fuere por más de cinco días.

"*Cuarto.* Niéganse las demás solicitudes del sindicato referentes a modificaciones de la expresada cláusula 4ª y derógase el actual parágrafo 5º de la misma.

"*Quinto.* La cláusula 5ª de la mencionada convención quedará así:

"*Cláusula 5ª Nombramientos en cargos nuevos.* Cuando se trate de nombramientos en cargos nuevos, es decir, no incluidos en el escalafón, y que no sean de dirección, de confianza o de manejo, cargos estos que por lo demás no pueden ser llenados con trabajadores trasladados o ascendidos, la cooperativa, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos para el ingreso de trabajadores, tendrá en cuenta preferencialmente a los candidatos que le presente el sindicato. En tratándose de supernumerarios, la cooperativa tendrá en cuenta, primordialmente, a hijos de trabajadores de la misma.

"*Sexto.* La cooperativa aumentará los salarios de sus trabajadores en cuatro pesos por día al entrar a regir este laudo, y en cinco pesos diarios más, al expirar la primera anualidad de vigencia del mismo. Este aumento comprende todos los grados ocupacionales, o categorías de cargos, y todos los niveles de remuneración que prevé el escalafón.

"*Séptimo.* La cláusula 9ª de la varias veces mencionada convención, quedará así:

"*Cláusula 9ª Prima de colaboración.* La cooperativa continuará reconociéndoles a sus trabajadores una prima de colaboración equivalente a un mes de salario básico completo, si ha existido durante el respectivo año una buena colaboración por parte de sus empleados. Dicha prima será pagadera el 10 de diciembre de cada año y tendrán derecho a ella, en proporción al tiempo trabajado en esa anualidad, quienes hayan

servido siquiera seis meses a la empresa, aun en el caso de retiro voluntario.

"Esta prima se pierde cuando el trabajador sea despedido por cualquiera de las causales de que tratan los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo (hoy artículo 7º del Decreto legislativo número 2351 de 1965).

"*Octavo.* La cooperativa continuará con absoluta libertad para fijar los horarios de trabajo de sus empleados, de acuerdo con sus necesidades y dentro del límite de la jornada máxima legal.

"A los trabajadores que por razón del cumplimiento de su jornada deban almorzar en el restaurante que administra la cooperativa y estar a disposición de ella en el recinto de la empresa en horas de almuerzo, se les computará como parte de dicha jornada la segunda media hora que permanezcan en inactividad.

"*Noveno.* Durante el tiempo en que la cooperativa tenga a su cargo la administración del servicio de restaurante, por cuenta de Bavaria S. A., aquélla está obligada a venderle a los trabajadores que por razón del trabajo que ejecutan no pueden ir a tomar la alimentación a sus respectivas casas, al precio que tal alimentación tenía el 31 de mayo de 1966.

"Además, la cooperativa queda obligada a continuar suministrando, en las mismas condiciones en que lo ha venido haciendo, las fichas por un valor diario de $ 0.50 a cada trabajador; y mientras la Sección de Promoción de Ventas de Bavaria S. A. le continúe enviando fichas para que las reparta entre sus trabajadores, la cooperativa las continuará repartiendo entre sus trabajadores, diariamente, en una proporción de dos (2) fichas a cada trabajador, de un valor de $ 0.25 cada ficha. En el caso de que la aludida Sección de Bavaria S. A., llegare a abstenerse de enviar tales fichas, la cooperativa las suministrará por su cuenta, en la misma cantidad y cuantía.

"*Décimo.* La cláusula 12 de la aludida convención, quedará así:

"*Cláusula 12. Remuneración del trabajo dominical y festivo.* Durante la vigencia de este laudo, el pago del trabajo dominical y festivo y el descanso compensatorio, en su caso, se regirán por lo dispuesto en los artículos 12, inciso 1º, y 13 del Decreto legislativo número 2351 de 1965.

"*Decimoprimero.* La cláusula 19 de la convención ya citada, quedará así:

"*Cláusula 19. Auxilio escolar.* La cooperativa pagará anualmente por concepto de matrícula escolar la suma de $ 100 para estudios primarios y de $ 120 para estudios secundarios por cada empleado estudiante o por cada hijo legítimo o legalmente reconocido de sus trabajadores.

"Cuando se trate de estudios universitarios o técnicos en el interior del país, la cooperativa pagará a las personas ya mencionadas el cincuenta por ciento del valor de la matrícula, si los estudios se adelantan en un establecimiento oficial.

"*Decimosegundo.* Elévase a la suma de doscientos diez pesos por trabajador la prima de vacaciones contemplada en la cláusula 22 de la convención colectiva de trabajo que este laudo modifica.

"*Decimotercero.* Elévase a un millón de pesos el monto del Fondo Rotatorio de Préstamos para Vivienda a que alude la cláusula 24 de la misma convención. Tal aumento lo hará la cooperativa en dos contados anuales sucesivos de doscientos cincuenta mil pesos cada uno.

"Elévase así mismo el monto individual de tales préstamos hasta la suma equivalente a cuarenta mensualidades de salario, con un límite máximo de cuarenta y cinco mil pesos para cada empleado.

"Los porcentajes de descuento en los salarios para la amortización de la deuda y sus intereses serán los mismos establecidos por la expresada cláusula 24 de la convención.

"*Decimocuarto. Permisos sindicales.* El ordinal C) de la cláusula 25 de la convención tantas veces mencionada, quedará así:

"C) Para cumplir comisiones sindicales dentro de la ciudad, hasta dos trabajadores, con un máximo de veinte (20) horas quincenales, cuando tales permisos se soliciten previamente y se justifiquen. También se concederá permiso a los diez (10) miembros de la junta directiva del sindicato para sus reuniones estatutarias en el día de la semana que de común acuerdo señalen el gerente de la cooperativa y el presidente del sindicato, de modo que no se perjudiquen ni entorpezcan las actividades normales de la empresa. Tal permiso se dará a partir de las cuatro de la tarde.

"*Decimoquinto.* La cláusula 26 de la convención, quedará así:

"*Cláusula 26. Reuniones de la empresa y el sindicato.* Cada quince (15) días el gerente de

la cooperativa en Bogotá, y los gerentes de las sucursales en donde operen subdirectivas o comités del sindicato se reunirán ordinariamente con los miembros de la junta directiva, subdirectiva o comité sindical para estudiar los reclamos del personal, las faltas cometidas por los trabajadores, las sanciones por imponer, la provisión de vacantes, los ascensos y, en general, los problemas internos que interesen a la cooperativa, a los trabajadores y al sindicato. Habrá lugar a reuniones extraordinarias de esta índole cuando las circunstancias así lo exijan.

"*Decimosexto.* Deróguese el parágrafo de la misma cláusula 26, ya reformada.

"*Decimoséptimo.* Niéguese la modificación de la cláusula 30 de la convención, impetrada por el sindicato en el punto 23 de su pliego de peticiones.

"*Decimoctavo.* El presente laudo tendrá una vigencia de dos (2) años contados a partir del dieciséis (16) de marzo de mil novecientos sesenta y siete (1967)".

## IV

### *La impugnación*

La parte recurrente imputa a los artículos 1º, 6º, 11, 12 y 13, del laudo violación de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con los artículos 30 de la Constitución y 1º y 18 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto la carga que imponen a la empresa implica una verdadera "expoliación" o "traspaso" de los bienes de la cooperativa a los trabajadores, contraria a las disposiciones que garantizan el derecho de propiedad y al concepto de equidad que circunscribe la función de los árbitros. Expresa sobre el particular, después de hacer el análisis de la situación económica de la empresa y de la carga que para ella representa el cumplimiento de las aludidas normas del laudo ($ 2.424.239.42), conforme a datos suministrados por la cooperativa que muestran pérdidas acumuladas de $ 2.117.483.73 sobre un capital de sólo $ 32.650.00, según balances y cuadros sobre resultados económicos traídos a los autos con el escrito en que se sustenta el recurso, que "el Tribunal de arbitramento aumentó en forma tan exagerada los gastos que indudablemente la cooperativa no tendrá otro camino distinto al de su liquidación, pues no podrá responder con su capital ni con su activo de las nuevas cargas", por lo cual "los árbitros incurrieron en la violación del artículo 30 de la Constitución, que garantiza la propiedad privada, llevándose por delante, además, el sabio principio consagrado en el artículo 1º del Código Sustantivo del Trabajo"; y que cuando la Corte en homologación de 27 de enero de 1961 dijo en lo atinente al conflicto económico las atribuciones de los árbitros "sólo están limitadas por los dictados de la equidad", implícitamente está diciendo, *a contrario sensu,* "que sí caben dentro del recurso de homologación aquellos aspectos estrictamente económicos que afectan a las finanzas de las empresas, cuando implican desconocimiento de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley".

Respecto de los artículos 1º y 6º, dice además el recurrente que violan los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código Sustantivo Laboral, en relación con los artículos 1º, 432 y 437 del Código Sustantivo del Trabajo y 31 y 34 del Decreto 2351 de 1965, por cuanto lo resuelto por el Tribunal excede a lo pedido con que se dio comienzo al diferendo.

El artículo 8º del laudo es violatorio, según el impugnante, de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con los artículos 10, 19, 127, 167, 432 y 437 del Código Sustantivo del Trabajo y 31 y 34 del Decreto 2351 de 1965, por haber otorgado más de lo pedido, y además, porque la decisión acusada afecta derechos del patrono consagrados en los artículos 127 y 167 ya citados.

Atribuye al Tribunal, finalmente, violación, en el artículo 7º del laudo, de los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con los artículos 1º y 55 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto lo resuelto contraría los principios de equidad y buena fe con que deben ejecutarse los contratos.

Al escrito en que fundamenta el recurso acompaña el impugnante los balances, cuadros y análisis contables en que apoya su acusación por inequidad de los artículos 1º, 6º, 11, 12 y 13 del laudo.

## V

### *Consideraciones de la Corte*

1. *Arbitro* es el juez que falla según su *arbitrio,* y consecuentes con la semántica los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 142 del Código de Procedimiento Laboral no condicionan su potestad decisoria sino a la exigencia de ceñirse al *petitum* y no afectar derechos o

facultades reconocidos por la Constitución, las leyes o las normas convencionales vigentes entre las partes. De aquí que primero el Tribunal Supremo, y luego la Corte hayan sido constantes en sustentar la doctrina de que cuando el laudo se limita a establecer nuevas condiciones de trabajo circunscritas a la materia que ha sido sometida al Tribunal de arbitramento por las partes, sin que se perciba conflicto de orden legal o jurídico, se trata de un diferendo de intereses que se sustrae al recurso de homologación, pues que en tal evento las funciones del Tribunal son las de un arbitrador o amigable componedor que concilia las diferencias de las partes con la más amplia discrecionalidad; dicta su fallo por motivos de equidad, previa ponderación de factores de tipo económico que mientras no susciten una cuestión de naturaleza jurídica escapan a la consideración de la Corte, en cuya competencia sólo entra la revisión del laudo desde el punto de vista legal.

Los numerales 1º, 11, 12 y 13 del laudo contienen decisiones que consiguientemente no pueden ser modificadas por la Corte, en cuanto establecen o fijan obligaciones de orden puramente económico entre las partes. Ellos resuelven un simple conflicto de intereses cuya solución defiere la ley al buen juicio de los árbitros. Pero el recurrente encuentra que por su cuantía en relación con el haber de la empresa la carga que a ésta imponen los expresados numerales implica una verdadera transferencia de su propiedad a los trabajadores, con que se vulnerarían las normas que en la Constitución y en la ley garantizan el derecho de propiedad. Carece la Corte, sin embargo, de elementos de juicio que siquiera le permitan entrar en el estudio de este aspecto de la impugnación, pues que el informe sobre resultados económicos visible al folio 69 no basta para ello, y los demás elementos instructorios en que se apoya el recurso fueron traídos a los autos con el escrito que lo sustenta, no pudiendo la Sala tomar en cuenta medios de prueba que no se dieron a conocer a la corporación falladora, menos aún si se considera que el procedimiento que la ley señala al recurso no ofrece a las partes oportunidad para la presentación de pruebas.

2. Entiende la empresa que los numerales 1º y 6º del laudo contienen disposiciones que exceden las peticiones del sindicato, por lo cual el Tribunal extralimitó sus facultades al resolver más allá del *petitum*.

A) La petición primera del pliego es del siguiente tenor:

"Dentro de las negociaciones del presente pliego de peticiones de común acuerdo entre la cooperativa y el sindicato, se procederá a una revisión general del escalafón convencional vigente, de manera que, para su aplicación también de común acuerdo con el sindicato, se eviten injusticias e inconvenientes de interpretación que impliquen perjuico a los trabajadores".

Esta petición fue resuelta así:

"Hácense las siguientes modificaciones al escalafón general de empleados de la Cooperativa de Trabajadores de Bavaria, Limitada, adoptado mediante la cláusula 1ª de la convención colectiva de trabajo celebrada por dicha entidad y el Sindicato de Trabajadores de la Cooperativa de Bavaria el 15 de mayo de 1965:

"a) Créase el empleo de 'escogedora de verduras', que tendrá la misma categoría y remuneración del empleo denominado 'aseadora'.

"b) Refúndense los empleos llamados 'cajera principal' y 'cajera', establecidos en el escalafón de víveres, en una sola categoría que se denominará 'cajera' y que tendrá el rango y salario señalados en dicho escalafón para el empleo 'cajera principal'.

"c) El empleo llamado 'reemplazo de vacaciones' se denominará 'reemplazo' y tendrá la función de suplir a otros trabajadores cuando lo determine la empresa, durante ausencia de éstos por lapso que no exceda de quince días.

"d) Suprímense del escalafón los empleos correspondientes al extinguido restaurante de Germania.

"e) Niéganse las demás solicitudes del sindicato sobre reforma del escalafón".

Dice el impugnante que comparando esta solución con la petición respectiva "se observa claramente que el Tribunal de arbitramento entró a revisar el escalafón, introduciéndole modificaciones, cuando lo solicitado por el sindicato era que esta revisión se hiciese de común acuerdo entre las partes", por lo cual los árbitros no tenían sino una alternativa: o denegar la petición u ordenar que las partes procedieran a hacer la revisión de común acuerdo.

Pues bien: el artículo 458 del Código Sustantivo Laboral dispone que "los árbitros deben decidir los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y de conciliación (...), lo que quiere decir que el laudo viene a suplir la voluntad de aquéllas cuando ese acuerdo no se produce; por ello el artículo 461 *ibídem* confiere

al laudo "el carácter de convención colectiva en cuanto a las condiciones de trabajo, o lo que es lo mismo, prescribe que la función de los árbitros no es, como lo quiere el recurrente, disponer que las partes regresen al arreglo directo en caso de mutuo disenso, sino ponerle fin al conflicto en vez de recomenzarlo, que es lo que además ordena la norma últimamente citada, dando de una vez solución práctica a todas las diferencias suscitadas entre trabajadores y empleador. De otra suerte no tendría ninguna utilidad el procedimiento arbitral.

Suscitadas desde un principio estas diferencias en lo relativo al escalafón, y planteada en la petición primera la necesidad de la revisión de éste, el Tribunal de arbitramento obró, consiguientemente, dentro de sus facultades al dirimir el diferendo sin hacer el reenvío que el impugnante pretende a la etapa inicial del conflicto.

B) La petición séptima del pliego reza:

"La cooperativa aumentará, a partir del 16 de marzo de 1967, los sueldos existentes, de todos sus trabajadores, en la siguiente proporción: a sueldos hasta de $ 1.000.00 mensuales, el 35%; a sueldos de $ 1.000.01 a $ 3.000.00, el 30%; a sueldos de $ 3.000.01 en adelante, el 20%".

Sobre este aumento resolvió el Tribunal en el ordinal sexto:

"La cooperativa aumentará los salarios de sus trabajadores en cuatro pesos por día al entrar a regir este laudo, y en cinco pesos diarios más, al expirar la primera anualidad de vigencia del mismo. Este aumento comprende todos los grados ocupacionales, o categorías de cargos, y todos los niveles de remuneración que prevé el escalafón".

Para demostrar la violación de las reglas arriba citadas dice el recurrente que la corporación falladora al ordenar aumentos fijos y por anualidades "excedió sus facultades, pues concedió más del *petitum*, límite dentro del cual debe tomar sus decisiones", ya que "el porcentaje para algunos sueldos excede el señalado por el sindicato en su pliego de peticiones", como se desprende del siguiente cuadro:

| "Sueldo actual | Aumento 1er. año | Aumento 2º año | Aumento Total | Porcentaje de aumento |
|---|---|---|---|---|
| $ 200.00 | $ 120.00 | $ 150.00 | $ 270.00 | 135% |
| $ 250.00 | " | " | " | 108% |
| $ 300.00 | " | " | " | 90% |
| $ 420.00 | " | " | " | 64.3% |
| $ 430.00 | " | " | " | 62.8% |
| $ 470.00 | " | " | " | 57.4% |
| $ 500.00 | " | " | | 54% |
| $ 550.00 | | " | | 49% |
| $ 600.00 | | " | | 45.5% |
| $ 650.00 | | " | | 41.5% |
| $ 670.00 | " | " | | 40.3% |
| $ 680.00 | " | | " | 39.7% |
| $ 700.00 | " | " | " | 38.5% |
| $ 750.00 | " | " | " | 36% |
| $ 770.00 | " | " | " | 35.1% " |

REPUBLICA DE COLOMBIA BIBLIOTECA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sobre la cuestión planteada dice el laudo:

"Luego de analizar con el mayor detenimiento las exposiciones de las partes, y de los documentos a que ya se ha hecho alusión, y de hacer un balance entre las dificultades económicas que hoy padece la cooperativa y el precario nivel de vida que actualmente tienen sus empleados, a pesar de estar recibiendo un salario por jornada completa de labores, considera el Tribunal que debe hacerse un moderado aumento en las remuneraciones que no le impida a la empresa mantener precios competitivos para los productos que vende dentro de las corrientes del mercado, para que no se desvirtúe su alta finalidad social en beneficio de los trabajadores, pero que sí le permita a estos últimos mejorar en algo su difícil situación económica, susceptible de agravarse más aún por el crónico encarecimiento de los artículos de primera necesidad si no se produjera el aumento de salarios impetrado.

"Dicho aumento no debe hacerse por el sistema porcentual diferencial propuesto en el pliego, porque en esta forma se desvertebraría la curva de salarios establecida convencionalmente que es base insustituible para la lógica estructura y la operancia práctica del escalafón con su tabla de ascensos, también pactados por las partes. En cambio, si se prevé un reajuste general de las remuneraciones en una suma fija para todos los empleados de la cooperativa, aquel peligro desaparece, y vienen a quedar mejor favorecidos los trabajadores que tengan más bajos salarios, cosa que es equitativa y conveniente.

"Y en lo que atañe al monto concreto del reajuste, el Tribunal encuentra adecuado que sea de cuatro pesos diarios durante el primer año de vigencia del laudo, y de cinco pesos por día durante el segundo año de vigencia. Así se prevé una estabilidad en los costos de la empresa por este concepto en un período razonablemente extenso".

De estas consideraciones del laudo, y en especial de la frase "de cinco pesos por día durante el segundo año" se deduce claramente que constituye un error de redacción hablar en la parte resolutiva de "cinco pesos diarios más" en el segundo período, cuando eleva a cinco los cuatro de aumento previstos para el primer año fue lo que según la motivación se halló justificable como moderado aumento para armonizar el "precario nivel de vida" de los trabajadores con "las dificultades económicas" de la cooperativa, y lo que debe leerse en el ordinal sexto si se entiende el adverbio *más* como referido no solamente al aumnto en el segundo año, sino también al correspondiente al primero —como debe ser y lo tuvo en mientes el Tribunal—, colocándolo en el sitio que le corresponde: "La cooperativa aumentará los salarios en cuatro pesos *más* por día al entrar a regir este laudo, y en cinco al expirar la primera anualidad", redacción en que en la segunda proposición se subentiende el adverbio sin suscitar el equívoco que indujo al recurrente a sumar el aumento correspondiente al primer año con el establecido para el segundo.

Hecha esta aclaración, es fácil ya advertir que el aumento de cuatro y de cinco pesos para el primero y el segundo año, respectivamente, no alcanzaría a completar en algunos casos de la escala más baja de sueldos el salario mínimo mensual a que el trabajador tiene derecho conforme a la Ley 1ª de 1963, en tanto en cuanto no haya salario en especie que eleve la respectiva asignación, mientras que en otros puede superar tanto ese salario mínimo como el porcentaje exigido en el pliego de peticiones, extremos ambos que al sobrevenir constituirían violación de claras normas legales, la que establece el salario mínimo, el primero, y la que veda a los árbitros fallar *ultra petita,* el segundo. Para evitarlo, habrá de reformarse el laudo en el sentido de homologarlo en lo que se refiere a los aumentos de salario decretados en tanto que tales aumentos no excedan del porcentaje solicitado por el sindicato para cada escala de sueldos, sin que, por otra parte éstos puedan ser inferiores al salario mínimo señalado en la Ley 1ª de 1963.

3. La petición del sindicato reza:

"La cooperativa, de común acuerdo con el sindicato y dentro de las negociaciones del presente pliego, procederá a revisar y modificar los horarios de trabajo existentes en todas sus dependencias, quedando entendido que, para el futuro, cualquier modificación de horarios, sólo se podrá hacer de acuerdo con el sindicato. El tiempo que se conceda para el almuerzo, de común acuerdo con el sindicato, quedará comprendido dentro de la jornada ordinaria de trabajo".

Solicitud que quedó resuelta así:

"A los trabajadores que por razón del cumplimiento de su jornada deben almorzar en el restaurante que administra la cooperativa y estar a disposición de ella en el recinto de la empresa en horas de almuerzo, se les computará como parte de dicha jornada la segunda media hora que permanezcan en inactividad".

Dice el impugnante que esta solución excede las facultades de los árbitros, por cuanto la petición de los trabajadores fue "que tanto la revisión del horario de trabajo como la inclusión de la media hora de descanso para almorzar se hiciera de común acuerdo entre las partes, y dentro de las negociaciones del pliego", por lo cual lo decidido por el Tribunal va más allá del *petitum,* en cuanto lo pedido fue el *acuerdo entre las partes* y no la decisión arbitral; censura que a la Sala le merece el mismo comentario que ya expuso en relación con la facultad del Tribunal para revisar el escalafón pactado, por falta de acuerdo en las etapas de arreglo directo y conciliación.

Expresa también el recurrente que la inclusión en la jornada de trabajo del período de descanso vulnera derechos del patrono consagrados en los artículos 127 y 167 del Código Sustantivo del Trabajo, conforme a los cuales el patrono no está obligado a remunerar sino el servicio prestado.

El artículo 127, que define el salario, prevé ciertamente el servicio como elemento que da derecho al salario, y el 167 dispone que "las horas de trabajo durante cada jornada deben distribuirse al menos en dos secciones, con un intermedio de descanso que se adapte racionalmente a la naturaleza del trabajo y a las necesidades de los trabajadores", lapso que "no se computa en la jornada".

Si la primera de las citadas disposiciones establece el trabajo como elemento generador del salario, la segunda consagra el derecho al descanso entre los lapsos laborables que componen

la jornada de trabajo, derecho que la ley protege tanto por razones de orden fisiológico y económico como de orden social, entre las que se cuenta la necesidad de que el trabajador disponga, fuera del trabajo, de tiempo suficiente para dedicarlo a la vida familiar, social e intelectual, etc., objetivo que no se satisface si el trabajador ha de estar durante el lapso correspondiente "a disposición" del patrono, aunque permanezca en inactividad. Del mismo modo que la empresa tiene derecho no sólo al esfuerzo sino también al *tiempo* del trabajador durante las horas laborables, éste tiene derecho a su *tiempo* durante las de descanso, y no es completamente dueño de él si para el pleno ejercicio de la respectiva facultad tropieza con la limitación que le impone el deber de "estar a disposición" del patrono durante el período de descanso. Por ello la inclusión en la jornada de trabajo del tiempo en que, aun en inactividad, el trabajador debe sin embargo estar atento a las órdenes de la empresa, no solamente no vulnera los derechos de ésta sino que se ciñe estrictamente a las normas que en la ley laboral protegen el descanso del trabajador como necesario factor de orden moral, económico y social.

4. En la petición del pliego sobre modificación de la cláusula 9ª de la convención solicita el sindicato:

"*Cláusula 9ª Prima de colaboración.* La cooperativa continuará pagando a sus trabajadores la prima de colaboración, equivalente a un mes de salario básico completo, incluyendo salario en especie, y la pagará dentro de los primeros diez (10) días del mes de diciembre de cada año.

"Los trabajadores recién ingresados, o que se hayan retirado voluntariamente, durante el año respectivo, tendrán derecho a esta prima en proporción al tiempo trabajado. Esta prima se pierde cuando el trabajador sea despedido por justa causa, siempre y cuando haya sido debidamente comprobada".

La respectiva decisión del laudo reza así:

"*Cláusula 9ª Prima de colaboración.* La cooperativa continuará reconociéndoles a sus trabajadores una prima de colaboración equivalente a un mes de salario básico completo, si ha existido durante el respectivo año una buena colaboración por parte de sus empleados. Dicha prima será pagadera el 10 de diciembre de cada año y tendrán derecho a ella, en proporción al tiempo trabajado en esa anualidad, quienes hayan servido siquiera seis meses a la empresa aun en el caso de retiro voluntario.

"Esta prima se pierde cuando el trabajador sea despedido por cualquiera de las causales de que tratan los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo (hoy artículo 7º del Decreto legislativo número 2351 de 1965)".

Expone el recurrente que la prima a que la solicitud y el laudo se refieren se convino por razones de equidad, y que estaba subordinada a las buenas condiciones económicas de la empresa; que su objeto era reconocer a los trabajadores una participación en las utilidades de la empresa; que al suprimirse en el laudo la exigencia de la buena situación económica de la cooperativa y reemplazarla por la "buena cooperación por parte de los empleados", quebrantó el artículo 1º del Código Sustantivo del Trabajo que consagra el principio de *equidad* como rector de la relación laboral y el 55 del mismo Código, según el cual los contratos deben ejecutarse de buena fe, colaborando en los fines de la empresa, ya que se falta a la equidad al reconocerles el derecho a una prima que deja de serlo para convertirse en salario cuando desaparecen las utilidades, y con ellas, la justificación de aquélla, y se quebranta el principio de la buena fe si para que obren conforme a él, lo que implica la colaboración en los fines de la empresa, debe pagarse la prima. Esta, dice el impugnante, "tal como la reglamentó el laudo, atenta contra sanos principios morales y de equidad, pues parte de la base de que la buena fe hay que premiarla, lo cual podría llevar al ánimo de los trabajadores que deben obrar de buena fe sólo a la espera de un premio". Dice el recurrente que por este aspecto el laudo viola además otras disposiciones —como los artículos 458 del Código Sustantivo del Trabajo y 143 del Código de Procedimiento Laboral—, mas sin expresar por qué, y sin que tampoco se vea cuál pueda ser la conexión que tengan con el punto sobre que versa el recurso.

Se limita el laudo en el ordinal que es motivo de censura a ordenar que se continúe pagando a los trabajadores una prima pactada libremente entre las partes en la convención colectiva vigente, esto es, que se continúe en el régimen convencional ya establecido, sin que la falta de alusión a las condiciones económicas de la empresa como requisito de pago autorice a la Sala para revisar los motivos de equidad que los árbitros tuvieron en cuenta para resolver, pues que, como tantas veces se ha dicho por la Corte, de la índole del arbitramento es resolver de modo discrecional las diferencias de intereses que se someten a su decisión. Y cuanto al principio de la buena fe, es

éste un concepto que se predica, según el artículo 55 del Código Sustantivo Laboral, de la conducta de las partes en la ejecución del contrato, en manera alguna de las prescripciones de los órganos que ejercen competencia para resolver contenciones o conflictos de intereses con fundamento en consideraciones de equidad.

5. No contraviniendo las prescripciones del laudo ninguna de las disposiciones citadas por el recurrente —con la salvedad arriba enunciada—, y hallando la Sala que confrontadas todas las demás disposiciones que contiene con las normas legales vigentes, ninguna de ellas aparece violada, es el caso de homologarlo, si bien con la reserva a que se ha hecho referencia.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara que las decisiones pronunciadas por el Tribunal de arbitramento en este negocio son EXEQUIBLES, y por tanto homologa el laudo proferido el ocho de junio de mil novecientos sesenta y siete que dirimió el conflicto laboral entre la Cooperativa de Bavaria y el sindicato de trabajadores de la empresa, si bien con la reserva de que los aumentos de salarios decretados en el ordinal sexto en ningún caso podrán exceder del porcentaje exigido en el pliego de cargos para cada escala de sueldos, ni los salarios podrán ser inferiores al mínimo mensual establecido en ley vigente.

Publíquese, cópiese, notifíquese, envíese copia de esta providencia y de la del Tribunal de arbitramento al Ministerio de Trabajo, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## DOMINGOS Y FESTIVOS

**Deben liquidarse del 1º de abril de 1963 al 3 de septiembre de 1965 conforme al artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo y del 4 de septiembre de 1965 al 12 de agosto de 1966 según los artículos 12 y 13 del Decreto 2351 de 1965, sobre la base de $ 14.00 diarios hasta el 31 de diciembre de 1965 inclusive, y de $ 15.00 diarios para el año de 1966, según lo confesado en posiciones por el representante de la empresa y lo establecido en la inspección ocular de folio 60 y atendiendo también a las normas sobre salario mínimo legal para los años de 1963 y 1964.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Sección Primera

Bogotá, D. E., diciembre 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

Por medio de apoderado, José Hilario López demandó, ante el Juez del Trabajo de Barrancabermeja, a la sociedad denominada Talleres Unidos Limitada, representada por su gerente, para que se la condenase a pagarle la suma de $ 82.189.46 o la que resultase de las probanzas del juicio, por los conceptos de salarios y remuneraciones, prestaciones e indemnizaciones.

Según el libelo, López trabajó para la sociedad demandada, en calidad de celador, desde el 5 de septiembre de 1962 hasta el 12 de agosto de 1966; posteriormente al ingreso del trabajador fue firmado un contrato en cuya cláusula 11 se estipuló ilegalmente que "para lo que respecta a liquidación de prestaciones sociales" el contrato regiría desde el 1º de abril de 1963; el salario devengado en los últimos tres meses fue de $ 15.00 diarios; la jornada ordinaria de trabajo convenida en el contrato escrito fue de ocho horas diurnas, así: de 7 a 11 a. m. y de 1 a 5 de la tarde, y los salarios pagados por el patrono durante la vigencia del contrato cubrieron sólo los servicios prestados en la jornada diurna pactada; el trabajador prestó sus servicios como celador durante la noche, desde las 6 de la tarde hasta las 6 de la mañana del día siguiente; el demandado no pagó al trabajador el salario correspondiente a la jornada nocturna ni el recargo del 35% debido, ni el trabajo suplementario o de horas extras por ser superior a la jornada de ocho horas pactada; el patrono no pagó las vacaciones no disfrutadas de todo el tiempo servido, ni el auxilio de cesantía, ni los domingos trabajados durante la noche, ni las fiestas cívicas y religiosas, como tampoco un auxilio por enfermedad que imposibilita al trabajador, ni la indemnización por ruptura unilateral del vínculo, sin justa causa.

Se opuso la sociedad demandada a las pretensiones del actor y el juzgado del conocimiento desató la controversia en fallo por el que condenó a la sociedad demandada a pagar la suma de $ 32.184.00 por salarios por trabajo en "jornadas nocturnas, incluyendo los días dominicales y festivos y sus respectivos recargos", cesantía, vacaciones, auxilio por enfermedad no profesional e indemnización por terminación unilateral del contrato sin justa causa comprobada, así como el tratamiento médico, quirúrgico, farmacéutico y hospitalario de que trata el artículo 277 del Código Sustantivo del Trabajo hasta por seis meses. Absolvió de los demás cargos y condenó en costas a la parte demandada.

Por apelación de ambas partes litigantes, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barrancabermeja revocó la sentencia del *a quo* en su ordenamiento condenatorio por los extremos de salarios, cesantía y vacaciones, absolviendo en su lugar a la parte demandada de ellos, y modificó la decisión indemnizatoria por ruptura

ilegal del contrato aumentándola a $ 1.425.00. Confirmó lo demás y no hizo declaración sobre costas por la alzada.

Contra la sentencia anterior interpuso el apoderado del demandante el recurso de casación, que habiéndose tramitado en legal forma pasa a decidirse.

La demanda persigue el quebrantamiento parcial del fallo recurrido "en cuanto absolvió al patrono del pago de salarios, para que en su lugar se confirme lo resuelto por el juez *a quo*, en el sentido de decretar el pago de los salarios correspondientes a los servicios efectivamente prestados por el trabajador como celador nocturno o, en subsidio, los concernientes a los servicios contratados para la jornada diurna de ocho horas diarias y que no pudieron ser prestados por el trabajador por orden y disposición del patrono, más el valor del recargo legal del 35% sobre el valor del salario diurno, por concepto del trabajo nocturno, y el valor de la sobrerremuneración por el trabajo habitual realizado por el trabajador sin descanso compensatorio durante los domingos y festivos legales". Procura también el quebrantamiento de la sentencia en cuanto confirmó la de primera instancia en su parte absolutoria del pago de las horas extras nocturnas laboradas, para que, en su lugar, se decrete el reconocimiento de ese derecho.

Para estos efectos se formulan cinco cargos que se sintetizan y resuelven. No hubo escrito de oposición.

*Primer cargo.* Acusa la violación indirecta del artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los artículos 142 y 143 ibídem, por error de hecho que aparece de manifiesto en los autos, por falta de apreciación del contrato de trabajo suscrito entre las partes con fecha 1º de abril de 1963, que obra al folio 4 del expediente, y de las posiciones absueltas por el representante de la compañía demandada, a los folios 54 a 56.

El recurrente alega que al folio primeramente mencionado obra el contrato de trabajo suscrito entre los litigantes, por cuya cláusula 4ª se pactó una jornada de ocho horas diurnas, de 7 a 11 de la mañana y de una a cinco de la tarde, con un salario mínimo de $ 11.20 diarios, y por cuya cláusula 9ª se estipuló que cualquier modificación que se acordare en el futuro se haría constar por escrito al pie del contrato, bajo firma. Que en virtud de lo anterior la jornada pactada fue de ocho horas diurnas; sin embargo, el patrono, por disposición suya, le impuso unilateralmente al trabajador una jornada diferente, más larga y por tanto más onerosa, de 12 horas nocturnas, con el mismo salario pactado para la jornada diurna de ocho horas, el cual rigió durante los dos primeros años del servicio. Agrega que este acto de disposición unilateral está demostrado por la confesión del representante de la empresa, en las posiciones mencionadas, e implicó una violación del contrato y un acto de deslealtad de parte del patrono; que el juzgador de primera instancia condenó al pago del trabajo nocturno de doce horas, realmente prestado por el trabajador, con fundamento en el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto los salarios pagados correspondían a la jornada diurna pactada y el trabajador, que no prestó sus servicios durante ella, tenía derecho al salario, pues esa no prestación en la jornada diurna se debió a disposición unilateral del patrono; que no obstante, el Tribunal revocó tal condena con fundamento en la inexistencia de la prueba del acto de disposición patronal que sí existe en el expediente, en las posiciones ya indicadas, error que condujo a la violación indirecta del artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo. Este también fue infringido al no apreciarse la cláusula novena del contrato sobre modificación escrita en el futuro. Hubo además el error de dar como acordada una modificación que le fue impuesta al trabajador por disposición unilateral del patrono, según lo confesado por éste en posiciones. La acusación menciona así mismo como violados el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo por cuanto el Tribunal, según dice el recurrente, aceptó como válidas y jurídicamente eficaces las condiciones impuestas al trabajador por disposición unilateral del patrono, tales como las del trabajo nocturno de doce horas en vez del de ocho horas diurnas, con un salario que resultaría inferior; el artículo 14 del mismo estatuto, sobre irrenunciabilidad de los derechos laborales; el 142 ibídem, sobre irrenunciabilidad del salario y el 143 sobre salario igual para trabajo igual.

*Se considera:*

El Tribunal absolvió de la súplica del demandante relativa al pago del trabajo nocturno durante toda la vinculación laboral, porque apreció que el salario pagado por el tiempo servido y correspondiente a la jornada nocturna realmente trabajada, lo fue en razón de que el primitivo convenio para trabajar en jornada diurna fue modificado por las mismas partes contratantes, desde el primer momento, en forma que la

vinculación se cumplió mediante la prestación del trabajo en jornada nocturna y nunca en aquella jornada diurna. Lo pagado, pues, se atribuyó a trabajo efectivamente prestado. Esta decisión la apoyó el juzgador, principalmente, en la voluntad de los contratantes expresada en las posiciones absueltas por una y otra parte litigantes. El recurrente no menciona como mal apreciadas las posiciones absueltas por el demandante, que constituyen soporte fundamental del fallo recurrido, en el extremo que se examina. Y es ostensible que sin tal acusación, y sin su demostración además, el recurso no alcanza a destruir lo resuelto.

Por otra parte, los preceptos que el cargo destaca no concretan la cuestión principal sometida a estudio de la Corte, pues si bien el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo fue mencionado por el Tribunal para significar que no se encontraba en presencia del supuesto que él contempla, ello fue en consideración adicional encaminada a corroborar que lo pagado como retribución en el caso *sub júdice* correspondió realmente al trabajo nocturno recibido por el patrono y no al salario de la jornada diurna inicialmente convenida y no realizada por el trabajador y al cual tuviese derecho, aun no habiendo prestado el servicio en esa jornada, en razón de disposición unilateral o culpa del patrono. Sobre este aspecto fundamental de la litis el sentenciador agregó consideraciones relativas a la realidad contractual durante todo el tiempo que vinculó a las partes, al enriquecimiento injusto que produciría la tesis del demandante y a la imposibilidad de éste para prestar durante toda la ejecución laboral de más de tres años las dos jornadas, diurna y nocturna, sobre que controvierten los litigantes. Y nada de todo esto es impugnado en el recurso. De los artículos 14, 142 y 143 del Código Sustantivo del Trabajo que también menciona la acusación hay que observar que la sentencia no los viola, por cuanto sus bases de hecho y de derecho en nada se refieren a la irrenunciabilidad de derechos laborales o del salario, ni a desigualdad por trabajo desempeñado en puesto, jornada y eficiencia iguales.

La apreciación fundamental del *ad quem* sobre el extremo examinado fue la de que las partes convinieron modificar la prestación del servicio inicialmente contratado, en forma que se le prestase "en horas nocturnas y con horario diferente", apreciación cuyo soporte probatorio no ha sido destruido y cuya ilicitud tampoco se ha demostrado.

Debe agregarse que la cláusula novena del documento originariamente suscrito por los litigantes, sobre la necesidad de hacer constar por escrito sus modificaciones, no destruye la realidad afirmada por las partes y reconocida por el Tribunal de que el contrato se ejecutó en jornadas nocturnas. En razón de esta probanza tampoco aparece el acto de disposición unilateral que pretende el recurso.

No prospera, por lo expuesto, el cargo.

*Segundo cargo.* Acusa la violación, por aplicación indebida, de los artículos 57, ordinal 1º y 133 del Código Sustantivo del Trabajo, y por falta de aplicación, de los artículos 27, 43, 57 ordinal 4º y 142 del mismo estatuto.

El recurrente expresa que queriendo interpretar el *ad quem* la disposición del artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo en su sentido lato, estimó que el derecho allí consagrado sólo es aplicable a los casos ocasionales en que, por virtud de algún inconveniente patronal o de otra índole, tanto el trabajador como su patrono se ven obligados a suspender sus labores, como en los de lluvia, calamidad pública y otros; pero que estas disposiciones regulan materias diferentes a las del asunto debatido, que concretamente es el derecho a percibir el salario sin prestación del servicio cuando tal ocurre por disposición o culpa del patrono.

*Se considera:*

El Tribunal mencionó el texto 140 del Código Sustantivo del Trabajo, en la forma a que alude el recurrente, para significar que en el caso de autos no se estaba en presencia de una situación de hecho a la que resultase aplicable su ordenamiento. La exégesis que a este efecto adelantó estuvo encaminada a significar que no podía desatenderse la realidad de un salario pagado durante más de tres años y correspondiente al trabajo nocturno, para apreciar que con él se retribuyó la jornada diurna originariamente pactada, con valor que debía perderse para el patrono en razón de un acto unilateral de disposición suya. Lo que fundamentalmente apreció el fallador para resolver este extremo de la litis fue, como ya se consideró, que las partes convinieron en que el trabajo se ejecutase durante la jornada nocturna, lo que efectivamente se cumplió durante toda la vinculación laboral, sin que el recurso haya destruido, ni acusado siquiera, la prueba de confesión del demandante en que se apoyó la decisión del Tribunal. Por lo demás si el fallador aludió a los casos en que el patrono no suministra los elementos de trabajo o éste no se efectúa por lluvia o calamidad pública, fue para comentar algunos de los en que el trabaja-

dor tiene derecho a percibir el salario, los cuales señaló como distintos del que motivó la litis; ma con ello no aplicó de modo indebido los que indica el recurrente como violados por ese concepto, ya que la situación de hecho apreciada por el *ad quem* fue diferente de las contempladas por aquellos textos. Como tampoco dejó de aplicar los que menciona el recurso en esta modalidad, violándolos, porque ellos no eran aplicables a la realidad contractual que dio por establecida el fallador, y que esta acusación no demuestra equivocada.

No prospera, por lo expuesto, el cargo.

*Tercer cargo.* Acusa la violación por falta de aplicación de los artículos 13, 27, 43, 57 ordinal 4º, 127 y 142 del Código Sustantivo del Trabajo, infracciones en las que incurrió el sentenciador, en primer término, por creer que el salario de $ 11.20 pactado en el contrato escrito para una jornada diurna de ocho horas podía aplicarse, por imposición unilateral del patrono, al pago de los servicios efectivamente prestados por el trabajador durante la jornada nocturna de doce horas diarias. El recurrente alega que según los artículos 13 y 43 de la obra citada no produce efecto alguno cualquier estipulación que afecte o desconozca el mínimo de derechos consagrados en el Código Sustantivo del Trabajo ni las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, y que las establecidas en el contrato de trabajo escrito representaban ese mínimo, por lo cual los salarios pagados al trabajador sólo pueden entenderse hechos por concepto del derecho que consagra el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo. Agrega que, por la misma razón, los servicios efectivamente prestados como celador nocturno quedaron sin remunerar y están pendientes de pago. Ellos corresponden a los un mil doscientos doce días de la relación laboral, o sea los transcurridos entre el 1º de abril de 1963 y el 12 de agosto de 1966 con remuneración que no puede ser otra que la mínima legal de $ 14.00 diarios establecida por la Ley 1ª de 1963 y el Decreto 236 del mismo año, tal como lo previene el artículo 4º de la Ley 187 de 1959 para cuando falta la prueba del salario estipulado en las controversias laborales. Manifiesta, además, que según las posiciones absueltas por el representante patronal de folios 54 a 56, el salario pagado durante todo el tiempo de 1966 fue de $ 15.00 diarios, por lo que el salario mínimo de $ 14.00 debe servir de base para liquidar el extremo cuestionado desde el 1º de abril de 1963 hasta el 31 de diciembre de 1965, y el de $ 15.00 reconocido en aquella probanza, desde el 1º de enero de 1966 al 12 de agosto del mismo año. Concluye el recurrente afirmando que al negarse el Tribunal a reconocer la retribución por los dichos servicios infringió los preceptos del Estatuto Laboral relativos a que todo trabajo dependiente debe ser remunerado, el patrono tiene la obligación de pagar al trabajador el salario correspondiente a los servicios de éste, lo que se entiende por salario, y sus caracteres de irrenunciable e incesible.

*Se considera:*

Esta acusación parece formulada por la vía directa ya que no pretende que el juzgador hubiese incurrido en ningún error de hecho o de derecho en la apreciación del material probatorio. Cierto que menciona las posiciones absueltas por el representante patronal, mas no como causantes de error, por falta de estimación o de mala apreciación de las mismas. Debe entenderse, pues, que lo que el recurrente afirma es que los textos laborales destacados por él no fueron aplicados por el sentenciador a hechos que éste dio por establecidos y que los reclamaban. Sin embargo, el Tribunal no partió del mismo supuesto del recurrente acerca de la imposición unilateral del patrono para cambiar la jornada diurna por la nocturna. La base del fallador sobre esta cuestión central fue la de que la jornada diurna originariamente convenida en el pacto escrito nunca se realizó y el trabajo nocturno se efectuó durante toda la relación laboral de común acuerdo entre patrono y trabajador. Mientras no se destruya este supuesto fundamental no puede tener éxito el recurso en el asunto que propone. Muchísimo menos por la vía directa ahora escogida que atribuye al juzgador supuestos de hecho que él no dio por establecidos. Y sobre las bases mencionadas de juzgamiento no aparece violación alguna de los preceptos destacados por la acusación ya que el fallo no desconoce, ni deja de aplicar, las reglas sobre la remuneración del trabajo dependiente, la obligación del patrono de pagar el salario y los caracteres y protección de que él ha sido revestido. Otra cosa es que el juzgador estimase que lo pagado correspondió al trabajo convenido por los litigantes.

Debe agregarse que la alegación relativa a que la decisión impugnada hubiese violado las regulaciones de ley sobre ineficacia de las estipulaciones convencionales y desconocimiento del mínimo de derechos que consagra el Código Laboral no es estimable, ya que en forma alguna lo convenido posteriormente por los litigantes y cumplido por ellos durante toda la ejecución contractual se exhibe como ilícito, en lo que propone este

cargo. Por lo demás, las referencias de la acusación a las normas sobre salario mínimo legal en distintas épocas, sólo podrían considerarse en sede de instancia, para el caso de que aquélla hubiese prosperado, y esto no ha ocurrido en razón del soporte fundamental del fallo sobre la jornada real y el acuerdo que la determinó; del mantenimiento del mismo por falta de demostración de un error evidente al deducir el fallador ese acuerdo de probanzas no impugnadas, y de la forma y del contenido del cargo. Finalmente, ninguna de las normas legales que éste destaca como infringidas consagran concretamente el derecho a la remuneración por el trabajo nocturno y el suplementario, ni alcanzan a configurar, en el presente caso y en su definición judicial, las violaciones que se pretenden.

No prospera, por lo expuesto.

*Cuarto cargo.* Ha sido formulado así:

"Para el caso de que se considere que el salario pagado al trabajador durante la vigencia de la relación laboral estuvo destinado a retribuir los servicios efectivamente prestados durante las 12 horas del tiempo nocturno, o mejor, la jornada nocturna, deducción que dejaría sin remunerar, entonces, los servicios contratados para la jornada diurna de 8 horas diarias y que no fueron prestados por orden y disposición del patrono, debe darse aplicación al artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, decretando, subsidiariamente, el pago del salario de $ 11.20 diarios pactado en el contrato escrito de trabajo para la jornada diurna de 8 horas diarias, correspondiente a la vigencia del contrato comprendida entre el 1º de abril de 1963 y el 12 de agosto de 1966. El precepto legal sustantivo, de orden nacional, que estimo violado, es el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo por infracción directa".

*Se considera:*

El Tribunal no ignoró la existencia del precepto que destaca la acusación, ni se rebeló contra su mandato. Por el contrario, en forma expresa hizo referencia al texto 140 del Código Sustantivo del Trabajo para significar que no regulaba la situación litigiosa, con lo cual no pudo incurrir en la violación del mismo por el motivo directo que pretende el impugnador. Puede agregarse, con todo, que la petición subsidiaria de ahora, para el pago de lo pactado en el contrato escrito original, y en el entendimiento de que lo pagado retribuyó los servicios nocturnos que se prestaron efectivamente, no está contenida en el libelo inicial, que a este propósito lo que pretendió fue la remuneración nocturna con sus recargos legales y por trabajo suplementario, incluyendo los días de fiesta. Por lo demás, la acusación insiste en el supuesto de hecho no aceptado por el fallador, de que los servicios no se prestaron en la jornada diurna, inicialmente convenida, por orden y disposición del patrono. Y la sentencia parte de la base de que los litigantes convinieron la jornada nocturna de doce horas, con apreciación que no ha sido destruida.

No es estimable ni fue bien formulada la acusación.

*Quinto cargo.* Acusa la infracción directa de los artículos 158, 159, 160, 161, 168, 169, 172, 173, 174, 177, 179, 181 del Código Sustantivo del Trabajo y 12 y 13 del Decreto 2351 de 1965.

El recurrente alega que al revocar el Tribunal "la condena del *a quo* sobre pago de salarios involucró en la revocatoria, sin singularizar ni dar los motivos que tuvo para desconocerlas, las sobrerremuneraciones correspondientes a trabajo dominical y festivo y al recargo legal del 35% sobre el valor del salario diurno, por concepto del trabajo nocturno que el inferior había reconocido en la sentencia". Agrega que "como lo reconoció la sentencia de primer grado, el trabajo dominical y festivo realizado por el trabajador durante la jornada completa y sin descanso compensatorio durante toda la relación de trabajo, es un hecho que no se discute en el juicio por estar ampliamente establecido, en particular con la propia confesión del representante patronal al absolver posiciones a folios 54-56". En seguida presenta la liquidación que correspondería a los dos conceptos expresados —trabajo en dominicales y festivos y recargo del 35% sobre el salario diurno— durante toda la relación laboral sobre la base del jornal que corresponde a sus distintas épocas regidas por la legislación que estima pertinente, y luego expresa que también hubo violación de la ley por parte del *ad quem* al confirmar la absolución del inferior sobre la súplica relativa a horas extras nocturnas, que señala en número de cuatro durante toda la relación laboral, por cuanto el convenio originario estableció como jornada la de ocho horas. Para este último efecto presenta también la liquidación correspondiente.

*Se considera:*

Ciertamente, el *ad quem* no expresó las razones que hubiese tenido para revocar la condena del inferior sobre la remuneración del trabajo en domingos y festivos y por recargo del 35% sobre

el salario diurno, por el hecho del trabajo nocturno, así como tampoco manifestó las que hubiese tenido para confirmar la absolución de primera instancia por concepto de horas extras nocturnas trabajadas. Su preocupación —salvo en lo relacionado con la súplica sobre indemnización por terminación unilateral del contrato que no es objeto del recurso— se concretó a esclarecer que las labores fueron ejecutadas de noche, por convenio entre las partes vinculadas por la relación laboral, el cual modificó el horario diurno inicialmente acordado pero que no tuvo cumplimiento. Y apreciado este hecho fundamental de modo distinto a como lo hizo el *a quo*, el Tribunal produjo la revocatoria de la condena por jornadas nocturnas, sin reparar en la circunstancia del trabajo en días de descanso obligatorio ni en la del recargo que correspondiera legalmente al trabajo nocturno realizado, por el sólo hecho de ser nocturno. Sin embargo, todas las reflexiones del Tribunal aparecen referidas a un contrato que duró desde el 1º de abril de 1963 al 12 de agosto de 1966, como lo dio por establecido el *a quo*, e inequívocamente, además, a que la labor se prestó de las 6 de la tarde a las 6 de la mañana del día siguiente, todos los días, sin solución de continuidad. En estas condiciones ha de entenderse que el juzgador sí dio por establecidos esos hechos, relativos al trabajo nocturno, sin solución de continuidad durante toda la ejecución del contrato, pese a lo cual no aplicó las reglas legales correspondientes incurriendo así en la infracción directa que acusa el presente cargo. Se impone, por lo tanto, el quebrantamiento del fallo en el aparte cuestionado, para que la Corte en sede de instancia resuelva:

Domingos y festivos. *Deben liquidarse del 1º de abril de 1963 al 3 de septiembre de 1965 conforme al artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo y del 4 de septiembre de 1965 al 12 de agosto de 1966, según los artículos 12 y 13 del Decreto 2351 de 1965, sobre la base de $ 14.00 diarios hasta el 31 de diciembre de 1965 inclusive, y de $ 15.00 diarios para el año de 1966, según lo confesado en posiciones por el representante de la empresa y lo establecido en la inspección ocular de folio 60, y atendiendo también a las normas sobre salario mínimo legal para los años de 1963 y 1964.* El primer período mencionado comprende 126 domingos y 43 festivos nacionales y religiosos, para 169 días de descanso remunerado, que deben retribuirse en la forma sencilla que pide el recurrente, esto es, a $ 14.00 diarios cada uno, para $ 2.366.00. El segundo período comprende 49 domingos y 15 festivos para 64 descansos remunerados, de los cuales 22 se liquidarán a $ 14.00 cada uno, por corresponder a 1965 y 42 de 1966 a $ 15.00 cada uno, para un total de $ 1.876.00, resultantes de su valor doblado. Total, por este concepto de remuneración del trabajo en días de descanso obligatorio, $ 4.242.00.

*Recargo del trabajo nocturno.* Del 1º de abril de 1963 al 31 de diciembre de 1965 hubo mil jornadas nocturnas que liquidadas a $ 4.90, valor del recargo legal sobre $ 14.00 diarios representan $ 4.900.00. Del 1º de enero de 1966 a la expiración del contrato hubo 222 jornadas nocturnas. El jornal pagado fue de $ 15.00, en este tiempo, para la jornada nocturna. Como el mínimo legal con su recargo era de $ 18.90, el patrono adeuda $ 3.90 por cada una de esas jornadas, para un valor de $ 865.80. Total por este concepto, $ 5.765.80.

*Horas extras nocturnas.* La absolución del Tribunal por el extremo de horas extras nocturnas obedeció de modo claro a que constituye planteamiento de la litis el de que el demandante López fue celador, empleo que no se halla regido por la jornada máxima legal de 8 horas. Sin que sea atendible la consideración del impugnador acerca de que la jornada ordinaria en el *sub lite* fue la de ocho horas del contrato escrito, porque está definido, y este soporte de la sentencia del Tribunal no pudo ser quebrantado, que la jornada convenida y realizada con posterioridad al dicho contrato escrito, durante toda la vinculación laboral, fue la de 12 horas nocturnas. La decisión del *ad quem* se ajustó, pues, a derecho, sobre tal extremo.

En mérito de todo 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, en cuanto por su ordenamiento primero absolvió al demandado de las súplicas relativas al pago de remuneración de trabajo en días de descanso obligatorio y al del recargo legal por trabajo nocturno y reformando la sentencia de primera instancia sobre estos extremos condena a Talleres Unidos Limitada, representada por su gerente, señor Arsenio Jaraba Garay a pagar al demandante José Hilario López las sumas de cuatro mil doscientos cuarenta y dos pesos ($ 4.242.00) moneda legal y cinco mil setecientos sesenta y cinco pesos con ochenta centavos ($ 5.765.80) moneda legal, por los conceptos expresados en su orden, para un total de diez mil siete pesos con

ochenta centavos ($ 10.007.80) moneda legal. NO LA CASA en lo demás.

Sin costas.

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

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# HOMOLOGACION

**La Corte, por providencia de 16 de diciembre de 1967,** homologa y declara exequible **el laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado por el Ministerio de Trabajo para dirimir el conflicto colectivo suscitado entre la Compañía Colombiana de Tabaco y su sindicato de trabajadores.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*
Sección Primera

Bogotá, D. E., diciembre 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

El Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Colombiana de Tabaco, ha recurrido en homologación el laudo arbitral proferido para resolver el conflicto colectivo de trabajo entre esa organización y la mencionada compañía. Esta se opone a la prosperidad del recurso.

Como antecedentes del diferendo colectivo conviene destacar:

a) Las relaciones laborales en la empresa han venido rigiéndose desde hace muchos años por convenciones colectivas, a la última de las cuales los contratantes le fijaron un plazo de dos años "a partir del 1º de julio de 1965" (cláusula IV), agregando: "Cada una de las partes se reserva el derecho de denunciar la presente convención colectiva mediante aviso a la otra, por escrito, que deberá ser entregado dentro de los cinco primeros días del mes de mayo de 1967. Si el sindicato denunciare esta convención deberá presentar el nuevo pliego de peticiones con la nota de denuncia. Las conversaciones de arreglo directo de ese nuevo pliego se iniciarán el primer día del mes de junio del mismo año, siempre que fueren cumplidos los requisitos sobre denuncia de la convención y presentación del nuevo pliego" (cláusula V).

b) En desarrollo de lo previsto, tanto la compañía como el sindicato denunciaron la convención el 2 de mayo de 1967, y el segundo presentó un pliego de peticiones.

c) La denuncia de la compañía tuvo por objeto, según allí se expresa, "que en la tramitación del correspondiente conflicto colectivo se discuta, revise y sustituya por normas más adecuadas la fijación convencional de salarios vigente desde 1961, por virtud del artículo 3º de la convención celebrada ese año, y sus cuadros anexos"; en otras palabras, del mismo documento, "abrir a la empresa la posibilidad legal de negociar, en la convención colectiva que ha de sustituir a la convención denunciada, un equilibrio en la fijación de salarios, acorde con la categoría de cada uno de los oficios; o, llegado el caso, adquirir el derecho a que esta cuestión pueda ser resuelta en fallo arbitral".

d) De los diecinueve puntos del pliego de peticiones sindicales, ocho fueron acordados en la etapa de negociaciones directas y seis en la de conciliación, quedando insolutos a la terminación de esta última los cinco denominados aumento de salarios, revaluación de oficios, bonificación de jubilados, supresión del artículo 4º y cláusulas no revisables.

e) Pero, además, desde las primeras negociaciones directas se produjo un enfrentamiento de las partes porque el sindicato rechazó enfáticamente la posibilidad de discutir la propuesta de la compañía consignada en el referido escrito de denuncia, y la compañía insistió en ella, con no menos firmeza.

f) Sobrevino la huelga, el 16 de agosto y se prolongó hasta que el Ministerio de Trabajo, con apoyo en el Decreto 939 de 1966, convocó un Tribunal de arbitramento obligatorio para dirimir el conflicto (Resolución número 1593 de

25 de septiembre), integrándolo dos días después con los doctores Alvaro Ortiz L., Diego Tobón Arbeláez y Jorge Villa Cantillo (Resolución número 1621 de 1967), quienes se posesionaron, el primero en Bogotá y los demás en Medellín, sede designada por el Ministerio para el funcionamiento del Tribunal, el jueves 28 de septiembre.

g) El lunes 2 de octubre se reunieron por primera vez los árbitros, en la Inspección Nacional del Trabajo de Medellín; designaron presidente y secretario del Tribunal e iniciaron de inmediato sus labores, que prosiguieron en los días subsiguientes hasta el jueves 5, cuando acordaron por unanimidad pedir una prórroga del término para fallar y no sesionar el viernes a fin de permitirle al árbitro doctor Villa Cantillo adelantar el estudio financiero que anunció (Acta número 4).

h) El sábado 7 concurrieron solamente los árbitros Ortiz y Tobón, pues el doctor Villa se excusó telefónicamente (folio 155, cuaderno IV) y luego les hizo llegar a sus compañeros la nota de renuncia (folios 156 a 160, ibídem), en la cual expresa además su decisión de no continuar asistiendo ("No sé, señor presidente, cómo habrán de concluir las tareas del honorable Tribunal, que deseo acertadas y fecundas; pero, comoquiera que haya de ser, entiendo que no puedo estar ahí"), ratificada en mensaje cablegráfico de la misma fecha para el Ministerio: "Tales circunstancias oblíganme a rechazar inadmisibles pretensiones y a excluir mi nombre de cualquier aparente participación" (folio 166, ibídem).

i) No obstante, el lunes 9 de octubre sesionó de nuevo el Tribunal, en pleno (Acta número 5); pero ese mismo día el Ministerio aceptó la renuncia del doctor Villa y requirió al sindicato para designar su reemplazo (Resolución número 1684) y como el sindicato se negara a hacerlo, en comunicación del 11 (folio 192), el 13 nombró el Ministerio al doctor Pedro Gómez Valderrama para reintegrar el Tribunal, que a partir del 9 no había vuelto a funcionar (Resolución número 1710).

j) Dicho 13 de octubre (Resolución número 1711), el Ministerio amplió "en diez días, ... contados a partir del vencimiento de los primeros diez días", el término del Tribunal para fallar.

k) Aunque posesionado el 13, en Bogotá, el nuevo árbitro sólo aparece actuando conjuntamente con los demás en Medellín, a partir del 17 y hasta el pronunciamiento del fallo unánime (25 de octubre) y la concesión del recurso de homologación, interpuesto por el sindicato al serle notificada aquella providencia.

La Sala se ha extendido en tantos pormenores cronológicos del proceso arbitral, para facilitar el ineludible esclarecimiento de un presupuesto de la jurisdicción extraordinaria: la oportunidad o extemporaneidad del laudo.

I. *La extemporaneidad del fallo arbitral*

También la acusación se ocupa, en tal aspecto, de manera especial. Como el artículo 459 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa que "los árbitros proferirán el fallo dentro del término de diez días, contados desde la integración del Tribunal", y en el caso de autos los tres árbitros primeramente designados se posesionaron el 28 de septiembre, desde aquí han de contarse los diez días del término inicial, según el sindicato, cuyos cómputos lo llevan a afirmar que dicho término expiró el 7 de octubre, o a lo sumo el 9, si se excluyeron los feriados. De donde concluye que los diez días de prórroga ministerial, aún admitiendo su legalidad, habrían finalizado el 17, o cuando más "el 21 de octubre, y no el 25, fecha del laudo", y éste "es inexequible en su totalidad por incompetencia de jurisdicción".

*Se examina el punto:*

Es innecesario acudir en el presente caso, para refrendarla o para rectificarla, a cierta doctrina jurisprudencial en que se afirmó: "No basta que los árbitros acepten y tomen posesión de sus cargos para que se entienda integrado el Tribunal de arbitramento, sino que es preciso que éste se instale, mediante la reunión de la totalidad de sus miembros" (homologación de 14 de abril de 1961, *Gaceta Judicial,* Tomo XCV número 2239, página 675). Pues si, conforme al artículo 453 del Código Sustantivo del Trabajo, "los árbitros disponen de dos días para... entrar en funciones" (contados —artículo 366 del Código Judicial— "desde el día siguiente al de la notificación" o comunicación oficial de su nombramiento), por lo menos ese plazo que la ley les concede para otra finalidad específica es distinto del que les señala el artículo 459 para dictar la sentencia y obviamente le precede, salvo cuando "disponen" renunciarlo, iniciando antes de su vencimiento las deliberaciones.

Ahora bien: Surtidas, en el caso de autos, las notificaciones de la resolución constitutiva del

Tribunal el 28 de septiembre (folios 111 y 112, cuaderno IV), los dos días preliminares de que disponían los árbitros se cumplieron el 30, sábado. Descontando los feriados (artículo 62, del Código Político y Municipal) y sin considerar ninguna causal de suspensión, los diez días previstos por el artículo 459 del Código Sustantivo del Trabajo habrían vencido el 13 de octubre, y los otros diez, de la prórroga ministerial, se completarían el 25 de dicho mes, fecha del pronunciamiento del fallo.

Que lo atinente a la potestad del Ministerio de Trabajo para conceder a los tribunales obligatorios de arbitraje las prórrogas del término para fallar, es cuestión definida en forma reiterada por la Corte. Así, en homologación de 21 de febrero de 1957, cuya doctrina se ha venido reproduciendo desde entonces, expresó:

"La prórroga del plazo para la expedición del laudo, por las partes, es consecuencia lógica del fenómeno de derogación voluntaria de la jurisdicción, en el arbitraje de este orden; mientras que en el obligatorio, la efectuada por ellas solamente constituye una facultad especial conferida por la ley, ya que la atribución primera, en el dicho orden lógico, debe radicarse en el mismo organismo que constituye el Tribunal, esto es, en el Ministerio de Trabajo. En otras palabras, como el arbitraje voluntario proviene del concierto de las partes, en la voluntad de las mismas radica la facultad para prorrogar a los árbitros el término para la expedición del laudo; mas como el obligatorio es de imposición legal tal atribución corresponde, propiamente, al organismo que conforme a la ley tiene poder para constituir el Tribunal de arbitramento. De esta suerte, los términos de los artículos 135 del Código Procesal del Trabajo y 459 del Código Sustantivo del Trabajo, referentes a la prórroga para la expedición del laudo, denotan facultad conferida a las partes, la cual en razón de las diferencias específicas entre el arbitraje voluntario y el obligatorio, es exclusiva de ellas en el primero y meramente potestativa, para fines de facilidad procedimental, en el segundo, el cual la reclama como propia del mismo organismo que constituyó el Tribunal. Sólo así se guarda correspondencia entre el acto constitutivo y el acto de prórroga, que siendo voluntarios en el arbitramento de aquella clase, revisten carácter imperativo y oficial en el de la segunda.

"Por otro lado, la tesis de que sólo las partes pueden prorrogar, en el arbitramento obligatorio, el plazo para dictar el fallo (tesis que no responde siquiera a la letra de los preceptos en examen) obligaría al Ministerio, en el supuesto de que ellas no acordasen dicha prórroga, a constituir un nuevo Tribunal, ya que el conflicto ni puede quedar insoluto, ni tiene otro camino para su decisión. Y si a ello necesariamente debe llegarse, todo aconseja que, en vez de esa nueva constitución, se prorroguen, en el tiempo, las atribuciones de quienes ya vienen conociendo del asunto. Aparte de que, si el Ministerio tiene la facultad para constituir el organismo arbitral —y este punto es incuestionable, por expreso mandato de la ley— o si la tendría para convocar un nuevo Tribunal —y esto otro tampoco admite discusión— debe tenerla para disponer sobre la continuidad de la misión de los árbitros primeramente designados. Que esto ni repugna a la naturaleza de la institución arbitral, ni violenta precepto alguno que estatuya sobre la remoción de los árbitros por vencimiento del dicho término, y antes conviene con aquélla y con los principios de economía y pronta solución de los conflictos" (*Gaceta Judicial*, T. LXXXIV, números 2177/78, páginas 175 y siguientes).

No aparece, pues, la extemporaneidad invocada por la acusación.

II. *Las suspensiones del término*

Con todo, en razón de los episodios peculiares relatados al comienzo de este proveído y de la constancia del secretario del Tribunal, que en ellos se apoya, convienen algunas precisiones adicionales. Pues, según la constancia (folio 190, los términos se hallaban "suspendidos a partir del día 10 del presente mes" (octubre), a causa de "la expiración de la representación legal que tenía el árbitro, doctor Jorge Villa Cantillo, que establece el numeral 4º del artículo 370 del Código Judicial y la consiguiente suspensión de la jurisdicción al tenor del numeral 3º del artículo 147 ibídem". Y tal concepto debe ser rectificado.

"La expiración del poder o de la representación legal, hasta que el hecho se haga saber a quien puede seguir en ella", de que habla el artículo 370 citado, nada tiene que ver con la renuencia, renuncia, retiro o falta absoluta de cualquiera de los árbitros, porque éstos, verdaderos jueces del conflicto colectivo, derivan su potestad decisoria exclusivamente del Estado, pese al origen de su designación, y no son de ningún modo apoderados, representantes o personeros de los contendientes ni del Gobierno. Grave desmedro sufriría la justicia si el fallador del litigio económico laboral pudiera considerarse obligado a favorecer a la parte que lo postuló; quien actúe dentro del Tribunal con ese criterio

prevarica, e incurre por tanto en la condigna responsabilidad penal.

Pero si el motivo invocado en la constancia comentada no sirve de base a ninguna suspensión del término para fallar, en cambio es indudable que éste deja de correr tan pronto como sobrevengan circunstancias que hagan imposible proseguir la actuación conjunta de los tres árbitros y hasta que tal imposibilidad desaparezca; porque entre tanto el Tribunal estará desintegrado.

No siendo el artículo 459 del Código Laboral un precepto aislado, su interpretación acertada exige que se le relacione con la prohibición contenida en el artículo 456 del mismo estatuto, con lo previsto en el ordinal 4º, *in fine,* del artículo 453 ("En caso de falta, renuencia o impedimento de alguno de los árbitros se procederá a reemplazarlo en la misma forma como se hizo la designación"), y con el espíritu de los ordenamientos procesales comunes (artículos 369 y 375 del Código Judicial). De lo contrario, la voluntad, la negligencia o el capricho de cualquiera de los árbitros bastarían para impedir el oportuno pronunciamiento de la sentencia cuando no se logre la unanimidad o para provocar la nulidad de la decisión, por extemporánea, mediante un recorte artificioso del plazo común, hipótesis una y otra inconciliables con el interés del Estado en la más rápida solución de los conflictos colectivos de trabajo y con la tendencia de la legislación positiva sobre la materia.

Entre los eventos de desintegración del Tribunal obligatorio cabe desde luego clasificar episodios como el que demuestran los autos (la renuncia de un árbitro, acompañada de su retiro de facto y del anuncio de su propósito de no regresar), no para motivar una superflua declaración del fenómeno por los otros miembros de la corporación desintegrada o por el Ministerio, sino para el esclarecimiento de la jurisdicción arbitral cuando el cómputo o descuento de esos períodos de suspensión pueda afectarla.

### III. *El ataque subsidiario*

En subsidio de la declaración de inexequibilidad total del laudo, por extemporáneo —pretensión infundada, como queda dicho—, el sindicato aspira a que sean anulados algunos de los pronunciamientos del mismo, comenzando por los artículos 1º y 2º, sobre cuantía y régimen de los salarios.

Sustenta su aspiración en cuatro argumentos principales, que pueden ser sintetizados así:

a) Por entender equivocadamente el Tribunal que la "curva de salarios" propuesta por la empresa en las negociaciones directas era una modalidad de la "revaluación de oficios" solicitada por el sindicato, profirió una decisión extraña al pliego de peticiones, para lo cual carecía de competencia.

b) La potestad para la mencionada decisión tampoco puede apoyarse en la circunstancia de que la "curva de salarios" fue incorporada al conflicto arbitrable por la denuncia que de la convención anterior hizo la empresa, porque el artículo 2º del Decreto 939 de 1966, como especial para el caso, prevalece sobre las normas generales del arbitramento obligatorio, y cirsunscribe la competencia arbitral a las peticiones sindicales insolutas en las etapas de negociaciones directas y conciliación.

c) La decisión comentada infringe una prohibición legal, pues afecta los derechos reconocidos a los trabajadores por normas convencionales vigentes.

Antes de proceder al estudio separado de esas tachas, debe agregarse, para completar el cuadro de la impugnación, que el sindicato acusa también el "sobrepago" resultante de la curva de salarios "para 96 trabajadores" y la discriminación por regiones, como violatorios del artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo; el literal e) del artículo 2º del laudo, por transferir a la empresa la potestad exclusiva de los árbitros para la futura evaluación de oficios; el aumento de salarios decretado, por falta de equidad, y finalmente la omisión del aguinaldo solicitado para los jubilados y el plazo de vigencia del laudo, como contrarios a la costumbre, que "constituye derecho, a falta de legislación positiva", conforme al artículo 13 de la Ley 153 de 1887. Estos aspectos habrán de ser igualmente considerados por la Sala.

### IV. *El régimen de salarios*

En el relato de los antecedentes del conflicto quedó expresado (literal c) el alcance concreto que la empresa le dio a su denuncia de la convención colectiva anterior, en relación con el cambio de sistema para la fijación de los salarios, a que ella aspiraba. Por su parte el sindicato incorporó en el pliego de peticiones una solicitud concebida así: "Pedimos que la compañía revalúe los oficios del personal calificado en todas sus dependencias y clasifique los oficios dejados de contemplar en el cuadro de nivelación pactado en la convención colectiva de trabajo de 1961.

Sobre estas solicitudes, la comisión negociadora presentará el cuadro correspondiente".

El Tribunal de arbitraje decidió, sobre la materia:

"*Artículo 2º* La compañía implantará como sistema de administración de salarios el de evaluación de oficios y la consiguiente curva de salarios resultante de él. En consecuencia, procederá de inmediato a aplicar el manual de evaluación y la curva de salarios presentados al Tribunal y que en ejemplar autenticado por el presidente de éste y el secretario, se consideran anexos al presente laudo. En su aplicación se seguirán las siguientes normas:

"a) La compañía mantendrá un comité permanente de evaluación de oficios, encargado de la administración del régimen de salarios, el cual deliberará en presencia de dos trabajadores designados por el sindicato, quienes tendrán voz pero no voto en el comité, el cual tomará sus decisiones libremente. Los trabajadores tendrán sus respectivos suplentes, los cuales actuarán cuando falten los principales.

"b) Durante los tres meses iniciales de la aplicación del régimen de salarios que por el presente laudo se establece, el sindicato, por medio de los dos representantes que designe, podrá formular ante la empresa las observaciones y reclamos que juzgue convenientes, los cuales serán estudiados por el comité de evaluación, y llegado el caso se incorporarán al sistema sus decisiones.

"c) Con el fin de que los representantes del sindicato que han de concurrir ante el Comité de Evaluación obtengan la preparación necesaria, la compañía por intermedio de un funcionario del Departamento de Personal o de un técnico, les dará instrucción apropiada, con el horario que ella determine, y dentro de los tres meses siguientes a la designación que el sindicato haga de ellos.

"d) El Comité de Evaluación, por medio de representantes suyos, explicará a todo el personal de trabajadores el funcionamiento del sistema y sus ventajas.

"e) La compañía procederá en el término de seis (6) meses a realizar, siguiendo el mismo sistema, la evaluación de oficios para los obreros de las agencias de tabaco y de ventas en las siguientes dependencias: Girardot, Honda, Ibagué, Neiva, Tunja, Villavicencio, Cali-Gerencia, Cúcuta, Bucaramanga - Agencias, Bucaramanga-Gerencia, Montería, Manizales, Armenia, Pereira, Espinal, Párraga y Pasto.

"Dentro del mismo término de seis (6) meses, elaborará el manual de evaluación, hará las descripciones y producirá la curva de salarios para la dependencia que elabora cigarros en la ciudad de Bucaramanga.

"Además, una vez cumplido este proceso se le recomienda extender el sistema a los demás empleos susceptibles de evaluación dentro de sus oficinas administrativas.

"f) La compañía procederá a informar ampliamente a los trabajadores sobre el sistema de evaluación de oficios y curva de salarios, de manera que entiendan sus ventajas y fines".

En la correspondiente motivación del laudo se lee:

"En las audiencias concedidas por el Tribunal tanto al presidente del sindicato como al de la compañía, ambos admitieron claramente los problemas que compete considerar al Tribunal, excepto en cuanto el sindicato rechaza la solicitud que le formuló la compañía al denunciar la convención colectiva en su artículo 3º, para introducir el método de administración científica de salarios fundado en el estudio que sobre la materia adelantó la compañía bajo la dirección de una firma consultora, y cuya consecuencia es la 'curva de salarios' que aparece en el expediente.

"El Tribunal ha ponderado las razones expuestas por ambas partes y en vista de que los trabajadores pidieron la 'revaluación de oficios', considera que ellos mismos dieron oportunidad a la compañía para presentar la propuesta curva de salarios, de manera que en definitiva se trata de una cuestión que sin necesidad de más análisis jurídico, está dentro del ámbito de actuación de los árbitros, aun si no se hubiera denunciado la convención por parte de la empresa, con una propuesta de ésta en ese punto concreto".

Si el texto equívoco del pedimento sindical pudo prestarse a diversas interpretaciones, la deliberada prescindencia del cuadro que debía concretarlo, por parte de la comisión negociadora, y las enfáticas declaraciones de ésta contra la pretensión de la compañía durante la etapa de arreglo directo, no pudieron dejar la menor duda acerca del enfrentamiento de los contendientes a este respecto: la "revaluación" solicitada por los trabajadores, presuponía el mantenimiento y desarrollo del sistema tradicional, mientras que la "evaluación" propuesta por los empresarios implicaba el cambio radical del mismo.

Resulta, pues, fundado el reparo del recurrente al entendimiento de dicha petición sindical por los árbitros.

Pero no fue tal solicitud, mal entendida, el único soporte de la decisión impugnada, sino que el laudo se refiere a la competencia para resolver la propuesta patronal formulada en el acto de la denuncia de la convención anterior, así:

"Sin embargo, se pone de presente que la Resolución número 1593, del 25 de septiembre de este año, originaria del Ministerio de Trabajo, al convocar al Tribunal dispuso que éste 'estudie y decida el conflicto laboral existente entre la empresa Compañía Colombiana de Tabaco S. A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Colombiana de Tabaco'. Como tal conflicto surge no sólo de la ausencia de arreglo directo entre las partes en los períodos señalados para el efecto por la ley y en torno al pliego de peticiones del sindicato, sino también de haberse producido denuncia de la convención colectiva por parte de la compañía, es la opinión de este Tribunal que su decisión, conforme al artículo 458 del Código de Trabajo, ha de comprender la totalidad de los puntos sobre los cuales, al tenor de la disposición legal citada 'no se haya producido acuerdo en las etapas de arreglo directo y de conciliación'.

"Además, el artículo 479, según el texto vigente establecido por el Decreto 616 de 1954, artículo 14, admite que ambas partes pueden presentar denuncia de la convención colectiva y en su numeral dos establece que la convención denunciada continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención. Si el patrono hace la denuncia, es de lógica que ella ha de tener la consecuencia de abrir a debate la convención denunciada y dentro de tal debate el patrono puede someter pretensiones suyas a la consideración sindical, pues de otra manera su derecho a denunciar la convención colectiva carecería de objeto y ninguna disposición legal puede ser interpretada en sentido que no produzca resultados.

"Si el Tribunal se abstuviera de considerar el punto, sucedería que habiendo quedado denunciado el artículo 3º de la convención, desaparecería de ésta, y materia tan importante para las relaciones laborales carecería de regulación convencional, fuera de que el Tribunal no habría cumplido la totalidad de su cometido en frente a los planteamientos de las partes, y desatendería igualmente la petición de los trabajadores sobre 'revaluación de salarios' que se encamina al mismo objetivo.

"En consecuencia, el Tribunal estima que por la resolución que lo convocó, por los términos dentro de los cuales se ha venido desenvolviendo el conflicto sometido a su consideración y por las normas jurídicas que le son aplicables, debe estudiar y definir lo relativo a los puntos del pliego de peticiones presentado por el sindicato y que no fueron materia de arreglo directo entre las partes, lo mismo que la solicitud hecha por el patrono en la denuncia de la convención, por su parte".

Esta tesis coincide con la sostenida por la Corte en repetidas ocasiones:

"El Código Sustantivo del Trabajo reguló la materia, reproduciendo en el artículo 478 el 1º del Decreto 2283 de 1948, con la modificación consistente en que en la propia convención podían pactarse normas diferentes para la manifestación de voluntad de darla por terminada. Pero el artículo 2º lo derogó, y estableció, en su lugar, en el inciso 2º del artículo 479: 'Formulada la denuncia de la convención colectiva (es decir, ante el Inspector de Trabajo, por triplicado), por cualquiera de las partes o por ambas separadamente, ésta terminará a la expiración del respectivo plazo'. De esta manera, denunciada una convención colectiva, bien por el patrono, bien por los trabajadores, ella dejaba de existir al vencerse el plazo estipulado en la misma a los seis meses correspondientes al término presuntivo señalado en el artículo 477, cuando no se había prefijado en aquélla su vencimiento.

"Esta situación duró hasta la expedición del Decreto 616 de 1954, cuyo artículo 14 reprodujo la forma válida de hacer la denuncia indicada en el primer inciso del artículo 479 del Código Sustantivo del Trabajo, y derogó el inciso segundo, volviendo al sistema del Decreto 2283 de 1948, con el siguiente texto:

'1º Para que sea válida la manifestación escrita de dar por terminada una convención colectiva de trabajo, si se hace por una de las partes, o por ambas separadamente, debe presentarse por triplicado ante el Inspector de Trabajo del lugar, o en su defecto ante el Alcalde, funcionarios que le pondrán la nota respectiva de presentación, señalando el lugar, la fecha y la hora de la misma. El original de la denuncia será entregado al destinatario, y las copias serán destinadas para el Departamento Nacional del Trabajo y para el denunciante de la convención.

'2º Formulada así la denuncia de la convención colectiva, ésta continuará vigente hasta tanto se firme una nueva convención'.

"Del análisis de las disposiciones que acaban de transcribirse, se concluye, sin lugar a dudas:

'a) La denuncia de una convención colectiva equivale 'a manifestación expresa de voluntad de darla por terminada';

'b) La denuncia puede hacerse 'por una de las partes o por ambas separadamente', esto es, tanto por los patronos como por los trabajadores;

'c) 'El original de la denuncia será entregado por el funcionario que lo recibe a su destinatario', vale decir: si es del patrono a los trabajadores y si es de éstos, a aquél;

'd) Fuera del interregno de 1950 a 1954, la convención denunciada mantiene vigencia hasta que se pacte una nueva'.

"Ante la claridad de las disposiciones legales invocadas no es posible ocultar el derecho que asiste a los patronos para denunciar una convención colectiva, mediante manifestación expresa de darla por terminada, derecho subrayado por la obligación del funcionario que recibe la denuncia de enviarla a los trabajadores, pactantes de la misma, y la Corte no puede, en su función de homologación de un laudo, desconocer el tenor literal de preceptos claros y explícitos, so pretexto de consultar su espíritu, según norma general de interpretación de las leyes. El fin primordial de la administración de justicia radica en hacer que se cumpla la norma positiva de derecho, y siendo ésta clara, no le es dable soslayarla con tesis doctrinarias sin poder suficiente para desconocer o disminuir su imperio y sus efectos.

"..... .....

"De todo lo anterior se concluye que la legislación colombiana otorga facultad también a los patronos para denunciar la convención colectiva, lo que concuerda con los principios jurídicos expuestos por los autores citados (Krotoschin, Barassi, Antokcletp y De la Cueva).

"La denuncia de una convención puede, pues, provenir o de los patronos o de los trabajadores o de unos y otros. Ambas manifestaciones de voluntad son el ejercicio de un derecho concedido en la misma norma legal a las dos partes contratantes y tienden a idéntico fin: modificar, íntegra o parcialmente, la convención vigente, de donde lógica y jurídicamente se deduce que aquellas manifestaciones de voluntad expresan los términos del conflicto colectivo".

El recurrente, sin atacar la doctrina jurisprudencial que se acaba de copiar, cuya solidez más bien parece admitir para los otros eventos de arbitraje obligatorio, excluye de su aplicación únicamente los casos, como el de autos, en los cuales, siendo permitida la huelga, es el Gobierno y no los trabajadores quien provoca la constitución del Tribunal. Porque estos casos —afirma— se rigen por una norma especialísima, contenida en el artículo 2º del Decreto 939 de 1966:

"En relación con las disposiciones contenidas en el Decreto 939, hay que distinguir con especial cuidado los dos casos regulados por la norma, por cuanto tienen muy diferentes raíces. En el primero, contenido en el artículo 1º, se otorga un derecho a los trabajadores en huelga, confiriéndoles la facultad de solicitar al Ministerio de Trabajo, que el diferendo se someta a la decisión de un Tribunal de arbitramento obligatorio. En tales circunstancias, los trabajadores, en virtud del decreto legislativo adquieren un derecho y las empresas contraen la obligación de aceptar el Tribunal. Es apenas lógico, en consecuencia, que el Tribunal se otorgara toda la amplitud de la competencia conferida por el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo, es decir, de que su decisión abarcara 'los puntos respecto de los cuales no se haya producido acuerdo entre las partes en las etapas de arreglo directo y conciliación'.

"En cambio, en el caso del artículo 2º del citado Decreto, los trabajadores pierden el derecho de huelga por su restricción en el tiempo, además de contraer la obligación impuesta por voluntad del Gobierno, de someter el diferendo al arbitramento. En esas condiciones, y en vista de que la norma cercena un derecho constitucional anteriormente indiscutible e ilimitado, el Decreto prevé un tratamiento de excepción, restringiendo en forma clara y expresa el ámbito de los árbitros a 'los puntos del pliego de posiciones sobre los cuales no hubo acuerdo entre las partes' ".

Pero si se toma en su integridad el Decreto invocado, y no apenas una frase del artículo 2º, aisladamente, se advierte que el ámbito de la potestad arbitral y sus restricciones siguen siendo los mismos para todos los eventos de arbitramento obligatorio. En vez de la pretendida diferencia, según que la iniciativa de someter el conflicto colectivo a un Tribunal parta del Gobierno o de ambos contendientes o sólo de los trabajadores, el propio texto citado proclama la identidad de tratamiento: en el último supuesto, "como en los casos anteriores"; y para esos "casos anteriores", el artículo 1º dispone que "se aplicarán las disposiciones legales vigentes", entre las cuales se hallan los artículos 452, 458 y 479 del Código Laboral y 31 y 34 del Decreto-

ley número 2351 de 1965, entendidos y armonizados por la Corte conforme a la jurisprudencia transcrita.

Se concluye, por tanto, que al conocer del cambio de sistema para la fijación de los salarios, propuesto por la empresa en su denuncia de la convención colectiva de 1961, y decidir el punto como lo hizo, el Tribunal de arbitramento no se extralimitó, pues tenía competencia legal para ello.

V. *Los derechos convencionales anteriores*

Sostiene el recurrente que el comentado artículo 2º del laudo debe ser anulado, si no por falta de competencia del Tribunal para su pronunciamiento, entonces por violar el artículo 458 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto afecta los derechos reconocidos a los trabajadores por normas convencionales vigentes.

"Con la curva de salarios —agrega— se modifica la clasificación de los oficios pactada en la citada convención (la de 1961) y con ello desmejora su categoría, la asignación de salarios y el escalafón; eso ocurre porque, si bien en cifras globales la curva representa un aumento general de salarios, en su aplicación individual, produce perjuicios a un grupo numeroso de trabajadores.

"Para constatar la desmejora en la categoría y en los salarios, señalaré algunos ejemplos con los siguientes oficios: *Alimentador picadora,* antes denominado *maquinista picadora.* Este oficio pasa de la novena categoría a la quinta y, su salario-hora de cuatro pesos con cuatro centavos ($ 4.04) a $ 3.56; *movilizador hoja,* pasa de la séptima categoría a la quinta y su salario-hora de $ 3.74 a $ 3.56; *porteros de fábrica,* que pasa de la séptima categoría, con $ 3.80 de salario-hora a la quinta con $ 3.56.

"El Tribunal sostiene que ese cambio de categoría no afecta los derechos de los trabajadores que actualmente desempeñan esos oficios, porque la empresa queda obligada a mantener sus antiguos salarios en calidad de 'sobrepagos'. Sin embargo, si se analiza detenidamente la situación creada por la rebaja de categoría a los oficios, se puede apreciar que ella no solamente lesiona los derechos de los trabajadores que se consideran 'sobrepagados' sino que los perjuicios se extienden también a otros grupos.

"Los trabajadores, por el hecho del 'sobrepago' sufren las siguientes contingencias: Pierden estabilidad en el empleo, ya que resulta ventajoso su reemplazo; quedan lesionados en su dignidad, porque lo que antes se consideraba como remuneración por un trabajo desempeñado, con el sobrepago el salario adquiere la calidad de dádiva, y pueden ser obligados a pasar a otro cargo, correspondiente a la nueva categoría de salarios, teniendo que trabajar más, pero ganando lo mismo.

"En esas condiciones se encuentran, en virtud del laudo, 96 trabajadores porque algunos técnicos que no tuvieron ninguna consideración al elemento humano, resolvieron que estaban sobrepagados.

"Por otra parte, la desmejora de categoría representa para los demás trabajadores, una rebaja en el escalafón o incide notablemente en el valor de los ascensos, ya que, al llegar a ocupar esos cargos, se encuentran con un salario disminuido. Así por ejemplo, ocurre que si bien el ayudante de alimentadora picadora pasa, por efectos de la curva, de un salario de $ 2.94 a $ 3.08-hora, lo que representa un aumento de $ 36.60 mensuales, al ser ascendido a alimentador, como le corresponde por el oficio ya no entraría a devengar $ 4.04, sino $ 3.56, lo que constituye una pérdida futura de $ 115.20 mensuales.

"Además, la curva al disminuir notablemente el número de oficios también repercute en la posibilidad de ascensos, porque lógicamente el paso de una remuneración inferior a otra superior se reduce en proporción".

En la motivación pertinente del laudo se lee:

"La curva de salarios es la representación gráfica que se hace del resultado de la evaluación de oficios y la relación con ellos de los salarios pagados. Así es posible concluir en una estructura del régimen salarial en una empresa que mantenga la posición relativa de los oficios tanto por asignación de trabajo como por fijación de salarios, teniendo en cuenta el régimen salarial de la empresa y permitiendo su comparabilidad con los salarios existentes en la misma zona, región o país.

"El sistema histórico regulado por la convención colectiva de 1961, no permite relacionar debidamente unos oficios con otros, aleja de la equidad y dificultad la exacta formación de un escalafón para que opere debidamente un sistema de ascensos.

"La simple enunciación que se hace del sistema científico, permite concluir que consulta las exigencias de la justicia, contribuye a que sin perjuicio de evaluaciones personales del trabajador, se le retribuya en forma adecuada dentro del sistema de la empresa y permite que se logre el debido escalafonamiento de los trabajadores,

con oportunidad para quienes merezcan ascensos, de obtenerlos.

"La finalidad de las dos peticiones, la de la empresa y la de los trabajadores, es la misma, de conseguir una adecuada administración de salarios. Estima el Tribunal que debe optarse por el camino del sistema científico, que es en realidad el que mejores oportunidades da al personal de trabajadores en relación con su promoción y la justa valoración de su trabajo.

"Son innegables las múltiples ventajas del sistema y en cuanto a la objeción de que disminuye las posibilidades del personal, no parece valedera, ya que el examen técnico de los diferentes oficios en la compañía condujo a la eliminación de denominaciones múltiples para oficios que pueden recibir un solo nombre. Al contrario se estima que el sistema crea una base más cierta de escalafón y propicia mejor el régimen de promociones.

"Además, la implantación del sistema no implica reducción de salarios para ningún trabajador y en cambio sí la elevación de todos aquéllos que se encuentran subpagados. En el área que cubre la evaluación existente, la normalización de los subpagados determinará un desembolso adicional para la empresa de $ 1.264.000.00 anuales. En cambio cierto número de trabajadores quedan sobrepagados y continuarán así en lo sucesivo, ya que no habrá desmejora de salarios para los actuales trabajadores".

La Sala empieza por aclarar que las "normas convencionales vigentes", a que se refiere el artículo 458 del Código del Trabajo, no son, no pueden ser las contenidas en las mismas estipulaciones cuya supresión, reiteración, reforma o sustitución constituyen la materia del conflicto sometido al arbitraje. Sino otras, de distinto origen, autónomas, susceptibles de conservar su vigencia cualquiera que fuere la solución del diferendo colectivo.

Los artículos 467, 468, 471 y 472 del Estatuto Laboral contemplan dos tipos de convenciones colectivas, mejor diferenciados y estructurados en algunas legislaciones extranjeras: las convenciones enderezadas a reglar los contratos individuales de distintas empresas correspondientes a determinada región, por oficios o por ramas de actividad económica (la genuina convención-ley), y las que deben regir en una sola empresa. Las primeras, de mucho mayor importancia que las segundas para el progreso del derecho del trabajo y aun para el desarrollo armónico y planificado de los países, no han recibido en el nuestro la reglamentación que las propicie ni el impulso sindical que las imponga; pero subsisten como posibilidad legal. Los derechos emanados de una de tales convenciones superiores, no podrían ser afectados por el laudo arbitral que decidiera el conflicto insular en cualquiera de las empresas cobijadas por la convención, conforme al artículo 458.

De igual manera, las condiciones pactadas en los contratos individuales, cuando sean más favorables para el trabajador que las estipuladas en la simple convención de empresa, objeto del arbitramento, continuarán vigentes a pesar de la decisión de los árbitros, en virtud del principio consagrado en el artículo 21 del Código.

Así entendido el precepto que el recurrente invoca, nada impide, en el asunto *sub lite*, que el nuevo sistema de fijación de salarios impuesto por el laudo modifique la nomenclatura, las categorías y los niveles de oficios establecidos en la convención anterior, cuya vigencia desaparece al iniciarse la del laudo que la reemplace. Una interpretación contraria llevaría a la tesis absurda de que el proceso arbitral tiene como objeto exclusivo mantener intacta la convención denunciada, pues cualquier modificación afecta los "derechos convencionales" de una de las partes en conflicto. Tesis que, si en el presente caso satisfaría los deseos de los trabajadores, en casi todos los demás frenaría sus progresivas conquistas contractuales.

Cabe todavía agregar que, examinados los cuadros integrantes de la decisión impugnada, la Sala ha hallado cierta la afirmación del Tribunal acerca de que ninguno de los actuales trabajadores de la empresa sufre reducción en la cuantía de su salario, con la aplicación del nuevo sistema, y en cambio la gran mayoría de ellos obtiene un apreciable incremento por el sólo efecto de éste, aparte del aumento general previsto en el artículo 1º del laudo. Como también que los ejemplos numéricos del recurrente en ciertos eventos de promociones muy peculiares, se basan en supuestos de realización hipotética que no permitirían fundar la declaración de inexequibilidad impetrada.

## VI. *Otros reparos*

Con menos énfasis, desde luego, que en lo atinente a los ordenamientos ya analizados, la impugnación ataca el "sobrepago" de los trabajadores que, conforme a la curva resultante de la evaluación de oficios, deberían quedar con un salario inferior al que figura en los cuadros incorporados al laudo, porque se viola el principio

universal recogido por el artículo 143 del Código "a trabajo igual, salario igual". Pero la norma citada habla de "trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales", y el mencionado sobre-pago a quienes ya venían mejor retribuidos que sus compañeros en labores que la evaluación reputa equivalentes, se justifica en las diferentes condiciones de eficiencia o antigüedad en que se fundó aquella mejor retribución anterior.

Tampoco las diferencias salariales por razones de los lugares de trabajo implica necesariamente la transgresión del artículo 143, pues una de las características de las convenciones colectivas (y el laudo hace sus veces) radica en su flexibilidad para adecuarse a las diversas circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se desarrollan las labores.

¿Que el literal e) del artículo 2º del fallo acusado transfiere a la empresa la potestad arbitral, que es indelegable? En modo alguno; el Tribunal ordena la evaluación de oficios, y dispone concretamente el procedimiento para realizarla, pero alguien debe ejecutar el ordenamiento. Y ese es la empresa, como lo fue para la ejecución de las "revaluaciones" empíricas previstas en las convenciones anteriores, y como lo pidieron, allí sí, los propios trabajadores en su pliego: "Pedimos que la compañía revalúe los oficios... y clasifique los oficios del personal dejados de contemplar en el cuadro de nivelación pactado en la convención colectiva de trabajo de 1961".

¿Que el aumento general de los salarios básicos, en un 8%, 9% y 10%, fuera del que resulta de la evaluación ordenada y aparte de la prima móvil, peca contra la equidad? La latitud de los poderes arbitrales para apreciar y decidir los aspectos puramente económicos del conflicto colectivo, limita la intervención de la Corte en sede de homologación, salvo casos de flagrante injusticia que emerja de los autos. Y aquí no es evidente.

Por último, se refiere el recurrente a la violación, por el Tribunal, de la costumbre de la empresa, que "constituye derecho a falta de legislación positiva", pues no accedió al pedimento de aguinaldo para los jubilados, contra la habitual concesión de beneficios para ellos en las convenciones anteriores, y además puso a regir el laudo desde su pronunciamiento, y no con la retroactividad acostumbrada en las mismas.

En cuanto a lo primero, la Sala observa que la costumbre referida por el artículo 13 de la Ley 153 de 1887 es la "general", y no la particular de cada empresa, y aún aquélla sólo tiene fuerza de ley "a falta de legislación positiva", ausencia de normas que no existe en relación con las facultades de los árbitros, cuyo régimen legal les habría impedido reglar las condiciones de contratos de trabajo ya extinguidos, a pesar de la costumbre. Y respecto de la vigencia señalada por el Tribunal a su fallo, tampoco la retroactividad es costumbre general ni hay vacío de preceptos positivos sobre la materia; pero, además, y aun para las estipulaciones propiamente convencionales a que pudiera llegarse, las partes definieron en el acta inicial de las negociaciones directas (folio 9): "Se conviene en que las solicitudes del pliego en que los negociadores lleguen a algún acuerdo, se consideran definitivamente aceptadas y empiezan a regir cuando se firme la correspondiente convención colectiva de trabajo".

*Resolución:*

Como, por otra parte, no se observa ningún vicio en la constitución del Tribunal ni en el proceso arbitral, y ninguno de los restantes pronunciamientos afecta derechos o facultades reconocidos por la Constitución Nacional, por las leyes o por normas convencionales vigentes, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, HOMOLOGA el laudo recurrido y lo declara EXEQUIBLE.

Téngase a los doctores Marina Goenaga de Almarales e Ignacio Reyes Posada como apoderados judiciales del *Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Colombiana de Tabaco* y *Compañía Colombiana de Tabaco S. A.*, respectivamente, en el recurso.

Copia de esta providencia y del laudo se remitirán al Ministerio de Trabajo.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

*Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Juan Benavides Patrón.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

## JUS VARIANDI

**Factores que deben tener influencia en el ejercicio de esta facultad patronal, emanada no sólo del contrato sino de la ley.**

*Corte Suprema de Justicia*
*Sala de Casación Laboral*

Bogotá, D. E., diciembre 18 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

Se decide sobre la demanda de casación formulada por el apoderado de Arcesio Ramírez Jaramillo para impugnar la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral—, en el juicio ordinario del mismo Ramírez Jaramillo contra el Banco de la República, sentencia que confirmó la del Juez Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, absolutoria del Banco demandado.

El actor había pedido ante el *a quo* la condena del Banco de la República al pago de la gratificación especial consagrada en el artículo 74 del Reglamento Interno de Trabajo del Banco y de la pensión jubilatoria extralegal creada por el artículo 75 del mismo reglamento, además de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, con fundamento en que prestó servicios por tiempo superior a los catorce años, comprendidos entre el 1º de mayo de 1946 y el 12 de junio de 1960, últimamente como estadígrafo en la oficina central de Bogotá, y fue despedido por el Banco por razones ajenas a la voluntad del trabajador.

El Banco de la República sostuvo su defensa en el hecho de que el demandante "rompió unilateralmente y sin justa causa su contrato de trabajo ... al negarse a continuar prestándole sus servicios", según lo expresado en la respuesta a la demanda de instancia.

Contra el fallo del *ad quem* interpuso y sustentó en oportunidad recurso de casación el actor, y el Banco, mediante apoderado, se opuso a las pretensiones y fundamentos de la sustentación.

El impugnante de la sentencia del Tribunal aspira a que ésta se case parcialmente, en cuanto absolvió al Banco de la condena por concepto de la pensión especial jubilatoria consagrada en el artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo de la entidad y a que, como consecuencia, la Corte, en función de instancia, modifique el fallo de primer grado en el sentido de condenar al Banco de la República al reconocimiento y pago de tal pensión en favor de Arcesio Ramírez Jaramillo. Y con fundamento en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, formula un cargo contra el fallo recurrido, cuyos planteamientos y desarrollo pueden sintetizarse así:

a) El *ad quem* incurrió en la "violación indirecta de los artículos 107 del Código Sustantivo del Trabajo y 75 del Reglamento Interno de Trabajo del Banco de la República, por no haberlos aplicado a esta litis siendo el caso de hacerlo; a la cual fue conducido el Tribunal por la aplicación indebida que hizo del artículo 64 del Código, por inobservancia de lo dispuesto por los artículos 55, 57, regla 5ª; 59, ordinal 9º; 62, ordinales 2º y 5º; 63, aparte B, ordinal 2º y 11 del Código Sustantivo del Trabajo", como consecuencia de error de hecho proveniente de la falta de apreciación de unas pruebas y la "ostensiblemente errónea" apreciación de otras.

b) El error de hecho determinante del quebrantamiento legal consiste en considerar que Ramírez no sufría un perjuicio con el traslado de Bogotá a Pasto sino un beneficio, "por razón de que se le anunciaba un aumento de $ 180.00 en el sueldo, y también cuando afirma (el Tribunal) que el cargo para el cual se le asignaba en Pasto era equivalente al desempeñado por el trabajador en Bogotá" (folio 17 cuaderno de

la Corte), y en "afirmar que el empleado no sufría desmejora alguna con el traslado a Pasto". Las razones ajenas a su voluntad manifestadas por el empleado para no trasladarse a Pasto están plenamente justificadas y su manifestación en tal sentido, "no puede considerarse como una violación del contrato de trabajo, porque éste consagra la dependencia o subordinación, pero no la esclavitud. Para el Tribunal el trabajador se colocó en posición de rebeldía. Pero es que el Tribunal no ha caído en la cuenta, de allí sus erróneas apreciaciones a todo lo largo del fallo, de que la carta de folio 7, en que Ramírez expresa la imposibilidad de trasladarse a Pasto, "por razones ajenas a mi voluntad", no es la que pone fin al nexo jurídico, a la relación de trabajo existente entre él y el Banco Emisor. La institución bien pudo haberle contestado admitiendo la excusa del trabajador. El contrato de trabajo no quedaba *ipso jure* terminado con la manifestación de mi mandante. El contrato de trabajo vino a quedar terminado cuando el Banco, según carta de folio 6, le dijo a Ramírez que si no se iba quedaba fuera de la nómina de la Principal, es decir, que quedaría retirado del Banco, a partir del 12 de junio de 1960. Ramírez no pudo irse, razones ajenas a su voluntad, y las poderosísimas que ya han quedado estudiadas, se lo impedían... Pero ese retiro no fue violatorio del contrato de trabajo por parte de Ramírez. No existe en los autos prueba alguna de que el Banco le hubiera hecho a Ramírez el cargo de que había violado el contrato de trabajo. La conclusión del Tribunal carece por completo de asidero en los autos" (folios 24 y 25 del cuaderno de la Corte).

c) Del extenso desarrollo del cargo, puede concretarse que las fallas probatorias que condujeron al error de hecho anotado a la sentencia (realmente son varios, según la exposición transcrita), consisten en la equivocada apreciación de las siguientes pruebas:

1. Carta de folio 2, sobre llamamiento de atención y prevención al trabajador por parte del subgerente del Banco, pues la medida es injusta y, por consiguiente, lesiva de la dignidad del subalterno;

2. Contrato de trabajo; cláusula primera (folios 88 y 89 del cuaderno principal), en cuanto estima como absoluta la facultad de trasladar al trabajador a cualquier lugar, sin tener en cuenta los perjuicios o el desmejoramiento que pueda ocasionarle;

3. Declaración del testigo Restrepo, subjefe de personal del Banco (folio 190), cuando se refiere a los traslados de trabajadores para fuera de Bogotá, con cita sólo de cuatro casos, que el *ad quem* generaliza;

4. Cartas de folios 6 y 7 del cuaderno principal en la primera de las cuales el Banco expresa al empleado que a partir del 12 de junio de 1960 quedará fuera de la nómina de la Oficina Principal en Bogotá, y en la segunda Ramírez dice que "por razones ajenas a su voluntad", no le es posible trasladarse a Pasto, cartas de las cuales el sentenciador dedujo el incumplimiento del contrato por rebeldía injustificada del trabajador. Indica como dejadas de apreciar, además, las siguientes pruebas:

1ª Declaraciones de los testigos Restrepo y Benítez (folios 190 y siguientes y 194 y siguientes del cuaderno principal), en cuanto señalan las actividades que venía desempeñando Ramírez al recibir la orden de traslado a Pasto, y las que le corresponderían en la oficina de esta última ciudad, por cuanto ellas establecen la diferencia entre los dos cargos y el juzgador los calificó de equivalentes;

2ª Las cartas de folios 133 y 134 del cuaderno principal, que muestran el reconocimiento del Banco de la actividad cumplida por Ramírez respecto de la edición de la revista "Bancos y Bancarios", y

3ª Las declaraciones de folios 137 y 141 del cuaderno principal. Estas pruebas 2ª y 3ª establecen que el traslado a Pasto "implicaba para Ramírez la imposibilidad de continuar editando la revista 'Bancos y Bancarios', y que por consiguiente sufría con ello un perjuicio económico".

El recurrente se extiende prolijamente en el examen crítico de la sentencia del *ad quem* en lo relativo principalmente al valor que éste da al *jus variandi* como facultad legal y no sólo contractual del patrono, para insistir, con cita de doctrinantes extranjeros e interpretación de los textos legales, especialmente del ordinal 2º B del artículo 63 del Código Sustantivo del Trabajo, en que tal facultad no es absoluta y que sólo existe si se pacta en el contrato, pero que para ejercitarla no pueden causarse perjuicios al trabajador. Estudia, por otra parte, las diversas pruebas ya citadas para llegar a la conclusión de que el trabajador Ramírez Jaramillo sufría notoria desmejora y perjuicios considerables con su traslado a Pasto, por lo cual la determinación de la empresa significó un rompimiento del contrato de trabajo por causa ajena a la sola voluntad del empleado, actitud del Banco que debía producir la aplicación de la norma del ar-

tículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo, sobre pensión jubilatoria especial.

El Banco, mediante su apoderado, hace una muy extensa réplica a la demanda, y sostiene básicamente la juridicidad del fallo acusado con apoyo en la cláusula contractual que da facultad a la empresa para señalar los lugares y sitios de trabajo, dentro o fuera del país, porque al contratar el señor Ramírez Jaramillo "gozaba de plena capacidad legal", y su consentimiento "era libre, voluntario, espontáneo y exento de violencia, fraude o engaño", la estipulación sobre libertad de trabajo por el Banco no implicaba renuncia del trabajador a "ningún derecho emanado directa o indirectamente de normas legales reguladoras del contrato de trabajo", ni es contraria a ningún mandato legal, y "aun en el caso de que sin estar estipulado expresamente el traslado, el patrono puede ordenarlo, y el trabajador debe obedecerle". Agrega que la cláusula primera del contrato de trabajo contiene a cargo de Ramírez "una obligación pura y simple, o sea sin modalidad o condiciones" y fue conocida a cabalidad por el trabajador.

Sostiene el opositor, además, que el traslado, con aumento de remuneración, no ocasiona ningún perjuicio al trabajador y, por el contrario, mejora su situación notoriamente, por lo cual su negativa al traslado es, como lo dice el fallo acusado, una actitud de franca rebeldía y viola las obligaciones legales y contractuales del empleado. Sobre el particular hace un detallado examen de diversos elementos de prueba, especialmente de las declaraciones de Restrepo y Benítez (folios 188 y siguientes y 194 y siguientes del cuaderno principal, en las que considera encontrar probado el hecho de que no había desmejoramiento en las condiciones de trabajo de Ramírez con su traslado.

*Se estudia el cargo:*

*El Tribunal al hacer el examen de la situación decidida en el fallo materia de la impugnación, empieza por considerar la comunicación del folio 2 del cuaderno principal, en que el subgerente del Banco de la República llama la atención al empleado Ramírez Jaramillo por algún presunto incumplimiento y lo previene sobre las sanciones reglamentarias para el caso de ocurrencia de faltas, y la respuesta dada por el subordinado al día siguiente, con un rechazo airado de la comunicación patronal; para observar, finalmente, que la entidad estaba ejerciendo su facultad legal nacida de la subordinación del trabajador. Luego hace referencia el* ad quem *al denominado* jus variandi *que el empleador tiene, emanado no sólo del contrato sino de la ley, para decir que su ejercicio es legítimo siempre que no cause perjuicios al trabajador.* Y realiza el siguiente análisis probatorio sobre este punto:

"Con fecha 5 de mayo de 1960 la empresa demandada se dirigió al demandante participándole que se había resuelto por las necesidades del servicio su traslado permanente a la sucursal de Pasto en el cargo de Auxiliar de Investigaciones Económicas, "y con ocasión de la vacante que se producirá por el viaje de estudios al exterior del titular, señor Carlos Ceballos". Desde la fecha de su viaje su asignación mensual tendrá un aumento de $ 180.00 y a través de nuestra sección de sucursales y agencias recibirá la suma necesaria para los gastos de traslado de usted, familiares y enseres". Obsérvese cómo en la nota se le hace ver, en forma expresa, que no sólo le sería aumentado su sueldo en $ 180.00 más sino que se iría con el cargo de Auxiliar de Investigaciones Económicas equivalente al que tenía aquí en la Casa Principal, y que aunque recibió la denominación de estadígrafo, en el contrato escrito de trabajo, en realidad correspondía al de Ayudante de Estadística en el Departamento de Investigaciones Económicas, como se desprende de los testimonios de los señores Manuel María Restrepo (folios 189 y siguientes y Pedro José Benítez, folios 194 y siguientes), quienes depusieron en forma responsiva, dando amplias explicaciones sobre los hechos que relataron y quienes además demostraron un conocimiento directo y personal sobre los últimos. Las afirmaciones hechas en la demanda en el sentido de que el traslado del demandante anunciado por medio de la carta que acaba de examinarse, constituyó una "fulminante réplica" a lo dicho por él en la documental de folio 3 que tuvo como móvil el sancionar al demandante por haber herido la susceptibilidad de uno de los directivos del Banco, no tiene asidero probatorio alguno en los autos, si se considera, de un lado, que ya se vio cómo el patrono entre sus facultades de dirección y de mando tiene la de llamar la atención de sus empleados cuandoquiera que sea necesario y la de trasladarlos a otros cargos siempre que no se les cause perjuicio alguno. En el caso de estudio expresamente se convino en la cláusula 1ª del contrato de trabajo de folios 14 y 15 que el Banco quedaba con la facultad, "cada vez que así lo estime conveniente por las necesidades del servicio, de fijar nuevas, anexas o complementarias funciones, de determinar las dependencias o entidades, de indicar los lugares y sitios de trabajo en donde deban prestarse los servicios

personales bien sea fuera o dentro del territorio nacional, de ordenar los traslados o comisiones respectivas, y el trabajador queda en la obligación de obedecer lo que el Banco determine al respecto''.

''Probado está, además, con las afirmaciones hechas por los testigos anteriormente citados que la entidad demandada en innúmeras ocasiones ha trasladado para que presten servicios en dependencias fuera de Bogotá, cuando las necesidades del servicio lo requieren a trabajadores que venían desempeñándolos en la Casa Principal, con sede en esta ciudad, y en tal virtud no podía afirmarse que el traslado del actor a Pasto constituyó un caso raro o insólito dentro de las costumbres que venía observando la empresa sobre ese particular. La circunstancia de que se hubiera demostrado en los autos, que el demandante tenía su hogar establecido en esta ciudad, es padre de 5 hijos a quienes está educando en colegios de la capital de la República y que además es director o propietario de la revista 'Bancos y Bancarios' con cinco años de circulación conocida por la directiva del Banco y sin que tal actividad interfiriera sus funciones, por lo cual le era imposible aceptar el traslado, porque de un lado se perjudicaban sus hijos en sus estudios y de otro se perjudicaba económicamente ante la imposibilidad de continuar editando la revista de que se da cuenta, y en consecuencia el Banco le irrogó un perjuicio directo, al ordenar su traslado a otra ciudad, es cuestión que puede desvirtuarse con las diversas probanzas aportadas a los autos. En efecto: Como lo observa el *a quo*, el demandante estaba obligado por virtud de la cláusula 1ª del contrato de trabajo, ya transcrita, a aceptar los traslados que el Banco le ordenara sin que pueda afirmarse que este último por el hecho de ser el actor el propietario de la revista 'Bancos y Bancarios, estaba inhibido para ordenar esos traslados, porque esta circunstancia no tiene ninguna relación con el contrato de trabajo ni tiene nada que ver con las incidencias del mismo. En cuanto a que los hijos y la esposa del demandante sufrieran perjuicios en sus estudios, está demostrado con las documentales de folios 148, 215, 224 a 226 que en Pasto existen establecimientos educativos y escuelas de música, de pintura, etc., como dependencias de la Universidad de Nariño.

''Luego, si el demandante estaba obligado, desde que no sufriera perjuicios, o desmejora en sus condiciones de trabajo a aceptar los traslados que el Banco ordenara, y si como se ve al enviarlo a Pasto no sufría desmejora alguna sino que antes bien se le aumentaba el sueldo, debe concluirse que el actor ha debido cumplir la determinación del Banco. No lo hizo, manifestando en la documental de folio 7 que por razones ajenas a su voluntad no podía trasladarse a la ciudad de Pasto, se colocó, con tal actitud, en franca rebeldía fuera de que violó las obligaciones que le incumbían de conformidad con el Estatuto Sustantivo del Trabajo y con el contrato suscrito con la entidad demandada.

''De todo lo anterior se desprende que el demandante no tiene derecho a reclamar la pensión de que trata el artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo de la institución demandada, porque se exije como requisito indispensable no sólo que el trabajador haya observado buena conducta sino que hubiera sido retirado del Banco 'por causas independientes de su voluntad', y ya se demostró cómo fue el demandante quien rompió en forma unilateral, intempestiva y sin justa causa el contrato que lo vinculaba para con la institución demandada constituyendo tal actitud un hecho de ostensible indisciplina''.

Sobre las consideraciones del Tribunal se observa:

a) El artículo 75, incisos segundo y tercero, del Reglamento Interno de Trabajo del Banco de la República, con la modificación vigente desde antes del 12 de junio de 1960 (folio 169 del cuaderno principal) establece:

''Para las pensiones y jubilaciones de que tratan los artículos siguientes se exigirá que el empleado en cuyo favor se decreten tenga un mínimo de quince (15) años al servicio del Banco. Pero los empleados que ingresaron al establecimiento con anterioridad a la aprobación de esta norma, sólo requieren haber permanecido diez (10) años al servicio del instituto para gozar del beneficio de la pensión cuando reúnan todas las condiciones señaladas''.

'' 'Después del tiempo de servicio continuo o discontinuo señalado en el inciso anterior, todo trabajador que se inutilice para el servicio por causa de enfermedad o que habiendo observado buena conducta sea retirado del Banco por causas independientes de su voluntad, recibirá una pensión igual al cuatro por ciento (4%) del último sueldo fijo u ordinario por cada año de servicios; es decir, por dos años el ocho por ciento (8%), por tres, el doce por ciento (12%), etc., hasta el valor del último sueldo fijo mensual, incluyendo en su determinación la duodécima parte del valor total de tres primas, tomando como valor de cada una el del sueldo fijo del último mes de servicios. Estas pensiones no serán mayo-

res de $ 750.00 moneda corriente, pero cuando se trate de asignaciones mayores de $ 1.500.00, podrán ser hasta el cincuenta por ciento (50%) del valor del sueldo fijo u ordinario del último mes de servicios, incluyendo para su determinación la duodécima parte del valor total de tres primas, tomando como valor de cada una el del sueldo fijo del último mes de servicios' ''.

b) Ni la empresa ni el Tribunal califican, para su incidencia sobre la efectividad de la norma reglamentaria, como mala conducta la actitud asumida por el trabajador Ramírez Jaramillo a raíz de la comunicación de 27 de abril de 1960 (folio 2 del cuaderno principal). Por esta circunstancia, y porque el acusador no relaciona los documentos respectivos como mal apreciados o dejados de apreciar por el fallador, la situación originada en ellos no incide sobre la decisión del recurso extraordinario.

c) No se pone en duda el cumplimiento del requisito relativo al tiempo de servicios exigido por la disposición del artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo del Banco, y es hecho aceptado por las partes, de suerte que no queda comprendido dentro del campo de controversia.

d) El aspecto controvertible definido en la sentencia del *a quo* es, pues, el que se concreta en la parte del mandato reglamentario que asigna el derecho de la pensión especial a ''todo trabajador que se inutilice para el servicio por causa de enfermedad *o que habiendo observado buena conducta sea retirado del Banco por causas independientes de su voluntad*'' (subraya la Sala).

e) Con fundamento en el análisis probatorio que aparece en las consideraciones de la resolución del *ad quem*, transcritas, éste llega a la conclusión de que el trabajador incurrió en manifiesta rebeldía contra las órdenes patronales dadas con fundamento en el contrato de trabajo y en la ley, que le permitían trasladar al empleado, lo que tácitamente es una calificación de mala conducta hecha por el sentenciador. Y la expresa de que el asalariado incumplió sus obligaciones contractuales y legales con rompimiento por su parte del contrato de trabajo.

f) Tal conclusión del Tribunal tiene fundamento en la apreciación de la cláusula primera del contrato de trabajo suscrito entre las partes, que consagra la facultad incondicionada del Banco de trasladar al trabajador, y del contenido de las comunicaciones de 5 y 11 de mayo de 1960, cruzadas entre el Banco de la República y Arcesio Ramírez Jaramillo (folios 4, 6 y 7 del cuaderno principal).

g) Es cierto que la estipulación contractual permite al Banco exigir al trabajador el servicio contratado en cualquier lugar del país o aun del exterior. Pero como lo expresa el mismo Tribunal, de tal facultad no puede hacerse uso con desmejoramiento de las condiciones laborales o, en general, con perjuicio del asalariado. Ello se deriva de la naturaleza de los derechos y obligaciones recíprocas de los contratantes en una relación jurídica laboral, que no puede tener ejecución con desmedro de los mutuos beneficios que ella debe producir para las partes, entre ellos el permitir al trabajador mantener unas condiciones de vida adecuadas y gozar del elemental derecho humano de estabilizar su vida familiar y desarrollarla para beneficio suyo y de los miembros de su familia en el mejor medio social posible.

h) Por consiguiente, no sólo las condiciones de remuneración y las específicas de trabajo, sino las del medio social y las demás de orden externo que contribuyan a la mejor situación económica, cultural y social del trabajador y su familia, deben tener influencia sobre la facultad patronal, de orden legal o explícitamente contractual, de cambiar el lugar de servicio del empleado.

i) Las comunicaciones de 5 y 11 de mayo de 1960 (folios 4 y 6) dirigidas por el Banco de la República a Ramírez Jaramillo, dan cuenta a éste de la determinación de la empresa de trasladarlo de la oficina principal de Bogotá, a la sucursal de Pasto, a donde debe viajar en el término aproximado de un mes. Y en la segunda de las comunicaciones citadas, con la que se responde la de igual fecha escrita por el trabajador (folio 7), en que manifiesta que ''por razones ajenas a su voluntad'' no le es posible trasladarse a esta ciudad, se hace saber al empleado que ''La anterior determinación está prevista en la cláusula primera de su contrato de trabajo y por lo tanto le participamos que su viaje debe llevarse a cabo el 13 de junio próximo, una vez termine sus vacaciones reglamentarias que iniciará el 16 de mayo, pues desde la fecha de su movilización quedará incorporado en la nómina de nuestra sucursal, ya que hasta el 12 de junio usted figurará en la de esta principal''.

j) En la respuesta dada por el Banco al empleado Ramírez Jaramillo, no se hace ninguna observación respecto de las causas manifestadas por éste como determinantes de la imposibilidad de viajar a la ciudad de Pasto, ni se califica la conducta del trabajador como contraria a sus obligaciones, ni se toma ninguna iniciativa para que se verifique la justeza de tales razones, sino

que se le da la orden perentoria de traslado en la fecha indicada y se le previene que desde entonces quedará por fuera de la nómina de la oficina principal de Bogotá.

k) Esta medida de la supresión del empleado de la nómina de la oficina de Bogotá, cuando él ha advertido que "razones ajenas a su voluntad" le impiden trasladarse a Pasto, no tiene otro significado que la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del Banco, en caso de cumplirse la decisión del subalterno, sin dar a ésta calificación distinta de la expresada por el mismo Ramírez Jaramillo ni discutir su fundamento, solamente con base en la cláusula contractual, que no encierra una potestad absoluta del patrono para trasladar. Pues si el cambio de lugar de servicio puede ocasionar lesión a los intereses del asalariado, es necesario establecer la veracidad de lo alegado por éste en tal sentido, para que el ejercicio de la facultad no resulte convertida en un abuso del derecho. Y la circunstancia de que por el patrono no se haga observación sobre el particular y se insista en el traslado sin otra base que su derecho convencional y legal, encierra un reconocimiento tácito a la veracidad de la situación planteada por el trabajador.

l) Lo anterior implica que, en el caso presente, el Banco decidió dar por terminado el contrato de trabajo con Ramírez Jaramillo, en su comunicación del 11 de mayo de 1960, si éste insistía en no trasladarse a Pasto "por razones ajenas a su voluntad", lo que al cumplirse produjo el efecto de dejar por fuera del servicio al empleado.

ll) La situación así desenvuelta, encaja de manera clara y precisa en la previsión del artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo, pues se trata de que el Banco decidió retirar del servicio a Ramírez Jaramillo, por causas independientes a la voluntad del trabajador, cuya buena conducta durante el tiempo de servicio no fue desvirtuada.

m) El Tribunal llegó a una conclusión distinta, porque apreció equivocadamente, con ostensible error de hecho, las pruebas constituidas por el contrato de trabajo, cláusula primera, y las comunicaciones cruzadas entre las partes el 5 y 11 de mayo de 1960, en relación con la disposición reglamentaria, y quebrantó, por aplicación indebida consecuencial, el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y por resultante falta de aplicación el artículo 107 del mismo Código.

Por lo expuesto el cargo prospera y habrá de casarse el fallo recurrido y proferirse la correspondiente decisión de instancia.

*Consideraciones de instancia:*

Definido conforme al examen realizado en los motivos de la sentencia de casación el derecho del trabajador a la pensión especial jubilatoria, que debe liquidarse conforme a lo dispuesto en el artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo del Banco de la República, sólo resta agregar que con la base de catorce años de servicios, para liquidar como pensión el cuatro por ciento (4%) por cada año, sobre el último sueldo fijo, "incluyendo la duodécima parte del valor total de las tres primas, tomando como valor de cada una el del sueldo fijo del último mes de servicios", que fue de un mil diecisiete pesos ($ 1.017.00), ver documento folios 216 y 217 del cuaderno principal, la base de liquidación será de un mil doscientos setenta y un pesos con veinticinco centavos ($ 1.271.25). La pensión tendrá, entonces, una cuantía de setecientos once pesos con noventa centavos ($ 711.90) mensuales, que deberá pagar el Banco a partir del día doce (12) de junio de mil novecientos sesenta (1960), fecha en que el trabajador Ramírez Jaramillo quedó cesante.

*Fallo:*

Por todo 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 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, —Sala Laboral—, en el juicio ordinario de Arcesio Ramírez Jaramillo contra el Banco de la República, en cuanto confirmó la absolución del Banco por concepto de la pensión especial de jubilación consagrada en el artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo de la entidad, proferida por el *a quo,* y obrando como Tribunal de instancia,

*Resuelve:*

Modifícase el fallo pronunciado por el Juez Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá en el juicio referido, en el sentido de condenar al Banco de la República al pago en favor del actor Arcesio Ramírez Jaramillo, de una pensión vitalicia de jubilación de *setecientos once pesos con noventa centavos* ($ 711.90) mensuales, a partir del día doce (12) de junio de mil novecientos sesenta (1960).

No se casa en lo demás la sentencia recurrida.

Sin costas.

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

*José Enrique Arboleda V., Crótatas Londoño, Carlos Peláez Trujillo.*

*Vicente Mejía Osorio*
Secretario.

# INDICE GENERAL


*Pág.*

AGENCIA O SUCURSAL. *Prueba de su existencia y modo de funcionamiento. Su personalidad jurídica. El concepto de sociedad excluye el de agencia o sucursal de acuerdo con el artículo 255 del Decreto 2521 de 1951 que define la sucursal, se concluye que ésta no es persona distinta de la casa principal, sino que por el contrario integra con ésta un solo ente jurídico.* La Corte por sentencia de 18 de enero de 1967, *casa* el ordinal 1º de la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en el juicio de Jorge Trujillo Mejía contra Diego Trujillo T. y Cía. y Diego Trujillo Trujillo.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 5

TERMINOS JUDICIALES. *Casos en que los términos no corren en determinado negocio. (Artículo 370 del Código Judicial). Rigorismo de la jurisprudencia de la Corte en cuanto a la suspensión o interrupción de los términos y sólo los justifica en circunstancias excepcionales.* La Corte por sentencia de 13 de febrero de 1967, *no accede* a la solicitud formulada por el señor apoderado de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en el juicio de Jaime Vidal Orozco contra la mencionada Caja.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 19

HOMOLOGACION. *Arbitros en conflictos económicos. Límites a sus facultades.* La Corte por providencia de 17 de febrero de 1967, *declara exequibles* las declaraciones del Tribunal de Arbitramento que puso fin al conflicto colectivo surgido entre la Sociedad "Ave Colombiana Limitada" y su Sindicato de Trabajadores.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.* ... 23

HOMOLOGACION. La Corte por providencia de 17 de febrero de 1967, *declara inexequible* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento que decidió el conflicto entre la Compañía Frutera de Sevilla y el Sindicato de Trabajadores Braceros del Terminal Marítimo de Santa Marta.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño* . 28

INDEMNIZACION MORATORIA. *Violación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. (Condenación por mora al no fijar a su debido tiempo el monto de los salarios y las prestaciones debidas).* La Corte por sentencia de 18 de febrero de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de César Augusto Ferreira contra la Fábrica de Sweters Tricots Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 38

HOMOLOGACION. *Arbitraje obligatorio. Arbitro de acción. Limitaciones.* La Corte por providencia de 20 de febrero de 1967, *declara inexequible* el laudo arbitral en los ordinales duodécimo, decimotercero, decimocuarto y decimosexto proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir el conflicto colectivo suscitado entre "Otis Elevator Company" y su Sindicato de Trabajadores y lo homologa en los demás puntos.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... 43

EXISTENCIA DE CONTRATO LABORAL ENTRE PROFESIONALES MEDICOS Y LA CAJA SECCIONAL DE LOS SEGUROS SOCIALES DE ANTIOQUIA. *Análisis del convenio celebrado entre las partes de la prueba aportada al proceso. No hubo error evidente al estimar las pruebas para deducir el vínculo laboral entre la Caja y los facultativos.* La Corte por sentencia de 28 de febrero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio de Alberto Llanos, Jesús Londoño M., Carlos Vásquez C., Gabriel Marín, Ayen Enríquez, Rafael A. Moreno, Aurelio Escobar, Javier Lopera M., y John Ortiz G. contra la Caja Seccional de los Seguros Sociales de Antioquia.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 49

Pág.

CESANTIA, PRIMAS SEMESTRALES, SALARIOS CAIDOS, COMPENSACION Y EXCEPCION DE COMPENSACION. *Correcta interpretación y aplicación de las normas de carácter laboral que sirvieron al Tribunal ad quem para fundamentar su fallo. Estudio de los elementos probatorios aportados al proceso.* La Corte por sentencia de 28 de febrero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Gerardo Restrepo contra Child Chip-Kiewiez.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.* ... 59

PENSION DE JUBILACION DE EMPLEADOS OFICIALES. *Régimen legal de esta prestación social. El sueldo básico para liquidarla es el que haya devengado en el último año de servicios y la correspondiente pensión se fijará de acuerdo con la norma legal aplicable a la época en que el demandante o interesado adquirió el derecho a gozar de la pensión jubilatoria.* La Corte por sentencia de 28 de febrero de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Rafael Araújo Rosales contra la Industria Licorera de Bolívar.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.* ... 67

PENSION DE JUBILACION. *Empresa. Su definición. Concepto de unidad de empresa. Sustitución patronal. Solución de continuidad que no afecta los derechos a la pensión jubilatoria.* La Corte por sentencia de 2 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Ismael Enrique del Valle Cabana contra la Compañía Frutera de Sevilla.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 73

RECLAMACION SOBRE PAGO DE HONORARIOS PROFESIONALES. *Análisis de pruebas erróneamente apreciadas o dejadas de estimar. Valor de la prueba indiciaria. Error de hecho. Yerro del recurrente por atacar la sentencia lo mismo por infracción directa que por infracción indirecta. Técnica de casación.* La Corte por sentencia de 3 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Gerardo Cabrera Moreno contra la Compañía Nacional de Cables S. A.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 79

Pág.

CONVENCION COLECTIVA. *Medio nuevo en casación laboral. Afiliación sindical de los reclamantes. Errores de hecho. Despidos alegando vencimiento de un supuesto plazo del contrato aplicando la cláusula de reserva. La estabilidad convencional es incompatible con la cláusula de reserva. Pacto colectivo sobre estabilidad en el trabajo de personal sindicalizado por un tiempo determinado. Requisitos para la validez del contrato de trabajo a término fijo.* La Corte por sentencia de 31 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué en el juicio del Sindicato de la Sociedad Ingenio Central del Tolima S. A. contra la Sociedad Ingenio Central del Tolima S. A.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... 86

PRUEBAS. *Las deficiencias probatorias atinentes a las fechas exactas en que comenzó y se extinguió el respectivo contrato de trabajo cohonestan el rechazo de la indemnización por lucro cesante, cuyos presupuestos son el plazo pactado o presuntivo y la ruptura; ilegal e intempestiva del convenio.* La Corte por sentencia de 3 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Popayán en el juicio de Juan Gómez Puerta contra la Cooperativa de Motoristas del Cauca Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... 95

SERVICIOS PROFESIONALES. *Técnica de casación. La infracción directa de la ley es independiente de toda cuestión probatoria. Acusación incompleta por falta de citación de las disposiciones de carácter sustancial.* La Corte por sentencia de 4 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Daniel Sánchez contra Abraham Niño C.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 99

INDEMNIZACION POR MORA. *La sanción que consagra el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo es independiente de la terminación justificada del contrato. El derecho que asiste al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa es distinto a la obligación impuesta por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo cuyo incumplimiento da derecho al trabajador a la sanción moratoria que consagra el mismo concepto. Cuándo no es apli-*

Pág.

*cable la sanción consagrada por el mencionado artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.* La Corte por sentencia de 5 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Alfonso Alvarado contra Saúl Camargo Rada.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.* ... ... ... ... ... ... ... ... .. 101

HOMOLOGACION. La Corte por providencia de 17 de abril de 1967, *homologa* el laudo arbitral proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento Obligatorio que decidió el diferendo laboral surgido entre el Instituto de Aprovechamiento de Aguas y Fomento Eléctrico y su Sindicato de Base.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 106

HOMOLOGACION. *Arbitraje obligatorio.* La Corte, por providencia de 26 de abril de 1967, *declara exequible* el laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio que resolvió el conflicto colectivo suscitado entre la Cooperativa Industrial Lechera de Colombia Limitada, CILEDCO, y su Sindicato de Trabajadores.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 109

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS. *Facultad conferida por el artículo 95 del Código Penal sobre perjuicios morales.* La Corte por sentencia de 27 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Abraham Alfonso Murillo contra el Distrito Especial de Bogotá y la Empresa Distrital de Aseo.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... 119

LUCRO CESANTE. *Errada imputación por violación de los artículos 64 y 49 del Código Sustantivo del Trabajo. Supuesto error de hecho evidente del sentenciador.* La Corte por sentencia de 27 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de José Cupertino Morales contra Pan Fresco Avenida de Chile Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 125

HOMOLOGACION. La Corte por providencia de 29 de abril de 1967, *declara exequible* y por tanto *homologa,* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento que dirimió el conflicto laboral de Hilaturas Colombia Limitada y su Sindicato de Trabajadores.

Pág.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 128

CONTRATO A PLAZO FIJO. *En los contratos de trabajo no producen ningún efecto las estipulaciones que sean ilícitas por cualquier aspecto. El contrato a plazo fijo no puede estipularse a más de dos años. Toda cláusula que estipule un término mayor es ineficaz y no produce efecto alguno.* La Corte por sentencia de 29 de abril de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Carl Trersted contra Agencias Cocodán Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 136

PRESCRIPCION. *Las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años.* La Corte por sentencia de 2 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Miguel Antonio Albarracín contra la Nación.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 139

ACCIDENTE DE TRABAJO. *Elementos que conforman el concepto legal del accidente de trabajo. Qué se entiende por suceso imprevisto según el artículo 199 del Código Sustantivo del Trabajo. Fundamento de la responsabilidad patronal y su exoneración. La responsabilidad por accidente de trabajo se aparta del concepto subjetivo de culpa para fundarse en el objetivo de riesgo profesional.* La Corte por sentencia de 10 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Rodrigo Gil Prada contra Cervecería Andina S. A.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 140

INDEMNIZACION POR ACCIDENTE DE TRABAJO. *Atribuciones de la medicina industrial. El dictamen pericial de la medicina industrial que se produce en juicio no vincula al Juez. Para su estimación se requiere la observancia del mecanismo procesal correspondiente.* La Corte por sentencia de 23 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Luis Hernando Castro contra la Empresa Metalúrgica Grancolombiana Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 146

Pág.

BONIFICACIONES HABITUALES Y OCASIONALES. *Artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo. Una bonificación podía ser concedida por liberalidad, pero si el acto se repite en forma que constituya hábito, impondrá su estimación como salario por haber dejado de otorgarse "ocasionalmente"*. La Corte por providencia de 24 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Nicolás Iannini Díaz contra Buraglia Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau*. ... 150

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 29 de mayo de 1967, *declara nulos* los ordinales segundo con su parágrafo primero, y la primera parte del parágrafo segundo; cuarto y trigesimoctavo; *declara inexequibles* los ordinales vigesimosexto y trigesimotercero y el parágrafo segundo del ordinal undécimo; *declara inexequible* en parte, y en parte *exequible* el ordinal decimotercero y *declara exequibles* los ordinales séptimo y undécimo, con su parágrafo primero y los restantes del laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el conflicto laboral surgido entre el Banco del Estado y la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios, ACEB.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... 161

HOMOLOGACION. La Corte por providencia de 31 de mayo de 1967, *se declara inhibida* para conocer del recurso de *homologación* interpuesto por "Maquinaria y Envases Rok Limitada", proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre dicha empresa y su Sindicato de Trabajadores, por no ser competente para ello.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*... 167

ACCIDENTE DE TRABAJO. La Corte por sentencia de 16 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de Rafael Quintero M. contra José Correa Echeverri.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... 173

PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES. *En el caso de autos no se discute que entre las partes se celebró un contrato para prestación de servicios profesionales por parte del demandante Padilla en beneficio del demandado Gómez. Tampoco se controvierte que por esos servicios se estipuló expresamente el valor de la retribución o compensación a quien debía prestarlos, en una suma fija: $ 10.000.00. Lo que afirma el demandante es que Padilla incumplió sus obligaciones derivadas del contrato sobre prestación de servicios profesionales. Para los juzgadores de instancia, no ha existido dicho incumplimiento*. La Corte por sentencia de 30 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en el juicio de José J. Padilla contra Tulio Gómez.

Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.* ... 177

SENTENCIA DEFINITIVA. *El sistema legal en vigor reclama para la providencia susceptible del recurso de casación el carácter de pronunciamiento último acerca del fondo de la cuestión debatida, lo cual no puede predicarse de la que resuelve una excepción dilatoria*. La Corte por sentencia de 30 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de Miguel Angel Correa contra Flota y Transportes San Cristóbal Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 182

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO QUE TIENE EL JUEZ LABORAL. Como en otras ocasiones se ha dicho, la libertad de apreciación que tiene el juez laboral respecto a las pruebas no es absoluta, ya que no puede dejar de lado los principios científicos que informan la crítica de la prueba (artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral). Entre las exigencias de esos principios está la suficiencia de la razón del dicho, la espontaneidad y la verosimilitud de la declaración, que en el caso presente se echa de menos, como se ha visto. La Corte por sentencia de 5 de julio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio de Enrique Jaramillo Gallego contra Darío Vélez Correa y la Empresa Minera La Herradura.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... 186

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 15 de julio de 1967, *resuelve:* Es *exequible* el laudo en su totalidad en cuanto haya de aplicarse a los trabajadores enumerados en el artículo 74 de la convención colectiva firmada por las par-

Pág.

tes en Cartagena el 15 de abril de 1966. Es *inexequible* en cuanto los aumentos hayan de aplicarse a trabajadores distintos de los indicados en la citada cláusula 74. Diferendo resuelto por el Tribunal de arbitramento obligatorio en el caso de "Andian National Corporation Limited" y su Sindicato de Trabajadores.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... 194

ERROR DE HECHO EVIDENTE. — INDEBIDA APLICACION DEL ARTICULO 9º DE LA LEY 171 DE 1961. Reintegro de cuotas para cesantía, descontadas de la pensión de jubilación en exceso de lo legal. La Corte por sentencia de 24 de julio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta en el juicio de Alfonso León contra la Colombian Petroleum Company.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... 198

REMUNERACION DE DESCANSOS DOMINICALES Y DE DIAS FESTIVOS Y REAJUSTE DEL AUXILIO DE CESANTIA. No es lo mismo para efecto de la retribución del descanso dominical el promedio por grupos de semanas que el de cada semana aisladamente, sobre la base del trabajo cumplido y de la remuneración recibida en su oportunidad. La Corte por sentencia de 28 de julio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Luis A. Almario Benedetti contra Sears Roebuck del Caribe S. A.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 206

INDEMNIZACION MORATORIA. — *(El hecho en su esencia).* Entiende la corporación falladora que el hecho que motiva la sanción del artículo 254 es el mismo que causa la del 65, por lo cual se atiene a la regla *non bis in idem;* sin advertir que no solamente no son los mismos sino que son aún diversos, ya que la sanción del artículo 254 tiene lugar por el *pago indebido* mientras que la del artículo 65 se impone por la *mora en el pago debido.* En el primer caso, es el hecho de pagar antes de la época señalada en la ley el que ocasiona la pérdida de la respectiva suma; en el segundo, es la mora en verificar el pago en la época indicada la que determina la indemnización moratoria. Son dos hechos distintos que sólo tienen en común que ambos conciernen al auxilio de cesantía. La Corte por sentencia de 28 de julio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Hernando González Castillo contra el Club Deportivo Los Millonarios S. A.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 210

OBJETO DEL RECURSO DE CASACION. El de casación es recurso que sólo procede para obtener la quiebra de la sentencia dictada por un Tribunal con violación de la ley sustantiva, es decir, que su única finalidad es —como el nombre lo indica— la casación del fallo para que se enmiende el error en que pudo incurrir la Sala de instancia. La Corte por sentencia de 28 de julio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Cándido Ruiz Pulido contra el Hotel Continental Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 214

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 31 de julio de 1967, *resuelve:* a) Es *inexequible* el punto decimosegundo del laudo, en cuanto se extienda a trabajadores no sindicalizados. b) Se *homologa* en las restantes disposiciones el laudo recurrido, pero teniendo en cuenta las consideraciones de la parte motiva de esta sentencia. Laudo proferido por el Tribunal de arbitramento en el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Municipales Delegadas de Calarcá y su sindicato.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 216

ACCIDENTE DE TRABAJO. De tal manera que el hecho puede tener una relación de causalidad con el trabajo o, en otro sentido, puede tenerla de ocasionalidad. La relación de causalidad implica el fenómeno de la generación en la actividad específica laboral misma. Es entonces una relación de generación directa inmediata. La de ocasionalidad no conlleva la generación del siniestro en la actividad laboral específica que realiza el trabajador, sino una relación de oportunidad o circunstancias o eventos que suponen un vínculo indirecto, mediato, entre el hecho y la labor que el trabajador cumple y que es específica dentro de su compromiso laboral. La Corte por sentencia de 2 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Gustavo Polo y Balbina Rodríguez contra Sears Roebuck del Caribe S. A.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 224

*Pág.*

HOMOLOGACION. La Corte por providencia de 28 de agosto de 1967, *declara sin validez* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Montería y el sindicato de trabajadores de las mismas.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 230

FINIQUITO EXPEDIDO POR EL TRABAJADOR. Del transcrito documento resulta, como puede apreciarse, que el difunto José Saldarriaga claramente manifestó que recibió las sumas que allí se indican, si bien luego devolvió la totalidad al demandante en pago de lo que a éste adeudaba, cosa bien distinta de lo afirmado por el Tribunal. De manera que el demandado sí hizo un pago efectivo en dinero por cesantía, primas de servicio y compensación de vacaciones no disfrutadas, y los otros conceptos, y no se alcanza a ver por qué no puede tener valor ese finiquito. La Corte por sentencia de 31 de agosto de 1967, *casa* la proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio promovido por sucesores de José de Jesús Saldarriaga Posada contra Pedro Luis Villa.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Aaraújo Grau* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 235

ACLARACION DE UNA SENTENCIA. — *(Indemnización moratoria).* La aclaración de una sentencia sólo es posible cuando contiene "conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda". La Corte por providencia de 9 de septiembre de 1967, no accede a hacer la aclaración solicitada por el apoderado judicial del Club Deportivo Los Millonarios en relación con la sentencia de 28 de julio de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 238

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 16 de septiembre de 1967, *declara sin validez,* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio, convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre el Municipio de Pasto y el Sindicato de Trabajadores de Obras Públicas Municipales de Pasto.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 240

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 16 de septiembre de 1967, declara nulos los artículos quinto, —en cuanto al permiso remunerado a que se refiere el ordinal b) de dicho artículo—, séptimo, octavo, noveno, decimoprimero, decimosegundo, —en cuanto a la diferencia entre lo pedido en el punto catorce del pliego y la decisión—, decimocuarto y decimoquinto del laudo de fecha 8 de marzo de 1967, proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio que se constituyó por Resolución número 0205 de fecha 13 de febrero del presente año, emanada del Ministerio de Trabajo para el estudio y decisión del diferendo existente entre la Empresa Swantex I. Meckler & Hno. y su sindicato de trabajadores; es *exequible* el laudo en lo demás.

Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.* 243

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 30 de septiembre de 1967, *declara inexequibles* el parágrafo 2º del artículo 6º; el inciso segundo del artículo octavo del laudo recurrido; los parágrafos primero y segundo del artículo decimotercero, en relación con la prima legal de servicios, y el primero, además, respecto del excedente de la prima legal, en cuanto modifique las condiciones convencionales anteriores; el artículo duodécimo; el artículo decimocuarto, y los literales b), c) y d) del artículo vigesimoprimero en lo que signifique "decidir", "obligar" o "resolver" y *homologa* las demás disposiciones del laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado para decidir el diferendo laboral suscitado entre el Banco Industrial Colombiano y la Asociación de Empleados del mismo, conjuntamente con la Asociación Colombiana de Empleados Bancarios.

Magistrado ponente: dictor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 255

CLAUSULA DE RESERVA. Aparece, pues, demostrada la existencia de la estipulación sobre cláusula de reserva, a la cual el Tribunal da pleno valor legal no obstante su equivocación en cuanto al período de preaviso, que al suscribirse el contrato, ya había sido elevado a cuarenta y cinco días por el Decreto 616 de 1954, período que, por consiguiente, debía regir conforme al mandato legal. La Corte por sentencia de 6 de octubre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona en el juicio de Luis Alberto Obregón Hormaza contra la empresa Cúcuta Motors Company Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 261

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 6 de octubre de 1967, *homologa* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado para dirimir el diferendo la-

*Pág.*

boral suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Medellín y el sindicato de las mismas.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 265

ESTIPULACION DEL SALARIO EN MONEDA EXTRANJERA. Como se ha visto al estudiar los cargos de la demanda de casación, el pago efectuado por la compañía demandada a Leopoldo Corvacho mediante la conversión del salario estipulado tácitamente en dólares a pesos colombianos sobre la base del tipo de cambio vigente para el certificado de cambio, se ajusta a las normas de los artículos 132 y 57 del Código Sustantivo del Trabajo. Por ello, la condena pedida respecto del pago de un reajuste de los salarios de junio de 1958 hasta febrero, inclusive de 1961 al tipo de cambio del "dólar libre", carece de fundamento legal. Como resultado, igualmente, de lo anterior, no tienen base jurídica los reajustes del auxilio de cesantía, las primas de servicio, otras prestaciones e indemnizaciones de preaviso, solicitado en la demanda. La Corte por sentencia de 10 de octubre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Leopoldo Corvacho contra la Compañía Frutera de Sevilla.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 267

INSTITUTOS DESCENTRALIZADOS. Estos, los institutos descentralizados, en cuanto simples desmembraciones de la administración general son entidades de derecho público, y sus empleados tienen, consiguientemente, el *status* de los empleados públicos. La Corte por sentencia de 16 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en el juicio de Rafael Ramírez Ramírez contra la Beneficencia de Manizales.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 276

CONTRATO "FICTO" O "FICCIONADO". Sabido es, por reiterada y uniforme jurisprudencia del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo y de esta Sala, que la regla general es la de que todos los empleados oficiales están unidos a la administración respectiva por vínculo de derecho público, esto es, que se encuentran en una situación legal y reglamentaria, y sólo, por excepción algunos de ellos pueden considerarse ligados por un contrato de trabajo, razón por la cual este ha sido llamado "ficto" o "ficcionado", y esa posición excepcional, por lo mismo, debe aparecer clara en relación con las labores desarrolladas por el empleado en el ejercicio de sus funciones. La Corte por sentencia de 19 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Luis Arturo Garavito García contra la Gobernación de Cundinamarca.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... .. 280

EMPLEADO PUBLICO Y TRABAJADOR OFICIAL. La relación de derecho público se presume en la regla general, y la de trabajo en las excepciones establecidas legalmente. En uno y otro caso corresponde desvirtuar la presunción a la parte a quien perjudica. La Corte por sentencia de 20 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Antonio Mendoza contra el Departamento del Magdalena.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 282

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 21 de octubre de 1967, *declara exequibles* las disposiciones acusadas, con la aclaración, para el ordinal primero, de que su aplicación a los trabajadores no sindicalizados se subordina a los requerimientos de las normas legales respectivas; por lo tanto se *homologa* el laudo arbitral proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento, convocado por el Ministerio de Trabajo para dirimir el diferendo laboral suscitado entre "Electrificadora de Bolívar S. A." y su sindicato de base.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 285

CASACION. — *(Técnica).* La Corte por sentencia de 24 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Néstor Munive M. contra el Departamento del Magdalena.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 292

PRIMA DE SERVICIOS. En sede de instancia observa la Sala que la demandada no suministró la prueba exigida por el citado artículo 195 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo cual hay que estimar que el patrimonio de la empresa fue a lo menos de $ 200.000.00. Por consiguiente y conforme a la presunción del mismo, tiene derecho el demandante a percibir una prima igual

*Pág.*

a un mes de salario por año, o sea, duplicada con relación a la que reconoció el Tribunal. Sin embargo, como el demandante se conformó con la sentencia del juzgado, que por concepto de prima condenó a pagar $ 1.140.00, se dejará esta condena. La Corte por sentencia de 24 de octubre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior de Manizales en el juicio de Angel Mejía Palomino contra la sucesión de Hernán Mejía Palomino.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 297

PROFESOR DE TIEMPO COMPLETO. La vinculación se presume celebrada por el año lectivo. La Corte por sentencia de 27 de octubre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Alberto Villegas Lopera contra la Universidad de Cartagena.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 303

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 28 de octubre de 1967, *resuelve:* Devuélvese al Tribunal de arbitramento que decidió el conflicto laboral suscitado entre la "Federación Nacional de Cafeteros de Colombia" y su sindicato de trabajadores, el expediente contentivo del laudo que profirió ese Tribunal el 19 de junio del cursante año de 1967, a efecto de que dentro del término de diez días, complete dicho laudo, en el sentido de dictar decisión acerca del subsidio familiar contemplado en la cláusula 19 de la convención de 3 de septiembre de 1965, cláusula que fue denunciada en su oportunidad por la mencionada Federación. La devolución se hará por conducto del Ministerio de Trabajo.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 306

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... 311

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 30 de octubre de 1967, *resuelve: Primero.* Declárase *inexequibles* los literales a) y b) del Capítulo IV —aumento de salarios— y el Capítulo XVI —vigencia del laudo— del fallo arbitral pronunciado el 16 de junio de 1967 para solucionar el conflicto colectivo de trabajo suscitado entre las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y el sindicato de sus trabajadores; pero sólo en cuanto a las fechas en que regirán los aumentos de salarios y a la de vigencia del mismo laudo, todas las cuales empezarán a contarse a partir del 1º de enero de 1967. *Segundo.* Declárase *inexequible* el Capítulo IX del mismo laudo en cuanto ordenó el descuento de una cuota extraordinaria a los trabajadores no sindicalizados. Tercero. *Homológase* el laudo citado en todas sus demás disposiciones.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 316

DICTAMEN PERICIAL. Artículo 721 del Código Judicial otorga pleno valor probatorio al dictamen pericial sobre avalúo o regulación numérica; pero con tres condiciones: a) que sea uniforme de los dos peritos que deben actuar, según el procedimiento civil; b) que esté explicado, y c) que se encuentre debidamente fundamentado. No tiene, pues, por sí mismo valor de plena prueba, sino que deben aparecer en el dictamen esas tres circunstancias. ¿Y a quién corresponde apreciar si ellas se reúnen o no en una peritación? Al respectivo juzgador. Por consiguiente, cuando el Tribunal analiza el peritazgo y encuentra deficiente su fundamentación por los motivos claramente indicados en la sentencia, y cuya transcripción se hizo, no violó, sino que dio cumplimiento al artículo 721 del Código Judicial. La Corte por sentencia de 31 de octubre de 1967, *casa totalmente* la proferida por el Tribunal Superior de Bucaramanga en el juicio de Edmond Saaibi S., contra la sucesión de Luis Alberto Olarte Téllez.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 327

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. El artículo 61 del Código Procesal del Trabajo determina que el juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relievantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. La Corte por sentencia de 3 de noviembre de 1967, *casa totalmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Domingo Ramírez contra la Casa del Avicultor Limitada.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 337

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 6 de noviembre de 1967, *resuelve: Primero. Declárase nulos*, y por tanto *inexequibles*, las siguientes disposiciones del laudo arbitral pro-

*Pág.*

nunciado el 12 de septiembre próximo pasado en el conflicto colectivo de trabajo entre las Empresas Públicas Municipales de Cartagena y el sindicato de sus trabajadores: a) Parágrafo único del artículo 1º; b) artículo 3º; c) la segunda parte del artículo 6º desde donde dice: "El incumplimiento de esta obligación impondrá a las empresas", etc.; d) artículo 8º *Segundo. Homológase* el precitado laudo en sus demás disposiciones, las que se declaran *exequibles,* con la aclaración de que para el pago de los auxilios de cesantía señalados en el artículo 5º deberán llenarse por los trabajadores todos los requisitos legales y reglamentarios respectivos.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... ... 346

POSICIONES. Dado que las posiciones están constituidas tanto por las preguntas como por las respuestas, puede estimarse como acertado el señalamiento de esta prueba como mal apreciada, no obstante que el Tribunal sólo tuvo en cuenta dichas respuestas. Esto entendido, cabe observar que el interrogatorio para posiciones no puede ser considerado como confesión si, como generalmente acaece, —y también en el caso de autos— no es formulado directamente por el litigante o éste no confiere una autorización expresa al efecto. La presunción sobre autorización para confesar no la extiende la ley a la elaboración de tal interrogatorio, el que tan sólo tendrá el valor de un indicio, dado que hay que suponer que el apoderado judicial consulta con su cliente antes de presentarlo. La Corte por sentencia de 6 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Pedro Cantor Mayorga contra Rafael Rozo.

Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 354

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO. La facultad del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral no encierra libertad absoluta, que conduciría al fallo en conciencia. La Corte por sentencia de 9 de noviembre de 1967, *casa totalmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de José Gregorio Díaz-Granados, contra Alfonso Suárez Acosta.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 361

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 9 de noviembre de 1967, *declara inexequibles* los puntos tercero y octavo y *homologa* los demás puntos del laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado para dirimir el diferendo laboral suscitado entre la Sociedad Pérez Dávila & Cía. Limitada, propietaria de la finca "Bella Esperanza" y el Sindicato Industrial de Trabajadores Agrícolas del Magdalena.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 369

SERVICIOS PROFESIONALES INDEPENDIENTES. Avalúo de los servicios profesionales independientes por peritos y la valoración de esta prueba en el proceso del trabajo. La Corte por sentencia de 15 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Manizales en el juicio de Jaime Moreno Ocampo contra la sucesión de Manuel González Escobar.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 374

CONCEPTO DEL ERROR IN PROCEDENDO. Si el error *in procedendo* "consiste —como lo define Calamandrei ('El Proceso Civil')— simplemente en una inejecución por parte del juez de una norma procesal dirigida a él, en virtud de la cual viene a producirse una no coincidencia de la conducta del juez con la conducta que la misma norma habría exigido de él", las omisiones que en la impugnación se atribuyen al juez de instancia indudablemente configuran un error de esa especie por cuanto constituyen irregularidades de una conducta que sólo a él corresponde observar como destinatario del precepto; son vicios de actividad en que el juez pudo haber incurrido en actuaciones de carácter procesal que, como la de decretar un reconocimiento judicial, sólo a él incumben y se cumplen en el procedimiento anterior, a la sentencia, y cuyas irregularidades o informalidades encuentran el medio y la oportunidad de ser subsanada dentro del proceso mismo. La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Manuel Rodríguez Pacheco contra la Empresa Transportes Celín Hermanos Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 378

CASACION. — *(Técnica).* En materia de trabajo, el error de derecho en la apreciación de una prueba sólo cabe respecto de pruebas *ad sustantiam actus.* Artículo 87 del Código Procesal del Trabajo. La Corte por sentencia de 21 de

*Pág.*

noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Cartago en el juicio de Pablo E. Rojas contra la Cooperativa de Transportes La Andina Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón* ... ... ... ... ... ... ... ... ... .. 381

NIVELACION DE SALARIOS. Para que sea jurídicamente viable una condenación en orden a nivelar los salarios disfrutados por un trabajador en relación con otro, de acuerdo con el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, se precisa demostración plena de que ambos desempeñaron el mismo puesto, tuvieron igual jornada de trabajo y actuaron con la misma eficacia. La prueba de estos hechos corresponde darla al trabajador que alega haberse encontrado en las tres circunstancias enunciadas, pues con ello pretende modificar en su favor una situación jurídica vigente, cual es el salario pactado con el patrono, verbalmente o por escrito, y sabido es que la carga de la prueba pesa sobre quien busca cambiar la situación jurídica en que se encuentra, por otra que lo favorece. La Corte por sentencia de 23 de noviembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja en el juicio de Miguel Antonio Barrantes contra Acerías Paz del Río S. A.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... .. 384

INDEMNIZACION MORATORIA Y BUENA FE PATRONAL. Dado que al decidir sobre los planteamientos del cargo primero, encaminados a establecer que el *ad quem* no tenía bases probatorias para dar por existente entre las partes el contrato de trabajo, esta Sala concluyó que el Tribunal no cometió error de hecho al decidir en tal forma y aplicar las disposiciones que el recurrente señaló como violadas, cabe ahora examinar específicamente el punto relativo a la aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo de acuerdo con el alcance que a su mandato ha venido fijando desde hace muchos años, la jurisprudencia tanto en fallos de la Corte como del antiguo Tribunal Supremo del Trabajo, partiendo de la base de la existencia del contrato de trabajo y del derecho a las prestaciones reclamadas, pero atendiendo al factor buena fe con que el patrono haya procedido al no cancelar oportunamente el valor de éstas y esperar para efectuar el pago la definición judicial. La Corte por sentencia de 24 de noviembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Héctor Ramírez Sánchez contra Cárdenas & Peña Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 391

PREAVISO. Durante la vigencia del artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo las partes podían reservarse el derecho de dar por terminado el contrato, unilateralmente, avisándolo a la otra con 45 días de anticipación, o de hacerlo cesar de inmediato, mediante el pago de los salarios correspondientes a ese mismo lapso. Esto, sólo podía tener lugar en virtud de haberse pactado expresamente en el respectivo contrato escrito, cuya "duración debía ser indeterminada o sin fijación de término" según el texto de aquella norma. La Corte por sentencia de 27 de noviembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Luis J. Bolívar contra Aerovías Nacionales de Colombia S. A., Avianca.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... ... 396

TECNICA DE CASACION. La Corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Humberto Forero Sarmiento contra el Distrito Especial de Bogotá y la Empresa Distrital de Servicios Públicos.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... ... ... ... ... ... ... ... ... 404

AGENTE VENDEDOR. Al respecto debe decirse que el Derecho Laboral ha hecho una incursión en el campo del Mercantil con el artículo 98 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el 3º del Decreto 3129 de 1956, y cuando el agente vendedor desempeña su trabajo de manera exclusiva para quien lo contrata y no constituye por sí mismo una empresa comercial, la concurrencia de las condiciones de los artículos 370 a 411 del Código de Comercio sirve para definir el elemento subordinación propio del contrato de trabajo y para tomar del que antes era campo del Derecho Comercial una relación jurídica que por virtud de las nuevas normas legales pasa a serlo del ámbito del Derecho del Trabajo. La Corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Jorge E. Otero contra Industrias Textiles El Cedro, Zaccour y Daccach.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 410

*Pág.*

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 30 de noviembre de 1967, dispone devolver al Ministerio de Trabajo el expediente contentivo del laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento de los previstos en el artículo 2º del Decreto 939 de 1966, convocado para dirimir el conflicto suscitado entre Fábrica de Bicicletas Monark de Colombia S. A. y su sindicato de trabajadores.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón* ... 416

FORMACION RACIONAL DEL CONVENCIMIENTO. Por último, repite la Sala, como lo ha reiterado en multitud de ocasiones, que ante la formación racional del convencimiento conferida a los jueces por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo es preciso respetar la soberanía de éstos en la valoración del haz probatorio y sólo, excepcionalmente, es posible casar una sentencia, por aparecer evidente el error de hecho atribuido a esa valoración de pruebas y no como resultado de raciocinios en que se enfrentan el criterio del juzgador, amparado por dicha norma, y el del casacionista, a fin de que este recurso extraordinario no pierda su carácter y derive a una tercera instancia inoficiosa. La Corte por sentencia de 7 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Harold A. Speer Jr., contra International Petroleum Colombia, Limited.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... 420

RECURSO DE HECHO. La Corte, por providencia de 9 de diciembre de 1967, *declara bien denegado* el recurso de casación interpuesto por Wassil Bayeff contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, dentro del juicio que le promovió Ana Lía Varón Bermúdez.

Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.* ... 424

DOMINICALES Y FERIADOS. De suerte que no es con base en el salario correspondiente al último período de trabajo como ha debido el fallador de instancia liquidar lo que al empleado se adeuda por días domingos y feriados trabajados con anterioridad a ese período, sino tomando en cuenta el devengado cuando se consumó la respectiva obligación. La Corte por sentencia de 9 de diciembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Ramón Domiciano Hamburger del Valle contra la Esso Colombiana S. A.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 426

BUENA FE PATRONAL. Cuando el patrono de buena fe niega el contrato de trabajo, puede ser eximido de la sanción por mora. La Corte por sentencia de 15 de diciembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de César Ibáñez Londoño contra Alberto Marulanda, Manufacturas Corona.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 434

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 16 de diciembre de 1967, *declara* que las decisiones pronunciadas por el Tribunal de arbitramento en este negocio son *exequibles,* y por tanto *homologa* el laudo proferido el 8 de junio de 1967 que dirimió el conflicto laboral entre la Cooperativa de Bavaria y el sindicato de trabajadores de la empresa, si bien con la reserva de que los aumentos de salarios decretados en el ordinal sexto en ningún caso podrán exceder del porcentaje exigido en el pliego de cargos para cada escala de sueldos, ni los salarios podrán ser inferiores al mínimo mensual establecido en ley vigente.

Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo* ... 440

DOMINGOS Y FESTIVOS. Deben liquidarse del 1º de abril de 1963 al 3 de septiembre de 1965 conforme al artículo 179 del Código Sustantivo del Trabajo y del 4 de septiembre de 1965 al 12 de agosto de 1966, según los artículos 12 y 13 del Decreto 2351 de 1965, sobre la base de $ 14.00 diarios hasta el 31 de diciembre de 1965 inclusive, y de $ 15.00 diarios para el año de 1966, según lo confesado en posiciones por el representante de la empresa y lo establecido en la inspección ocular de folio 60 y atendiendo también a las normas sobre salario mínimo legal para los años de 1963 y 1964. La Corte por sentencia de 16 de diciembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barrancabermeja en el juicio de José Hilario López contra la sociedad Talleres Unidos Limitada.

Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón* ... 450

HOMOLOGACION. La Corte, por providencia de 16 de diciembre de 1967, *homologa y declara exequible* el laudo arbitral proferido por el Tribunal de arbitramento obligatorio convocado por el Ministerio de Trabajo para dirimir el conflicto colectivo suscitado entre la Compañía Colombiana de Tabaco y su sindicato de trabajadores.

Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade* ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... 457

JUS VARIANDI. Factores que deben tener influencia en el ejercicio de esta facultad patronal, emanada no sólo del contrato sino de la ley. La Corte por sentencia de 18 de diciembre de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Arcesio Ramírez Jaramillo contra el Banco de la República.

Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.* 467

# ADVERTENCIA

Además de las sentencias publicadas, la Sala de Casación Laboral profirió durante los meses de enero a diciembre de 1967, las que se relacionan a continuación y que no se publican por fálta de espacio:

CESANTIA Y PRIMA DE SERVICIOS. El pago del auxilio de cesantía debe hacerse directamente por el patrono y de acuerdo con el procedimiento establecido por el artículo 212 del Código Sustantivo del Trabajo. Demostración de la calidad de *herederos beneficiarios del auxilio de cesantía* por muerte del trabajador. La Corte por sentencia de 31 de enero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio de Luisa Zamora de Badillo contra la Compañía Colombiana de Electricidad. Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes.*

SALARIO EN ESPECIE. Qué se entiende por salario en especie. Prima de alimentos por obligación convencional a favor del trabajador. La Corte por sentencia de 31 de enero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Santa Marta en el juicio de José Dolores Manes Pérez contra la Compañía Frutera de Sevilla. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

CONTRATO DE TRABAJO CON PROFESORES OFICIALES. La Corte por sentencia de 31 de enero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Medellín en el juicio de Pablo Betancourt contra el Departamento de Antioquia. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

INDEMNIZACION COMPENSATORIA. Correcta aplicación del artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral de acuerdo con el más sano criterio racional. Involucración de cargos ajenos al recurso de casación. La Corte por sentencia de 22 de febrero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Barranquilla en el juicio de Wilson Bossio contra la Sociedad La Garantía Dishington S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

HONORARIOS PROFESIONALES. La naturaleza de las normas acusadas y la conducencia de las aspiraciones de la acusación en lo relativo al interés jurídico del interesado con la impugnación. Las normas acusadas sobre honorarios profesionales son de carácter adjetivo. Reiterada doctrina de la Corte sobre costas. La Corte por sentencia de 23 de febrero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Efraín Riaño contra Alfonso Castelblanco. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

INDEMNIZACION COMPENSATORIA. La Corte por sentencia de 28 de febrero de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Villavicencio en el juicio de Jaime Alberto Zamudio Nariño contra Electrificadora de Cundinamarca S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

TECNICA DE CASACION. La Corte ratifica su jurisprudencia de no ser admisible en casación la formulación de un mismo cargo simultáneamente por varios de los conceptos de violación de la ley sustancial. La Corte por sentencia de 10 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Ibagué en el juicio de Guido Chiasera contra Ingenarco Limitada. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

PENSION MENSUAL VITALICIA DE JUBILACION. Para efecto de lo prescrito en los artículos 67, 68 y 69 del Código Sustantivo del Trabajo, el Tribunal *ad quem* halló establecida la unidad de empresa que define el artículo 194 del mismo Código. Cargos a la sentencia con invocación a la causal primera del artículo 87 del Código Sustantivo del Trabajo. Ratificación de la doctrina sobre pluralidad de personas jurídicas o naturales de las cuales en forma sucesiva depende una empresa. La Corte por sentencia de 13 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio de José

Antonio Romero Escorcia contra la Compañía Frutera de Sevilla. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

EJERCICIO DEL CORRETAJE COMERCIAL. Contrato de servicios personales privados. La Corte por sentencia de 14 de marjo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Bucaramanga en el juicio de José Mía Gooding contra Crisóstomo Martínez Rey y Olegario Santoyo. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño*

PENSION DE JUBILACION. — REITERADA DOCTRINA DE LA CORTE. Sobre facultad legal del juzgador en la libre formación del convencimiento. La Corte por sentencia de 29 de marzo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal de Bogotá en el juicio de Eliécer Contreras Triana contra Bavaria S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño*

EXCEPCION PERENTORIA DE COMPENSACION. Deudas del trabajador para con el patrono. Prohibición al patrono para retener, deducir o compensar suma alguna de salario, sin orden suscrita del trabajador o sin mandamiento judicial. Expirado el contrato, según el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no tiene aplicación, trátase de compensación ipso jure o simplemente judicial. La Corte por sentencia de 30 de marzo de 1967, *casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Francisco Mendoza y revoca la pronunciada en primera instancia por el Juez Quinto Laboral en la demanda del recurrente contra La Feria Bohórquez y Robayo Limitada. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

INDEMNIZACION MORATORIA. La consignación irregular hecha ante funcionarios distintos de los previstos en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no exonera al patrono de la indemnización moratoria respectiva. Pero cesa el día en que el demandante se entera en audiencia de conciliación de la orden que la empresa confirma deber. El funcionario ante quien se hace una consignación irregular no tiene obligación de dar aviso de ella al beneficiario. La Corte por sentencia de 17 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Hernando Pizano G. contra Cervecería Andina S. A. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau*

RECURSO DE HECHO. La Corte, por providencia de 21 de abril de 1967, declara *bien denegado* el recurso por no alcanzar la cuantía señalada por la ley, negado por el Tribunal Superior del Distrito de Medellín, en el juicio de Eduardo Jaramillo Escobar contra la empresa Supertex de Colombia—Fábrica de Productos Elásticos Limitada, Emil Loewy y Ligia Núñez de Loewy. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo* .

TECNICA DE CASACION. Requisitos de forma y de fondo de la demanda. La interpretación errónea de una norma se opera independientemente de toda cuestión de hecho. El error en la apreciación de una misma prueba no puede ser a un mismo tiempo de hecho y de derecho. Errores in procedendo. La Corte por sentencia de 22 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Alberto Lara contra Compañía Colombiana de Vivienda Económica Limitada, COVICA. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

INDEMNIZACION COMPENSATORIA. Forma irregular de despido de un trabajador. Terminación unilateral e injusta del contrato de trabajo. Supuesto error de hecho. La Corte por sentencia de 27 de abril de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en el juicio de Rubén Ramiro Rojas Tascón contra Aerovías Nacionales de Colombia, AVIANCA. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

CASACION. Qué se debe entender por la alocución "hechos no discutidos". La Corte por sentencia de 12 de mayo de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Camilo Antonio Arias Echeverri contra Distribuidora Frosst Limitada. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

DENEGACION DEL RECURSO DE CASACION. La Corte declara *bien denegado* el recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán en el juicio ordinario de Filemón Luciano Benavides contra Malterías de Colombia S. A. Providencia de la Corte de 17 de mayo de 1967. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

CASACION. La Corte por providencia de 20 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Luis N. Pinzón contra Alberto Rada Díaz. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

TECNICA DE CASACION. La Corte por providencia de 23 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería en el juicio de Rafael D. Hoyos contra Droguería del Sinú y Cía. Limitada. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

HONORARIOS PROFESIONALES. Elementos esenciales del contrato de trabajo. Estudio de la prueba testimonial. Servicios personales subordinados, como profesor a sueldo de una entidad particular a diferencia de una entidad oficial. La Corte por sentencia de mayo 26 de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio de Luis Nadel Gold contra la Academia de Música. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

COMPENSACION. El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de la empresa, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas. La Corte por sentencia de 31 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de David Guerrero Contreras contra la Sociedad Theodor Willie Limitada. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

VIOLACION DIRECTA. Aplicación del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. La consignación írrita o violatoria no tiene poder liberatorio y tal calidad la aprecia subjetivamente el Juez. Según el citado artículo 65 la consignación no tiene poder liberatorio de la sanción allí prevista si lo depositado por el patrono no guarda alguna proporción con lo que efectivamente adeuda al trabajador. Es el Juez quien tiene poder liberatorio para el obligado, después del estudio del material probatorio. La Corte por sentencia de 31 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de José del Carmen Orozco F. contra Guillermo Amaya Díaz y Luis Gabriel Mojica, en su condición de exsocios de la sociedad que se denominó Amaya y Mojica Limitada. Magistrado ponente: doctor *Luis Fernando Paredes A.*

CASACION. Las normas quebrantadas deben presentarse exactamente y en forma ordenada y no con alternativas o con disyuntivas sucesivas. La Corte por sentencia de 31 de mayo de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Fidel Angel Rolong Tilano contra la Corporación de Defensa de Productos Agrícolas, INA. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO. La Corte por sentencia de mayo 31 de 1967, *casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en cuanto modificó la letra a) del fallo del a quo y *confirma* la de primera instancia, en el juicio de Laureano Darío García Avila contra las Empresas Municipales de Cúcuta. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

SALARIOS INSOLUTOS. Supuesta imputación de error de hecho en la apreciación de la prueba. En casación no existen cargos subsidiarios. Cada cargo tiene su alcance sin dependencia de los demás que se hayan formulado. La Corte por sentencia de mayo 31 de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en el juicio de Alberto de Greiff contra Laboratorios Lutecia de Colombia Limitada. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

CESANTIA. Indemnización por no pago de cesantía. Vinculación laboral contractual y de derecho público. Naturaleza jurídica del caso. Aplicación del artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 en relación con la Ley 15 de 1959. Violación de sus normas como infracción medio para llegar a la transgresión de los preceptos invocados en el cargo y no por error de hecho proveniente de la defectuosa apreciación de las probanzas. La Corte por sentencia de 10 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Hernando Alvarado Aguilera contra el Fondo para el Transporte en el Distrito Especial de Bogotá y la Caja Nacional de Previsión. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES. Supuesta imputación de error de hecho evidente. Validez de la cláusula en el período de prueba. Fenecimiento de la obligación dentro de la prórroga en el contrato. Daño emergente como consecuencia de la terminación unilateral e injusta del contrato de trabajo por parte de la empresa. La Corte por sentencia de 13 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de Marco Fidel Vargas Delgado contra Cine Colombia S. A. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

INDEMNIZACION POR PERJUICIOS. Plazo presuntivo. Artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo. La ruptura unilateral prevista legalmente no causa indemnización. Artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo. Cláusula de re-

serva. La Corte por sentencia de 15 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo en el juicio de Emeterio Eslava contra Acerías Paz del Río S. A. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

CESANTIA. Artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo. Sustitución patronal. Unidad de empresa. Libertad de apreciación de las probanzas reconocidas por ley al sentenciador de instancia. La Corte por sentencia de 16 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Lula Ontiveros Castro contra la Sociedad Larsen Gavassa & Cía. Limitada. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

CASACION. Reiterada doctrina de la Corte, por demanda antitécnica de casación. Alcance del artículo 60 del Decreto-ley Nº 528 de 1964. Causales de nulidad por incompetencia de jurisdicción. Desistimiento parcial y total. La Corte por sentencia de 20 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Andes (Antioquia) en el juicio de Horacio Rincón Bolívar contra Joaquín Villa Vásquez. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

TECNICA DE CASACION. En casación no es aceptable la forma disyuntiva de la acusación en la presentación del cargo y menos cuando en la formulación se citan los mismos preceptos violados sin indicar cuáles fueron los indebidos. La Corte por sentencia de 21 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Jairo Garcés Luque contra el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Seccional de Cundinamarca. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo* .

DESPIDO ILEGAL. — INDEMNIZACION POR LUCRO CESANTE. La Corte por sentencia de 26 de junio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Guillermo Cardona Londoño contra el Banco Ganadero (Casa principal). Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

LIQUIDACION Y PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES QUE SE ADEUDEN AL TRABAJADOR. Qué supone la violación de la ley por infracción directa. Interpretación del artículo 1º del Decreto 797 de 1949. Retenciones en caso de delitos contra la empresa o contra sus directores, por causa o con ocasión del trabajo, de conformidad con lo preceptuado en el ordinal f) del artículo 12 de la Ley 6ª de 1945. Sanción establecida por el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945. Circunstancias configurativas de la mala fe patronal. La Corte por sentencia de 28 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Carlos Mercado Mejía contra las Empresas Públicas de Cartagena. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

INDEMNIZACION MORATORIA. Presupuestos de la indemnización moratoria. El abandono del cargo implica acto punible del empleado o funcionario público (artículo 178 del Código Penal) y en las relaciones laborales privadas se entiende referida a la falta indefinida o injustificada del trabajo, sin previo aviso al patrono, o al retiro voluntario e intempestivo del trabajador. El abandono del cargo cuando se opone como excepción debe ser demostrado. La Corte por sentencia de 30 de junio de 1967, *casa parcialmente* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de José Jaime Garcés M. contra la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

TECNICA DE CASACION. — DEFICIENTE FORMULACION DE LA DEMANDA. La técnica del recurso de casación exige que los diversos motivos de casación se expresen separadamente para mayor claridad en el alcance de cada uno de ellos y para evitar el quebrantamiento de las reglas que gobiernan este medio extraordinario de impugnación. La Corte por sentencia de 30 de junio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Manuel Vicente Carrillo contra el Departamento de Cundinamarca. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

La Corte por sentencia de 4 de julio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Gerardo Olaya contra Carlos Navarro. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

La Corte por sentencia de 15 de julio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal del Distrito Judicial de Pasto en el juicio de Ignacio Pejendino contra Guillermo Bastidas. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 28 de julio de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de

Humberto Caiafa Samudio contra Sears Roebuck de Medellín S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 21 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja en el juicio de Héctor Salcedo Martínez contra Acerías Paz del Río S. A. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 29 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en el juicio de Jesús María Pérez contra Eudoro Jaramillo. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 30 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio de Francisco Nicolás González contra Pedro Londoño. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 30 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio de J. Elías Duque contra la Cooperativa "Hogar Limitada". Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 30 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Marco Antonio Silva Gómez contra el Distrito Especial de Bogotá. Magistrado ponente: doctor *Víctor G. Ricardo.*

La Corte por sentencia de 31 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto en el juicio de Jorge Jaramillo García contra la sociedad Molinos Roncallo S. A. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 31 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Atanasio Rafael Proenza contra la compañía Frutera de Sevilla. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 31 de agosto de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Aristóbulo Urueña Molano contra Lino Escandón Pereira y Hermencia Escandón de Alba. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 7 de septiembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Rafael Higuera Bolívar contra Esnoraldo Duarte Abello y Maximino Duarte. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 26 de septiembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Juan Arturo Hoyos Z., contra Arturo César Giraldo Ospina. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 26 de septiembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Carmen Marina Rodríguez contra los Almacenes Vida. Magistrado ponente: doctor *Adán Arriaga Andrade.*

La Corte por sentencia de 28 de septiembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Stella Suárez Castro contra La Libertad Compañía de Seguros Generales S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 5 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Jaime Soto Hernández contra Sociedad de Acueducto y Alcantarillado de Cundinamarca S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño*

La Corte por sentencia de 5 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué en el juicio de Esther Vallejo viuda de Blanco contra Emiliano Salazar. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 7 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Michel N. Sayagh contra George Saad Sabieh. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 19 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Ramón Noriega contra la sucesión de Alfredo Londoño Arango. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 19 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el juicio de Rafael Rojas Mora contra Alfredo Cabrera Serrano. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 19 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Manuel Antonio Rojas contra Ramón Piñeros. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 20 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Ariel Sánchez Orrego contra Darío Sarmiento del Castillo. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 20 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Eleuterio Rivera contra Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 20 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio de Hernando Zuluaga Muñoz contra el Fondo Ganadero de Antioquia S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 26 de octubre de 1967, no casa la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de José Gentil Charry Montealegre contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 26 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de José Gregorio Ruiz Lozano contra Luis Valencia Patiño. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 26 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Otto Hirch contra Laboratorios Suramericana Limitada. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 26 de octubre de 1967, no casa la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Alvaro Salcedo contra Acerías Paz del Río S. A. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 27 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Gabriel Arango Jaramillo contra Darío Jaramillo Botero. Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

La Corte por sentencia de 28 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Ibagué en el juicio de Alvaro Echandía Santofimio contra Flor María Segura viuda de Echeverri. Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

La Corte por sentencia de 28 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Valerio Gaitán contra Marco Tulio Alvarez y Jorge Guerrero. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 31 de octubre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Antonio Mesa contra la Compañía Colombiana de Tabaco. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 2 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio de José Antonio Cortizos Gil contra la sucesión de Antonia Pedrozo viuda de Vega. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 4 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Ananías Suárez contra la Sociedad Incas Limitada. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 7 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Marco Tulio Vergara contra la Lavandería Paramount Limitada. Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

La Corte por sentencia de 9 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Francisco Cocco Servetti contra la Colombian Petroleum Company S .A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 9 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el juicio de Julio Cantillo Nájera contra el Circuito Radial ABC S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 9 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de Pedro Vargas contra Transportes Fluviales Magdalena Limitada (Transfluvial). Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 10 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de José A. Bravo contra la Compañía Frutera de Sevilla. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 13 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Arturo Nossa contra Silverio Hernández. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio de Enrique García Rapelo contra la Compañía Frutera de Sevilla. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en el juicio de Juan Francisco y Manuel Tiberio Ossa contra Benicio Ramírez Posada. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de Alfonso Molina contra Homero Santander. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Luis Guillermo Vargas contra Tasa Limitada. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Tomás Guerrero Alfonso contra la Fábrica de Cementos Samper S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 16 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Juan Crisóstomo Fidel Riveros contra Demetrio Rey. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 17 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Guillermo Huertas González contra el Instituto de Fomento Industrial S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 17 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Alfonso Torres Ospina contra la Sociedad Serna Vallejo, Salcedo González, Turriago Pardo, Arquitectos Ingenieros, Constructores, Limitada. Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

La Corte por sentencia de 21 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio de Jorge Sierra Londoño contra Manuel Antonio Sierra Madrid. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau*

La Corte por sentencia de 23 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Neiva en el juicio de Miguel Abadía Méndez García contra Atala E. Tapicha. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 23 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Mariano Padilla contra el Banco de Colombia. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 23 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en el juicio de Oscar Restrepo Vásquez contra Abraham Vallejo. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 23 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Eduardo Ramírez Mesa contra Construcciones Tissot & Cía. Limitada. Magistrado ponente: doctor *Carlos Peláez Trujillo.*

La Corte por sentencia de 25 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Ricardo Montaño Potocarreño contra Ganadería Magdalena Limitada. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Marco A. López Rico contra la Flota Magdalena S. A. Magistrado ponente: doctor *Juan Benavides Patrón.*

La corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Carlos E. Acosta Vargas contra Compañía Metropolitana de Transportes S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en el juicio de José Luis Javierre contra la Fábrica de Tejidos del Caribe Limitada. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 30 de noviembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Alberto Rubio Rojas contra Sears Roebuck de Colombia S. A. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 2 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Pablo Emilio Quiroga contra Central de Mezclas Limitada. Magistrado ponente: *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 2 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Gabriel González Oyuela contra la Industria Colombiana de Llantas S. A. Magistrado ponente: doctor *Ramiro Araújo Grau.*

La Corte por sentencia de 7 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Carlos Manuel Lynn Lynn contra Madero & Madero Limitada. Magistrado ponente: doctor *Crótatas Londoño.*

La Corte por sentencia de 7 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio de Hernando Vélez Garcés contra Horacio Obando y Francisco Mejía Gutiérrez y la Sociedad Técnica Colombiana S. A. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 16 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva en el juicio de Alfredo Gómez Sierra contra José Hilario e Ignacio Macías. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 16 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio de Diógenes Marín Moreno contra la Sociedad Industrial Limitada "Silmo". Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

La Corte por sentencia de 16 de diciembre de 1967, *no casa* la proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio de Adán Berdugo González contra la Casa del Cuero Limitada y Tulia Penagos viuda de Berdugo. Magistrado ponente: doctor *José Enrique Arboleda V.*

REPUBLICA DE COLOMBIA
BIBLIOTECA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

EN LOS TALLERES EDITORIALES DE LA
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
SE TERMINO LA IMPRESION DE ESTE
LIBRO EN ABRIL DE 1983