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.

TOMO CXVII (bis) Número 2282 (bis)

Bogotá, D. E. Colombia. Julio, Agosto y Septiembre de 1966

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

TOMO CXVII (bis)

BOGOTA, D. E. — IMPRESO EN CANAL RAMIREZ - ANTARES — 1970

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

SALA PLENA

Doctores LUIS FERNANDO PAREDES A., Presidente
EDUARDO FERNANDEZ BOTERO, Vice-presidente
Ricardo Ramírez L., Secretario

SALA DE CASACION CIVIL

Doctores ENRIQUE LOPEZ DE LA PAVA, Presidente
Ricardo Ramírez L., Secretario

MAGISTRADOS: Doctores Flavio Cabrera Dussán
Aníbal Cardoso Gaitán
Gustavo Fajardo Pinzón
Ignacio Gómez Posse
Enrique López de la Pava
Arturo C. Posada V.

SALA DE CASACION PENAL

Doctores: SIMON MONTERO TORRES, Presidente
Francisco López C., Secretario

MAGISTRADOS: Doctores Humberto Barrera Domínguez
Samuel Barrientos Restrepo
Eduardo Fernández Botero
Simón Montero Torres
Antonio Moreno Mosquera
Efrén Osejo Peña
Julio Roncallo Acosta
Luis Carlos Zambrano.

SALA DE CASACION LABORAL

Doctores ADAN ARRIAGA ANDRADE, Presidente
Vicente Mejía Osorio, Secretario

MAGISTRADOS: Doctores Ramiro Araújo Grau
Adán Arriaga Andrade
Luis Alberto Bravo
Luis Fernando Paredes A.
Carlos Peláez Trujillo
Víctor G. Ricardo.

Relator: JOSE EUSEBIO CABRALES PINEDA.
Relatores Judiciales Auxiliares: Carlos M. Gutiérrez E. y Diego E. Cristancho M.

GACETA JUDICIAL

ORGANO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DIRECTORES:

RELATOR CIVIL : Dr. HECTOR ROA GOMEZ
RELATOR LABORAL : Dr. IGNACIO GOMEZ ZAPATA
RELATOR PENAL : Dr. JOSE SARMIENTO MANTILLA
RELATOR CONSTITUCIONAL: Dr. LUIS F. SERRANO A.

TOMO CXVII (bis) Bogotá - Colombia Julio, Agosto y Septiembre 1966 Nº 2282 (bis)

SALA DE CASACION LABORAL

Extractos de jurisprudencia de esta Sala, a cargo del Relator de entonces, doctor Eusebio Cabrales Pineda.

MOTIVACION DE SENTENCIAS DE CONFORMIDAD CON LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR EL C. J.—TECNICA DEL RECURSO DE CASACION.—INEFICAZ IMPUGNACION A LA SENTENCIA POR PRESUNTA VIOLACION DEL ARTICULO 65 DEL C.S. del T.

Antes que todo es de anotar lo sostenido por la jurisprudencia al decir que "la costumbre de algunos tribunos de confirmar las decisiones de los inferiores con la simple afirmación de que no encuentra para hacerlos reparo de hecho o de derecho, no es legal, porque el C. J. exige que toda sentencia sea motivada y este requisito no queda completamente satisfecho con aquella sola consideración apenas indicativa de que merece la confirmación, sin que resulte de su contexto las verdaderas razones de orden jurídico que justifiquen la decisión" y lo mismo puede predicarse en los casos en que —como el presente— el sentenciador resuelve "prohijar" el fallo del inferior solo con la consideración de que antes se ha hecho mención.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., primero de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Carlos Valero Alcaraz, por medio de apoderado demandó en juicio ordinario laboral a Domingo A. Quintero para que sea condenado a pagarle "cesantía, prima de servicios, indemnización por despido injusto, salarios caídos, toda prestación social, salario o indemnización que resultare probada en el juicio distinta o por encima de las solicitadas, conforme a las facultades que le confiere al fallador el artículo 50 del C. P. T. y las costas del juicio".

Fundamentó su petición en los siguientes hechos:

1º—Que estuvo al servicio del señor Domingo A. Quintero A. como administrador de una fábrica de café desde el día 9 de noviembre de 1957 hasta el 9 de octubre de 1958 con una asignación mensual de $ 500.00 m/c.—2º—El contrato de trabajo fue firmado por seis meses como período de prueba prorrogable a dos años más. Vencido el primer período estipulado continuó la prestación del servicio y el 9 de octubre del mismo mes y año recibió una comunicación en la que se le ordenaba hacer entrega de todos los implementos de la fábrica. La causa del despido no tuvo justificación.—3º—La prórroga del contrato estaba condicionado al ren-

dimiento de la empresa y ella quedó establecida cuando de común acuerdo y en forma inequívoca el patrono consintió en que el trabajador continuara en la prestación del servicio que prestó hasta cinco meses después de vencido el período de prueba estipulado.—4º—A la terminación del contrato no le fueron cubiertas las prestaciones a que tiene derecho, ni durante el mismo le fueron pagadas las primas de servicio correspondientes al primer semestre de 1958 y los tres meses y nueve días del segundo semestre, en forma proporcional;

En derecho se fundó en los artículos 253, 306, 249, 49 y 65 del C. S. T. y pertinentes del C. P. L.

La parte demandada contestó el libelo negando los hechos y oponiéndose a las peticiones consignadas en ella. Excepcionó falta de acción, inexistencia de la obligación e inepta demanda. Formuló a su turno demanda de reconvención contra el señor Carlos Valero Alcaraz, para que por medio de juicio laboral, fuera condenado a pagarle la suma de $ 40.000.00 m./c. o la que resultare a deber de conformidad con las probanzas del juicio, pago que debería hacer por concepto de faltantes y pérdidas ocasionadas durante la gestión administrativa del señor Valero Alcaraz.

Invocó los artículos 75 y 76 del C. P. L.

El Juzgado Primero del Trabajo de Cali, que fue el del conocimiento, desató la controversia de la siguiente manera: "Primero.—Declárense no probadas las excepciones perentorias propuestas por el apoderado de la parte demandada.—Segundo.—Condénase al señor Domingo A. Quintero A. mayor de edad y vecino de Armenia (Caldas) a pagar tres días después de la ejecutoria de esta providencia en favor del señor Carlos Valero Alcaraz, también mayor y vecino de Cali, las siguientes sumas de dinero: a) por cesantía, $ 458.23; b) por prima de servicios, $ 387.42; c) por indemnización por rompimiento unilateral e ilegal del contrato de trabajo (plazo presuntivo), $ 500.00. Tercero.—Absuélvese al señor Domingo A. Quintero A. de los demás cargos que le fueron formulados en la demanda. Cuarto.—Absuélvese al señor Carlos Valero Alcaraz, de condiciones civiles conocidas, de todos y cada uno de los cargos que le fueron formulados por Domingo A. Quintero A. en su demanda de reconvención. Quinto.—Condénase parcialmente en costas al demandado".

La parte demandante apeló de la sentencia y el Tribunal Superior de Cali decidió el recurso confirmándola, sin costas.

Interpuesto el recurso de casación por la parte demandante, éste le fue concedido por el Tribunal.

Admitido y tramitado legalmente, la Corte pasa a decidirlo mediante el estudio de la demanda correspondiente.

Aspira el recurrente "a que la sentencia sea casada parcialmente en cuanto confirmó el numeral 3º de la parte resolutiva del fallo de primera instancia del Juzgado Primero del Trabajo de Cali, y ya como Juez ad-quem, proceda la Sala Laboral de la Corte a revocar parcialmente dicho fallo de primera instancia en cuanto por el citado numeral 3º de su parte resolutiva absolvió al demandado Domingo A. Quintero de los "demás cargos que le fueron formulados en la demanda" y en su lugar condene a éste a pagar al demandante señor Carlos Valero Alcaraz, mayor y vecino de Cali, la indemnización moratoria que consagra el artículo 65 del C. S. T., en la cuantía y términos solicitados en el literal d) de los pedimentos del libelo inicial".

Para tales efectos el recurrente formula un solo cargo así: "Indemnización moratoria.—El Tribunal Superior de Cali —Sala Laboral—, al dictar el fallo que es objeto de este recurso, violó en forma directa por interpretación errónea, dejándolo de aplicar, el artículo 65 del C. S. T.".

Para demostrar el cargo dice el recurrente "que como el Tribunal de Cali, para confirmar la absolución que por indemnización moratoria hiciera la sentencia de primera instancia, se limitó a expresar que prohijaba en su integridad los motivos y conclusiones de ésta por estimarlos 'legales, sometidos a rigurosa lógica jurídico-procesal, acertados y convincentes', se hace forzoso desarrollar el cargo atacando los razonamientos que sirvieron al Juez a-quo para su decisión absolutoria sobre este extremo de la litis". "Sostiene el a-quo (f.87 v.) y lo acepta el Tribunal, 'la jurisprudencia ha establecido que cuando se discute la existencia del contrato de trabajo no es del caso dar aplicación al artículo 65 porque no aparece ostensible la mala fe del patrono al negarse a cancelar las prestaciones sociales causadas'". Y que, como en la situación de autos, 'si bien es cierto que entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo, su naturaleza solo fue definida en la sentencia', no es el caso de aplicar la norma referida'.

"En concepto del Tribunal basta, pues, que se discuta por el patrono sobre la existencia del contrato de trabajo, para que se considere su posición como de buena fe y quede exonerado de la sanción moratoria del citado artículo 65 del Código. Pero esta tesis del Tribunal equivoca, recortándolo, el alcance interpretativo que para este evento ha fijado el organismo de casación a la pena consagrada en la citada norma". Al efecto cita en apoyo de su tesis algunas jurisprudencias del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo (Casaciones de 10 de marzo y 25 de agosto de 1954).

"En argumento complementario considera el Tribunal, compartiendo el criterio del a-quo, que como 'la naturaleza del contrato sólo fue definida en la sentencia' no es el caso de aplicar la sanción moratoria. En esta segunda parte de su razonamiento también se equivoca el Tribunal, pues la no aplicabilidad de la indemnización por mora no puede depender de que el Juez deba declarar la existencia del contrato de trabajo frente a la negativa patronal, sea que esta negativa tenga o no fundamentos razonables, sino de la conclusión a que llegue el juzgador, de acuerdo con los hechos probados, sobre la respetabilidad de la posición patronal al negar el contrato, en los términos explicados por la jurisprudencia ya citada". "Este equivocado entendimiento de la norma indicada (art. 65 del CST.) que sanciona la mora en el pago de las deudas laborales, llevó al Tribunal a absolver de este pedimento al demandado, 'sin preocuparse de averiguar, a través del estudio del haz probatorio, si aparecía justificada y razonable la posición patronal de negar la existencia del contrato de trabajo para afirmar, en cambio, uno de sociedad".

Sigue diciendo el impugnante que si el Tribunal hubiera tenido en cuenta las probanzas, habría llegado a las mismas conclusiones a que llegó en cuanto a los otros extremos de la litis o sea que la intención de las partes fue la de celebrar un contrato de trabajo y no de sociedad. Y, que sobre "esta realidad probatoria indiscutible habría concluído que la postura negativa adoptada por el demandado en la contestación de la demanda y en la demanda de reconvención, por carecer de todo respaldo probatorio no podía considerarse como de buena fe, sino como un intento de burlar la ley, como una renuencia injustificada identificable con la mala fe y, por consiguiente, merecedora de la sanción moratoria que prescribe el artículo 65 del estatuto laboral".

Analiza el recurrente algunas de las pruebas que obran en autos, para afirmar que según ellas se demuestra: "Un claro convenio de tipo laboral, un expreso reconocimiento del demandado de que su vínculo fue de contrato laboral, tanto durante la ejecución del convenio como ya dentro de la litis, un salario diario precisamente determinado y la constancia de que el demandado no ha cancelado oportunamente las deudas laborales". A esas conclusiones llega el recurrente mediante el estudio de las cláusulas del contrato firmado entre las partes (f.63), carta del 17 de septiembre de 1958 (f.9), carta del demandado a Valero, de fecha 6 de octubre de 1958 (f.8), posiciones absueltas ante el Juez de instancia por el demandado (fs. 69 y 70).—Continúa diciendo que "ante esas pruebas nada significan los testimonios de Rosa Vallejo y José Sanín (fls. 56 y 56 vto.)" porque "declaran de oídas y de una manera absolutamente vaga y que la inspección ocular y el dictamen pericial (f. 71) nada dicen en contrario de lo reconocido por el propio demandado en cuanto a la calidad del vínculo que lo ligó al actor".

Afirma el impugnante, que "la fecha de la determinación del contrato aparece acreditada con la carta de f.8, en donde se ordena a Valero la entrega de la fábrica al señor Sanín. El no pago de las prestaciones y deudas laborales se acredita con la propia confesión del demandado en posiciones (fs. 69 y 70) y con las certificaciones que obran a folios 81 y 83 ibidem".

"Aspira a que se declare por la Corte que hubo mala fe del patrono al no pagar oportunamente las deudas laborales del actor (que fueron reconocidas por el a-quo en fallo que el demandado no apeló) y condene al demandado Domingo A. Quintero a pagar al demandante Valero el valor de la indemnización moratoria en los términos fijados en el alcance de la impugnación y teniendo en cuenta los elementos probatorios que he dejado señalados".

No hubo escrito de oposición.

El Tribunal afirma que "la única materia de la alzada la constituye la inconformidad del demandante principal, en cuanto no se acogieron las súplicas indemnizatorias de los ordinales c) y d) del petitum, ya que resulta correcta o legal la liquidación de las demás prestaciones que prosperaron". Al referirse el sentenciador a la frase "si la industria diere resulta" que contiene el contrato celebrado entre Quintero y Valero (f.63), que el Juez a-quo estimó como de

trabajo teniendo en cuenta su texto y algunas otras pruebas aducidas en el juicio, dice que no habiéndose demostrado "el cumplimiento de la condición, ni existiendo constancia alguna escrita para su validez, lógicamente no es posible acceder a la extensión del lucro cesante por un presunto plazo fijo de dos años, que en ningún momento tuvo aplicación y solo se determinó el primer período de seis meses, de modo que para el tiempo excedente de trabajo rige también el mismo término, lo que impone la confirmación del fallo. (Arts. 46, 47 y 49 del C.S.T.)".

A renglón siguiente concluye el Tribunal: "los demás motivos y conclusiones de la sentencia son legales, sometidos a rigurosa lógica jurídico-procesal, acertados y convincentes, de modo que la Sala los prohija en su integridad".

La Corte Considera:

Antes que todo es de anotar lo sostenido por la jurisprudencia al decir que "la costumbre de algunos Tribunos de confirmar las decisiones de los inferiores con la simple afirmación de que no encuentra para hacerles reparo de hecho o de derecho, no es legal, porque el C. J. exige que toda sentencia sea motivada y este requisito no queda completamente satisfecho con aquella sola consideración apenas indicativa de que merece la confirmación, sin que resulte de su contexto las verdaderas razones de orden jurídico que justifiquen la decisión" y lo mismo puede predicarse de los casos en que —como el presente— el sentenciador resuelve "prohijar" el fallo del inferior solo con la consideración de que antes se ha hecho mención.

Al estudiar la impugnación, la Sala observa que el recurrente formula el cargo de violación directa del artículo 65, por interpretación errónea, dejándolo de aplicar, y al propio tiempo discurre ampliamente sobre las pruebas que cita y analiza con el objeto de demostrar que si hubo convenio de tipo laboral, para terminar pidiendo que la Corte, al casar la sentencia, declare que hubo mala fe del patrono al no pagar las deudas al actor. El análisis hecho de las probanzas no encaja dentro de la modalidad escogida para hacer la acusación de la sentencia, puesto que tal modalidad opera independientemente de toda cuestión probatoria. Tratándose de una materia relacionada con los hechos, según se aprecia en el desarrollo del cargo, el ataque así formulado se desvía hacia una modalidad distinta de la que prefirió el impugnante en su demanda de casación.

La razón anterior conduce necesariamente a que el cargo no prospere.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SERVICIOS PROFESIONALES.

Acertada interpretación del artículo 5º del Decreto Ejecutivo Nº 1782 de 1954.—Cuando se trate de dictámenes que versen sobre cuestiones técnicas de ingeniería, arquitectura o similares, el perito que se nombre deberá ser ingeniero o arquitecto matriculado.—La valoración de los servicios profesionales implica conocimientos especiales para poder precisar sus respectivos valores.—Sólo en caso de mínima cuantía que conocen los Jueces Municipales o autoridades de Policía se exime de este requisito.

Quien desconoce los principios de la ingeniería y de la arquitectura, no está en condiciones de emitir opinión juiciosa sobre anteproyectos, proyectos, planos y presupuestos que son el resultado de estudios serios y dispendiosos y de conocimientos adquiridos durante largos años de estudio en la Universidad.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D. E., seis de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Por medio de apoderado los señores HELIODORO REYES NIETO, ROBERTO JARAMILLO MADERO, HERNANDO REYES NIETO y JULIAN VELASCO ARBOLEDA, demandaron ante el Juez Cuarto del Trabajo de Bogotá, a la señora EMMA RODRIGUEZ DE RUIZ, con el objeto de que fuera condenada a pagarles la suma de CUATRO MIL QUINIENTOS PESOS ($ 4.500.00) valor de los servicios profesionales que como ingenieros y arquitectos, prestaron a la demandada.

La demanda se apoya en los siguientes hechos:

1º—Los demandantes celebraron con la señora de Ruiz un contrato verbal por medio del cual, se comprometieron a elaborar un proyecto, planos y presupuesto, con destino a la construcción de un edificio que la demandada se proponía construir en un lote de su propiedad ubicado en el área urbana de esta ciudad;

2º—Aprobados los anteproyectos y calculado el presupuesto, los demandantes procedieron a elaborar los planos definitivos, los que a su vez fueron aprobados por la demandada;

3º—El costo de la obra proyectada por la señora de Ruiz se calculó en NOVENTA MIL PESOS ($ 90.000.00) "y con base en este monto la Sociedad Colombiana de Arquitectos ha fijado para esta cuantía una tarifa del cinco por ciento (5%) de la manera que los planos elaborados por mis mandantes, —dice textualmente su apoderado—, valen la suma de CUATRO MIL QUINIENTOS PESOS ($ 4.500.00), y

4º—La señora de Ruiz se abstuvo de pagar el valor de los trabajos ejecutados por los demandantes, sin ninguna razón válida.

Al contestar la demanda, el apoderado de la señora de Ruiz se opuso a que se hicieran todas las declaraciones solicitadas en el libelo, haciendo especial hincapié en los siguientes puntos:

Que cuando el contrato con los demandantes se celebró, la señora de Ruiz no había comprado el terreno de que se habla en la demanda, como quiera que el informe sobre si en dicho lote podría construir el edificio que se proponía, dependía del concepto del Municipio y que en vista del informe dado por los contratistas, favorable desde luégo, la señora adquirió por escritura pública el lote;

Que los planos y cálculos presupuestales contratados con los demandantes, debían ser aprobados por el Municipio y que tales proyectos y planos fueron por éste desechados como aparece del "memorándum" número 1081 de fecha 28 de febrero de 1958 que corre a folio 22 del expediente; y

Que el contrato no se celebró con los demandantes sino con la sociedad por ellos constituída, a la cual no se le han pagado los "servicios profesionales" porque los planos no fueron aprobados por el Municipio.

Y concluyó el apoderado de la señora de Ruiz expresando: "Termino proponiendo las excepciones de personería sustantiva (sic) en la parte demandante y todas las demás que surjan de las pruebas que se presentarán en el término probatorio de este juicio".

Agotado el trámite de la primera instancia, el Juez Cuarto del Trabajo de Bogotá, le puso fin en providencia por medio de la cual condena a la señora de Ruiz a pagar a los demandantes la suma de MIL NOVENTA Y TRES PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS ($ 1.093.50), que confesó en posiciones deberles y la absolvió en cuanto al resto de la suma exigida, a la vez que señaló las costas del juicio como de cargo de los demandantes.

Estos interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, razón por la cual subieron los autos al Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, el que resolvió el recurso en sentencia que dispone la absolución de la demandada, mediante revocatoria del fallo recurrido, sin costas en ninguna de las instancias.

Los demandantes interpusieron contra la sentencia del ad-quem recurso de casación, cuyo apoderado señala en los siguientes términos el "ALCANCE DE LA IMPUGNACION":

"Con la presente demanda de casación pretendo que la Honorable Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral —case totalmente la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cuanto por ella se absuelve a la demandada de todas las peticiones formuladas en el libelo inicial.

"La infirmación de la sentencia del inferior se ha de efectuar para que, en su lugar y procediendo esa Corporación como Tribunal de instancia, haga las siguientes o parecidas declaraciones:

"1ª—Que la señora Emma Rodríguez de Ruiz debe pagar a mis mandantes, la suma de $ 6.000.00 por concepto de los honorarios causados con motivo de los servicios profesionales prestados por los actores en la elaboración de un anteproyecto, presupuesto y planos arquitectónicos para un edificio de propiedad de la demandada.

"2ª—Subsidiariamente, se le condene a pagar a mis mandantes la suma de $ 900.00 por valor de los honorarios del anteproyecto y del presupuesto".

Y adelante, indica los motivos del recurso, así:

MOTIVOS DE CASACION

"Impugno la sentencia recurrida por la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral (Decreto 2158 de 1948), en la siguiente forma:

"PRIMER CARGO.—La sentencia del H. Tribunal de Cundinamarca, viola, por vía indirecta, los preceptos de la ley sustantiva nacional contenidos en los artículos 2142, 2144 y 2054 del C. Civil en concordancia con los artículos 2069 y 2063 de la misma obra, y 2184 (Nº 3) del C. C. por falta de aplicación de los mismos (indebida aplicación) en que incurrió el sentenciador como consecuencia del error ostensible de hecho consistente en la falta de apreciación de algunas pruebas.

"El Tribunal de segunda instancia, —continúa diciendo el recurrente—, incurrió en el error ostensible y manifiesto de no haber tenido como demostrado —estándolo— el valor de los honorarios profesionales a que eran acreedores mis poderdantes por los servicios prestados a la señora Emma Rodríguez de Ruiz".

Y luégo el recurrente señala como pruebas 'no apreciadas' por el Tribunal, las declaraciones rendidas por los arquitectos Leopoldo Combariza Díaz y Carlos Ignacio Corrales, así como el dictamen pericial rendido por el doctor Patrón Sotomayor.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Antes de entrar a estudiar éste y los otros cargos formulados, conviene, en el sentir de la Sala, precisar algunos de los puntos contenidos en la sentencia del Tribunal: "... Resulta de allí que si fueron los arquitectos demandantes quienes ejecutaron los planos, (se refiere a la firma estampada en ellos por la demandada), sin que aparezca la valoración legal de ese trabajo toda vez que el perito designado por el Juzgado no es arquitecto, ni ingeniero, por lo cual se violó el artículo 5º del Decreto Extraordinario 1782 de 1954, que obliga al Juez a designar en casos como el presente para rendir dictamen pericial a un ingeniero o arquitecto... Por otra parte:

En la pregunta 8ª de las posiciones absueltas (fol. 32) por la demanda, ésta dice: "Cómo es cierto sí o no que por los gastos efectuados por los demandantes por el anteproyecto, el presupuesto, por la limpieza, los acarreos, etc. ellos le pasaron una cuenta de $ 1.093.50 que usted adeuda?. CONTESTO: "Sí es cierto". Más adelante manifiesta que tal deuda la reconoció ante la Inspección Seccional del Trabajo de Cundinamarca, pero que no les pagaba todo lo que ellos cobraban. Nótese que en esta pregunta, la demandada acepta sin aclaraciones de ninguna clase, en primer lugar que, les debe a los demandantes y no a la sociedad y en segundo lugar el monto exacto de la deuda contraída con ellos como pago de sus servicios profesionales, que son los mismos que aparecen discriminados en la cuenta de cobro del fl. 23 del expediente". Y dice luégo el Tribunal:

"La demandada acepta que la suma adeudada a los demandantes, no es en razón y como consecuencia de los servicios profesionales por ella contratados, por tanto, en este aspecto se aparta esta Superioridad del criterio del juzgador de primera instancia ya que como detalladamente lo indica el documento del folio 23 se trata de gastos (papel sellado, puntillas, etc.) que nada tienen que ver con el pago de honorarios por servicios personales (sic) que es lo único sobre lo cual tiene competencia la justicia del Trabajo, en los términos de los Decretos números (sic) 456 y 931 de 1956", y concluye la Sala Laboral del Tribunal, así: "Síguese de lo expuesto que debe revocarse la sentencia en este punto, porque ella invade un ámbito jurisdiccional que no le corresponde, toda vez que se trata de una decisión extra-petita".

Entrando ya en el campo determinado por el primer cargo formulado contra la sentencia recurrida, encuentra la Sala que, el Tribunal, estimó, por razón de las pruebas aportadas que entre demandantes y demandada se celebró un contrato de prestación de servicios profesionales, pero que en cambio no se encuentra demostrado su valor en el expediente y que por este motivo, la absolución de la señora Rodríguez de Ruiz se impone. Para la determinación del valor de los servicios materia de la litis, dice el recurrente, que se dejaron de estimar algunas pruebas, que son las que precisamente relaciona al sustentar el cargo.

Efectivamente así ocurrió, por considerar la Sala Laboral del Tribunal, seguramente, que por medio de declaraciones como las rendidas por los arquitectos Combariza Díaz y Corrales, no se prueba el valor de los servicios profesionales, ya que el Decreto Extraordinario 1782 de 1954, en su artículo 5º, señala que cuando se trate de dictámenes que versen sobre cuestiones técnicas de ingeniería, arquitectura o cualquiera de sus ramas o especialidades, el perito que se nombre deberá ser ingeniero o arquitecto matriculados.

Y si bien es cierto que los arquitectos mencionados depusieron en estas diligencias, también lo es que se limitaron a señalar las tarifas fijadas por la Sociedad de Arquitectos e Ingenieros, que deben regir para sus afiliados, sin hacerlas incidir sobre los trabajos ejecutados por los demandantes, sin que se hubiera determinado en parte alguna, que tal carácter (el de afiliados) tengan los profesionales demandantes, de donde debe concluírse que tales tarifas no son aplicables al caso controvertido. Y fue precisamente por esta razón por lo que se designó un perito que según se estableció posteriormente, no es ingeniero ni arquitecto, motivo por el cual su dictamen no fue tenido en consideración por el Tribunal, en atención a que tales cargos deberán ser servidos por esta clase de profesionales que además, deberán estar matriculados, cuando se trate de cuestiones técnicas de ingeniería o arquitectura, o de cualquiera de sus especialidades, como lo dice el decreto atrás citado.

No cabe argumentar como lo hace el recurrente, cuando dice que el dictamen que debía rendirse dentro del juicio no habría de versar sobre cuestiones técnicas de ingeniería o arquitectura, sino sobre materia de índole distinta, cómo lo es la valoración de unos servicios profesionales, porque el perito tenía que actuar, para determinarlos, necesariamente, sobre cuestiones relacionadas con la profesión de arquitectura, como son los anteproyectos, planos y presupuestos, que de por sí implican conocimientos especiales para poder precisar sus respectivos valores. De ahí por qué, el artículo 5º del Decreto Extraordinario 1782 de 1954, para evitar la arbitrariedad, exija las calidades anotadas para los peritos.

La importancia de la disposición en referencia se relieva aún más, cuando indica que solamente quedan exceptuados de lo preceptuado en su primera parte, —que es la que se viene comentando—, los asuntos de que conocen los Jueces Municipales y las autoridades de policía, que de por sí son cuestiones de menor significación, luego en tratándose de asuntos de competencia de los jueces de circuito, —carácter atribuído a

los jueces del Trabajo—, los peritos por disposición legal, deben reunir las calidades señaladas.

Para confirmar lo anteriormente expuesto, debe anotarse que el perito designado y cuyo dictamen no fue apreciado por el Tribunal, elevó el monto de los honorarios profesionales reclamados, considerablemente, en relación con su fijación hecha por los arquitectos demandantes en el libelo de demanda, pues en éste se reclaman CUATRO MIL QUINIENTOS PESOS ($ 4.500.00) mientras que el perito señaló, por los mismos trabajos por aquéllos realizados, en su dictamen, SEIS MIL PESOS ($ 6.000.00). de donde preciso es concluir que su ignorancia en estas materias técnicas (circunstancia que el decreto se propone eliminar), lo llevó a superar la valoración hecha por los propios arquitectos reclamantes.

Del análisis anterior no aparece el error de hecho que alega el recurrente y como consecuencia, la violación por parte del Tribunal de las normas por aquél citadas.

Así, pues, no prospera el cargo formulado.

"*SEGUNDO CARGO.—(Subsidiario).*—Impugnó la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá —Sala de Casación Laboral (sic)— por violación indirecta de las normas contenidas en los artículos 2142, 2144 y 2054 del C. Civil, en concordancia con los artículos 2069, 2063 y 2184 (Nº 3) de la misma obra por falta de aplicación (indebida aplicación) de los mismos en que incurrió el sentenciador como consecuencia de la interpretación errónea (infracción de medio) del artículo 5º del Decreto 1782 de 1954", cargo que sustenta así:

"El Tribunal interpretó erróneamente el precepto contenido en el artículo 5º del Decreto 1782 de 1954, al estimar que tal disposición tiene aplicación en todos los casos en que deba rendirse un dictamen sobre cuestiones de arquitectura o ingeniería...", porque dice, que tal apreciación no se compadece "con el recto entendimiento de la norma citada", porque ella es aplicable solamente en los casos en los cuales el dictamen verse sobre "cuestiones técnicas" de arquitectura o ingeniería y que aquí, en el caso de autos, las cuestiones sometidas al perito "no asumían la calidad o la índole de técnicas para que pudiera darse aplicación a la norma citada y desechar el examen pericial", por lo que, agrega el recurrente, el Tribunal interpretó equivocadamente, la disposición, debiéndose en consecuencia darle pleno valor al concepto del perito por el Juzgado designado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El art. 5º del Decreto Ejecutivo Nº 1782 de 1954, que el recurrente estima erróneamente interpretado por el ad-quem, es del siguiente tenor:

"Los cargos de agrimensor o de perito, cuando los dictámenes que hayan de rendirse, versen sobre cuestiones técnicas de ingeniería o arquitectura, o de cualquiera de sus ramas o especialidades, deberán ser encomendados a Ingenieros o Arquitectos matriculados. Unicamente quedan exceptuados de lo dispuesto en el inciso anterior, los asuntos de que conocen los Jueces Municipales y las autoridades de policía".

Al perito designado por el a-quo, se le entregaron, para que sobre ellos dictaminara, los anteproyectos, planos y presupuestos elaborados por los demandantes y asimismo, les señalara el valor correspondiente. Esta circunstancia indica por sí sola, que se sometió a su estudio el producto de una labor técnica cumplida por arquitectos, de por sí compleja, que implica conocimientos especiales para poder determinar no solamente acerca de su bondad sino también sobre su valor en dinero.

Quien desconoce los principios de la ingeniería y de la arquitectura, no está en condiciones de emitir opinión juiciosa sobre anteproyectos, proyectos, planos y presupuestos que son el resultado de estudios serios y dispendiosos y de conocimientos adquiridos durante largos años de estudio en la universidad.

El carácter técnico que conllevan los elementos que al perito le fueron suministrados para que rindiera su dictamen, es incuestionable. Ninguna persona sin conocimientos sobre estas materias se encuentra en condiciones de analizar y estudiar tales elementos. Otra cosa es que sobre el valor de la obra en proyecto, puedan deducirse de tablas pre-elaboradas, sus valores. Pero en esto no consistió precisamente la labor que se asignó al perito Patrón Sotomayor.

Para evitar que personas sin conocimientos sobre estas materias pudieran llegar, como en el caso de autos, a dictaminar en calidad de peritos, no siéndolo, se dictó la norma a que se refiere el recurrente cuya aplicabilidad critica al Tribunal por estimar que fue interpretada erróneamente.

De lo anterior resulta que fue acertada la interpretación que hizo el Tribunal del art. 5º del Decreto Ejecutivo Nº 1782 de 1954 y que aplicó bien las otras disposiciones que menciona la acusación.

El cargo no prospera.

"*TERCER CARGO.—(Presentado igualmente como subsidiario).*—La sentencia acusada viola, por vía indirecta, los preceptos contenidos en los artículos 1º de los decretos 456 y 931 de 1956 y los preceptos sustantivos nacionales contenidos en los arts. 2142, 2144 y 2054 del Código Civil, en concordancia con los artículos 2069 y 2063, y 2184 (Numeral 3º del C. Civil) por falta de aplicación de los mismos (aplicación indebida) en que incurrió el Tribunal como consecuencia de la errónea apreciación de la prueba que obra a folio 23 del expediente.

"Equivocadamente apreció el Tribunal de instancia el documento que aparece a folio 23 del expediente, o sea la cuenta por materiales y servicios profesionales pasada, el 10 de marzo de 1957, por los arquitectos a la demandada, por valor de $ 1.093.50", y en la sustentación hace ver cómo, en dicho documento, además de los gastos efectuados por los demandantes y a los cuales se refiere exclusivamente el Tribunal, en forma discriminada figuran las siguientes partidas por éstos conceptos: "Valor honorarios de Anteproyecto. . . $.360.00 y, valor honorarios de presupuesto. . . $ 540.00, materias éstas que, —sostiene el recurrente—, son objeto del conocimiento de la Jurisdicción del Trabajo, por lo que afirma que los decretos 456 y 931 de 1956, fueron violados por el Tribunal, desde el momento mismo en que no los tuvo en cuenta habiendo debido tenerlos.

LA SALA CONSIDERA:

Aun cuando las obligaciones contraídas por los ingenieros y arquitectos son de fin y no de medio, por lo que es precisa la demostración de que el acto realizado para el tercero tuvo la eficacia conducente al propósito que lo movió a la negociación, y sabido es que los planos materia del contrato no fueron aprobados por el Municipio, como lo dice el memorando número 1081 de fecha 28 de febrero de 1958, originario de Obras Públicas, Departamento de Control, Sección Técnica, es también cierto que la demandada señora de Ruiz, al absolver el pliego de posiciones que le fue presentado dentro del juicio, dijo ser cierto que adeudaba las sumas a que hace referencia la cuenta de cobro que figura a fl. 23, respecto de las cuales expresó al absolver otra pregunta del pliego de posiciones que "sí les debía pero que no les pagaba lo que ellos cobraban", afirmación que hizo ante la Inspección del Trabajo. Cabe resaltar que el Tribunal en la parte pertinente de su providencia explica la confesión de la demandada.

De manera, pues, que de un lado la señora de Ruiz confesó deber a los demandantes la suma total contenida en la cuenta de cobro que corre a folio 23 y de otro, que afirmó que no les pagaba todo lo que le cobraban los demandantes aun cuando reconocía deberles. Como la cuenta en referencia fue elaborada por varios conceptos, gastos varios y "honorarios de anteproyecto" y "honorarios de presupuesto", la confesión de la señora en este juicio cobija estos dos últimos conceptos entendiéndose que si no paga todo lo que le cobran, esta salvedad se refiere a los gastos hechos por los demandantes, que no entran en los conceptos reclamables ante la justicia del trabajo y así, es preciso admitir que, el Tribunal, como lo dice el recurrente, violó, por vía indirecta, el artículo 1º de los Decretos 456 y 931 de 1956, al no darles aplicación como consecuencia de la errónea apreciación del medio de prueba que figura a fl. 23 en relación con la confesión de la demandada.

Lo dicho quiere significar que el tercer cargo propuesto como subsidiario prospera y que en consecuencia, la demandada señora de Ruiz debe pagar a los demandantes la suma de $ 900.00 como honorarios correspondientes a servicios profesionales relacionados con la elaboración del "anteproyecto" y del "presupuesto", que fueron materia de la contratación.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida y obrando como Tribunal de Instancia REFORMA la de primer grado en el sentido de fijar en NOVECIENTOS PESOS ($ 900.00) el valor de los honorarios profesionales que la demandada, señora Emma Rodríguez de Ruiz, debe pagar a los demandantes.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA CORTE SE DECLARA INHIBIDA PARA CONOCER DE LA SOLICITUD DE REVISION PRESENTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA SOBRE JUICIO EJECUTIVO DE LANZAMIENTO, DE CARACTER ESPECIAL, POR MEJORAS EN PREDIOS RUSTICOS.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., julio ocho de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

LUIS FRANCISCO GUERRERO BOHORQUEZ, solicita la revisión de la sentencia de fecha 22 de agosto de 1962, proferida por el Tribunal Superior de Tunja —Sala Laboral—, dentro del juicio ejecutivo de mayor cuantía que le promovió JOSE DEMETRIO NEIRA, a fin de que le fuera entregado el fundo "LA IBERIA" ubicado en la vereda de SOPOTA, municipio de Villa de Leyva (Boyacá). Para tal fin acompaña diferentes documentos relacionados en el juicio en cuestión y el comprobante de depósito judicial por doscientos pesos ($ 200.00) expedido por el Banco Popular, a la orden de esta Sala, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 541 del C. J.

La solicitud tiene como antecedentes el convenio conciliatorio efectuado por las aludidas partes ante la Inspección de Asuntos Campesinos de Chiquinquirá, para la entrega del fundo en cuestión, previo pago de las mejoras que hiciera José Demetrio Neira a favor de Luis Francisco Guerrero Bohórquez y, aunque, según se relata en estas diligencias, surgió un incidente que dio lugar a denuncia penal en contra de Neira y su esposa, éstos por considerar haber pagado el precio de las mejoras, adelantaron juicio ejecutivo de lanzamiento ante el Juzgado del Trabajo de Tunja, y en virtud de oposición de los mejoristas llegó el negocio al Tribunal donde surgió la sentencia cuya revisión se impugna.

Se considera:

Como lo dice el propio recurrente, se trata de revisar un juicio ejecutivo de lanzamiento, de carácter especial, por mejoras en predios rústicos, cuya regulación y trámite están previstos en el Decreto número 291 de 1957, con base en la aplicación analógica ordenada por el artículo 145 del C.S.T.

Ya esta Sala tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la materia, en caso similar, y en aquel entonces dijo:

"El recurso de revisión no lo contempla el artículo 62 del Código de Procedimiento Laboral, precepto en donde se enumeran los recursos que proceden contra las providencias judiciales del trabajo; de tal manera que la aplicación análoga en estos casos no puede aceptarse, como lo plantea el peticionario, porque se está frente a una materia expresamente regulada en el citado Estatuto Laboral". (Auto de julio 15 de 1959).

Aunque ello es suficiente para fundar la denegación de lo pedido, conviene agregar que las normas posteriores a la expedición del código procesal del trabajo no han modificado, sino confirmado y reiterado, las bases de aquel entendimiento. Así, el artículo 18 del Decreto extraordinario número 528 de 1964, sobre competencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte, mantuvo la exclusión del recurso de revisión. Y el artículo 16 del Decreto Extraordinario número 1819 del mismo año dijo:

"Artículo 16.—La justicia civil conocerá de los asuntos adscritos a la del trabajo por el Decreto extraordinario número 291 de 1957 que se promuevan con posterioridad a la vigencia de este decreto, cuando no se originen en un contrato de trabajo".

En mérito de las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, SE DECLARA INHIBIDA para conocer de la solicitud de revisión formulada por Luis Francisco Guerrero Bohórquez.

Devuélvase al peticionario el título de consignación relacionado.

Reconócese al doctor Lino Antonio Sevillano Quiñones como apoderado del reclamante Guerrero Bohórquez, en los términos y para los efectos del memorial —poder anexo a este cuaderno— (f.5).

NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y ARCHIVESE EL EXPEDIENTE.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

REMUNERACION EXTRA NOCTURNA

Es requisito indispensable en la reclamación de horas extras, que se establezca el número de horas suplementarias en que el trabajador haya prestado servicio.—La prueba testimonial en caso de horas extras requiere de permanente contacto del deponente para que su dicho resulte inobjetable a la luz de los hechos que se analizan.—Si no resulta demostrado el tiempo extra trabajado, no puede el juzgador tener como acreditado el hecho y producir una condena sin elementos fehacientes que lo induzcan a ello.—Cuándo puede corregirse una demanda según el artículo 28 del C.P.L.—Sanción para el patrono por el no pago de salarios.

Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., ocho de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Abdón Parada C., demandó ante el Juzgado Segundo Laboral de Cali, a la Compañía Nacional de Productos Metálicos Ltda, para que por los trámites de un juicio ordinario de trabajo se la condenase a pagarle diversas sumas de dinero por los conceptos de trabajo extra nocturno y en domingos y festivos, compensación de vacaciones causadas y no disfrutadas y auxilio de cesantía.

En los hechos de la demanda afirma el actor que trabajó en la Compañía desde el 1º de octubre de 1956 hasta el 30 de abril de 1959, como Vigilante durante las horas diurnas, pero que mediante promesa de mejora de sueldo y otros beneficios, prolongó diariamente su jornada asumiendo así las funciones de vigilante nocturno. Que como no tenía compañero que lo relevara de sus funciones, trabajó todos y cada uno de los días festivos y dominicales durante la vigencia de su contrato. Por las mismas causas, tampoco disfrutó de vacaciones.

Como fundamentos de derecho citó los arts. 158, 159, 160, 161, 162, 168, 172, 174, 175, 177, 179, 180, 181, 186, 189 y disposiciones concordantes del C.S.T. y los arts. 12, 35, 25, 26, 27, 33, 36, 70 y ss. del C.S.T.

La Compañía al contestar la demanda negó unos hechos y dijo no constarle otros.

Tramitada la controversia, el Juzgado del conocimiento la desató así:

"1º—Condénase a la Empresa denominada "Compañía Nacional de Productos Metálicos Ltda.", representada por su gerente, señor Camilo Villegas V., a pagar al señor Abón Parada Caro, o a quien sus derechos represente, la suma de catorce mil setecientos diez y siete pesos con 20/100 m/cte.

"2º—Condénase igualmente a la misma Empresa a pagar a favor del mismo señor Parada Caro, la suma de nueve pesos con veinte centavos diarios, a partir del día 30 de abril exclusive, y hasta el día en que se verifique el pago.

"3º—Condénasele igualmente al pago de las costas del juicio".

La parte demandada apeló ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, entidad que revocó la del a-quo quedando las condenas en la siguiente forma:

"1º—Condénase a la Empresa denominada Compañía Nacional de Productos Metálicos Ltda., representada por su Gerente señor Camilo Villegas V., a pagar al señor Abdón Parada Caro, o a quien sus derechos represente, tres días después de ejecutoriado este fallo, la suma de dos mil seiscientos un pesos con cuarenta centavos ($ 2.601.40), por los siguientes conceptos: a) Domingos y festivos, $ 1.628.40; b) Cesantía, $ 697.00; c) Vacaciones $ 276.00. "2º—Absuélvese a la parte demandada de los demás cargos del libelo principal. "3º—Del monto de la condena a que se refiere el primer numeral de esa sentencia, el patrono podrá descontar el valor de la consignación hecha ante el Juzgado 1º del Trabajo de Cali, por $ 1.081.00, según título de-

positado que deberá entregarse al actor, si es que antes no lo ha recibido. 4º—La demandada pagará las costas judiciales. Sin costas en esta instancia".

De la sentencia anterior recurrieron ambas partes en casación. Concedido el recurso y admitido y tramitado debidamente, la Corte pasa a decidir el del actor por cuanto el de la demandada se declaró desierto.

El recurrente persigue que la Corte case parcialmente la sentencia, en cuanto por el numeral 2º absolvió a la Compañía Nacional de Productos Metálicos Ltda. de pagar a Abdón Parada la suma de $ 13.160.00 a título de remuneración extra nocturna, revocó la condena extrapetita proferida por el a-quo, atinente a indemnización por mora, para que en su lugar, convertida la Corporación en tribunal de instancia modifique el numeral 1º de la sentencia de primer grado en el sentido de condenar a la demandada al pago de $ 13.160.00 a título de remuneración del trabajo extra nocturno y confirme el numeral 2º de la misma sentencia. Pide que no se case en lo demás.

Para sustentar el recurso invoca el numeral 1º del artículo 87 del C.P.L. por ser la sentencia acusada violatoria de ley sustantiva. Presenta para el efecto un solo cargo.

El recurrente impugna el fallo por aplicación indebida, de los arts. 168, numeral 3º, 169, 127, 142, 158, 159, 160, 161, literal b), 162, literal c) y 65 del C.S.T., en relación con los arts. 50 del C.P.T. y 234 y 601 del C. J., a consecuencia de evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador de segundo grado, en la apreciación de las pruebas allegadas al expediente, que lo condujeron a no dar por demostrado, estándolo, que el salario que devengaba el actor de $ 276.00 mensuales sólo remuneraba la jornada ordinaria de trabajo de 12 horas de vigilancia, comprendido entre las 6 a.m. y las 8 p.m.; no dar por demostrado, estándolo, que el demandante mientras estuvo al servicio de la empresa prolongó siempre tales labores de vigilancia en diez horas diarias nocturnas; no dar por demostrado, estándolo, que la consignación hecha por la sociedad demandada fue desproporcionada por lo reducida, al verdadero valor de las acreencias laborales y por tanto irrita en su monto. Estos errores fueron la causa de la absolución impartida por el ad-quem a la demandada por el trabajo extra-nocturno y de la revocatoria de la condena extra-petita proferida por el a-quo en punto a "salarios caídos".

Agrega el recurrente que las pruebas mal apreciadas son: "el acta de no conciliación (f. 2), los recibos de folios 3 a 10 en relación con el testimonio de Ernesto Henao Cárdenas, las declaraciones de José Rodríguez (fs. 21 y 21 vto.), Alfonso Vargas (fs. 21 vto. y 22), Samuel Giraldo (fs. 22 y 22 vto.) y Alvaro Hoyos Ochoa (fs 25 y 25 vto.) y el certificado con la copia inserta, de la consignación hecha por la sociedad y su monto (fs. 28 y 29)". Dice el impugnador que de acuerdo con lo que confiese el Gerente, las declaraciones de Henao Cárdenas y Alvaro Hoyos Ochoa y de los recibos de folios 3 a 10, aparece plenamente demostrado que el demandante, en razón de sus funciones de simple vigilante nunca se ausentó del recinto de la fábrica; que el actor tenía establecida su residencia y la de su familia en sitio distinto de la fábrica; que la jornada ordinaria de trabajo que le había sido asignada y a que se había comprometido el demandante debió estar comprendida necesariamente entre las 6 a.m. y las 8 p.m. de cada día; que el salario de $ 276.00 mensuales que la sociedad se obligó a pagar al demandante, apenas remuneró esta jornada ordinaria; que al actor se le impuso la obligación de prolongar, sin solución de continuidad, su jornada ordinaria de trabajo lo que efectivamente hizo "a satisfacción de la empresa"; y que por lo mismo el actor trabajó al servicio de la sociedad, diez horas extras nocturnas diarias, cuyo valor no ha sido satisfecho. Más adelante dice el recurrente que el Tribunal fundó su revocatoria de la condena extra-petita proferida por el fallador de primer grado en la circunstancia de que no procediendo según él, la petición de remuneración por trabajo extra nocturno, la suma consignada por la sociedad ($ 1.081.00) se proporcionaba, así fuera en parte, a la cantidad de $ 2.601.40 que dedujo a cargo de ésta. Pero como el valor real que la sociedad debe pagar al demandante es muy superior según la sentencia de primera instancia y lo demostrado en el cargo, el monto de la consignación resulta irrito y por consiguiente aparece claro el error que se le imputa en este aspecto al sentenciador.

Por su parte el opositor sostiene que "no ha habido aplicación indebida del art. 87 del CPT. ordinal 1º, como puede apreciarse al estudiar el expediente, donde no se encuentra error de hecho ni de derecho en el fallo recurrido, que pueda hacer incluir una violación de la ley sus-

tantiva susceptible de casación". No se encuentra aplicación indebida del art. 158, numeral 3º del C.S.T. que no se aplicó por inexistencia de materia, al no encontrarse elementos probatorios suficientes. Lo mismo podría decirse con relación al art. 169 ibidem. Tampoco ha habido aplicación indebida —continúa el opositor— de los arts. 158, 159, 160, 161 literal b) y 162 literal e) "máxime cuando los tres primeros aludidos se refieren a jornada ordinaria, trabajo suplementario y determinación de lo que se entiende por duración del trabajo diurno y nocturno sin que en ninguna parte del fallo recurrido se halle el más mínimo distanciamiento de lo que al respecto expresamente estatuyo la ley". Y agrega el opositor: "No es que el sentenciador desestimara las pruebas aportadas al expediente por la parte demandante, sino que las consideró insuficientes y confusas, surgiendo la duda, sobre la calidad y cantidad exacta de horas, lo que llevó al Tribunal a aplicar los arts. 234 y 601 del C. J. para absolver a la empresa en lo relacionado con este punto petitorio de la demanda".

"El art. 65 del C.S.T. se refiere a los 'salarios caídos'. Sobre este aspecto es de elemental lógica la revocatoria que el ad-quem hiciera, por cuanto si se demostró que no había lugar a remuneración de trabajo extra nocturno, la consignación hecha por la Empresa de $ 1.087.00 no puede considerarse irrita, si se tiene en cuenta la cuantía total de las obligaciones establecidas". Termina el opositor pidiendo que "por lo menos se mantenga inmodificable la sentencia de segunda instancia en el juicio de la referencia".

El sentenciador discurre de la siguiente manera: "Horas extras.—Entrando al fondo del debate, el actor no demostró que realmente fuera contratado por $ 276.00 mensuales para prestar servicios de vigilancia durante el día y que luego se prolongó a la noche, hasta el punto de que él mismo no sabe precisar las horas extras laboradas, ya que en el acta de consignación consta únicamente 8 horas diarias por valor de $ 3.019.80 cuando en la demanda se aumenta el número a 10 por la suma de $ 13.160.00.

"Las pruebas recogidas acreditan actividad suplementaria en el ejercicio del cargo de vigilancia único para el día y la noche; pero entonces surgen estos interrogantes: fue el trabajo de horas extras diurno o nocturno? Cuánto tiempo de cada una de tales clases o de una sola de ellas si no hay más que el dicho del demandante, en el sentido de que cumplía jornadas de 22 horas, con 2 de descanso? Claro que el demandado nada probó en favor de las defensas propuestas, ni que el actor residía en el lugar del trabajo; pero ante la confusión o duda sobre la calidad y cantidad exacta de horas extras, se impone la aplicación de los artículos 234 y 601 del C. J., para absolver por este concepto".

La Corte considera:

Tiene dicho la jurisprudencia que "cuando se trata de una reclamación de horas extras es requisito especial para que pueda ordenarse el pago, que se establezca el número de horas suplementarias en que el trabajador haya prestado servicio".

El Tribunal acepta que se acreditó actividad suplementaria en el cargo de vigilante único para el día y la noche; pero al no existir sino el dicho del demandante en cuanto al número de horas extras trabajadas, y cuántas de éstas correspondían a la jornada diurna o nocturna, y al no haberse establecido probatoriamente este hecho, ante la duda surgida de las probanzas para formar su convicción, se inclinó a darle aplicación a las disposiciones del C. J. que invoca en la sentencia.

Como se ha visto de lo dicho por la jurisprudencia, cuando se trata de reclamaciones de esta naturaleza es requisito especial el establecimiento del número de horas suplementarias durante las cuales se prestó el servicio. Este es un hecho que debe demostrarse con las probanzas aducidas al juicio. Y en el presente caso fue lo que no se pudo demostrar con exactitud por parte del actor, puesto que apenas, según lo afirma el sentenciador, y está acorde con las pruebas, obra en el proceso la afirmación del demandante en punto al número de horas trabajadas. Cabe observar en cuanto a la aseveración de éste de que su jornada era de 22 horas, (12 ordinarias y 10 extraordinarias) que mantener ese ritmo durante más de dos años y medio (1º de octubre de 1956 a 30 de abril de 1959) con solo 2 horas de interrupción en el transcurso de las 24 horas del día y de la noche, es por lo menos dudoso realizarlo sin que se produzca el agotamiento casi total o total de la persona que tal jornada cumple. Además, los testimonios que adujo para comprobar su dicho no lo determinan de manera exacta y precisa. Así se ve que José Rodríguez, Alfonso Vargas y Samuel Giraldo declaran acerca de que Parada desempeñaba el cargo de vigilante y trabajaba de día y de noche pero sin precisar el número de horas extras laboradas por él, ni cuántas de estas ho-

ras eran diurnas o nocturnas. El ex-administrador Alvaro Hoyos Ochoa no da ninguna luz sobre este particular, ya que solo afirma que Parada era vigilante diurno y nocturno, sin que determinara exactamente las horas trabajadas por éste. Es obvio que para darle fe el Tribunal a esos testimonios y para merecer ellos alguna credibilidad, habrían tenido los declarantes que estar trabajando con el actor permanentemente, o por lo menos ejercitando una función de control del trabajador respecto del servicio que hubiera estado prestando.

Refiriéndose a la prueba testimonial en los casos en que se trata de acreditar el trabajo suplemental, ya ha dicho esta Corporación que "para poder establecer con eficacia que determinado trabajador laboró en horas extras mediante testimonio humano, preciso es partir de la base de que el deponente estuvo en permanente contacto con aquél o en su compañía, para que su dicho resulte inobjetable a la luz de los hechos que se analizan".

El Gerente Villegas, durante la diligencia que se llevó a cabo en la Inspección del Trabajo, negó deber las horas extras reclamadas por el trabajador y por eso terminó la audiencia de conciliación extra-judicial sin ningún acuerdo.

En cuanto a la alusión que hace el recurrente a lo dicho por el Gerente Villegas en la audiencia de conciliación previa al juicio, llevada a cabo en la Inspección del Trabajo, no se demuestra con ello que el trabajador hubiera realizado un determinado número de horas extras, aun cuando afirma que vivía y dormía en la fábrica; consta en el acta referida que Villegas negó deber las horas reclamadas porque Parada no tenía que prestar servicio nocturno, y tal afirmación debe tomarse de manera completa.

Por otra parte, correspondiéndole al actor la prueba de su aserto, si no resulta demostrado debidamente el tiempo extra trabajado, no podría el juzgador tener como acreditado el hecho y producir una condena sin elementos fehacientes que lo llevaran a tomar una decisión de tal carácter.

El Tribunal no ha cometido, pues, un desacierto al llegar a la conclusión a que lo condujo el haz probatorio para decidir los extremos de las peticiones.

No aparece, de la apreciación que él hizo de las pruebas allegadas, por lo menos de manera manifiesta y ostensible, el error de hecho por el cual se le acusa.

En punto a la súplica sobre indemnización moratoria, el Tribunal afirma que tal petición fue hecha en la continuación de la cuarta audiencia de trámite, y realmente así consta en el acta respectiva. Se observa que no era ésta la oportunidad de corregir la demanda, ya que el art. 28 del C.P.L. establece cuándo puede ella aclararse, corregirse o enmendarse. De otro lado, en el libelo inicial no se demandó condena por el concepto que se ha expresado y ni siquiera se invoca la norma sustantiva en que el derecho relativo a tal materia se hubiera podido hacer para que el juzgador se pronunciara.

La facultad concedida al juez de primer grado por el art. 50 del C.P.L. está condicionada a que los hechos que originan la ordenación del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones hayan sido discutidos en el juicio y a que estén debidamente probados. Esta última condición no se cumplió en el debate procesal y por tanto el sentenciador no incurrió en la infracción que se le atribuye.

En efecto, dentro del proceso consta que el demandado consignó la cantidad que creía deber, según aparece del comprobante que inserta el Juzgado Primero de Cali en el certificado que expidió, aducido como prueba de la consignación por parte de aquel (f. 28). (Esta fue hecha antes de presentarse la demanda y antes de dictada la sentencia de primer grado). El recurrente considera que el monto de dicha consignación resulta irrito; pero si, como lo dice el Tribunal, la consignación hecha guarda proporción con las demás prestaciones sociales, ya que el derecho a la remuneración por el trabajo suplementario era motivo de discusión, no se ve claro el error en que hubiera incurrido el fallador, puesto que lo depositado por el patrono guarda proporción con lo que efectivamente creía adeudar al trabajador.

El precepto contenido en el art. 65 del C.S.T. tiene un claro carácter de sanción para el patrono renuente a pagar salarios y prestaciones debidos al trabajador. De autos resulta que el demandante no logró probar las horas extras que según él había trabajado y por consiguiente no puede deducirse de una situación probatoria negativa, la sanción para un patrono que, mediante la consignación de lo que creyó deber, se liberaba de la pena señalada por el ordenamiento legal.

Así lo entendió el Tribunal en el presente caso, y, a juicio de la Sala, no incurrió en error de hecho por este concepto, que produjera la violación de la norma que se reputa infringida.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SOLIDARIDAD ENTRE LOS DEMANDADOS EN SOCIEDAD DE HECHO.

Demanda antitécnica por la errada relación de pruebas y las normas sustantivas que se invocan.—La ausencia de presupuesto procesal produce la inhibición para fallar.—Errada aplicación del artículo 65 del C.S. del T.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., julio ocho de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

LEONARDO CORREA RESTREPO acusa en casación la sentencia con que el Tribunal Superior de Santa Marta puso fin a la segunda instancia del juicio ordinario laboral instaurado por el mismo Correa Restrepo contra "EDITORIAL SANTANDER" o "EDITORIAL SANTANDER LIMITADA", el periódico "EL INFORMADOR" y JOSE B. VIVES DE ANDREIS para el cobro de vacaciones, subsidio familiar, reajuste de primas de servicio, recargo por trabajo nocturno, cesantía, indemnización del lucro cesante y de otros perjuicios morales y materiales y sanción moratoria.

El fallo de primer grado había condenado a la "Editorial Santander" y al periódico "El Informador" a pagarle al actor un total de $ 3.274.93 por algunos de los conceptos reclamados, y absuelto a Vives de Andreis. Por apelación de ambos litigantes conoció del caso el mencionado Tribunal, cuya sentencia confirma la absolución de Vives, revoca las restantes decisiones del *a-quo* y declara la inhibición para fallar en el fondo las acciones contra la Editorial y el periódico por falta de un presupuesto procesal.

La motivación de la providencia que ahora se impugna reza en lo esencial:

"En reciente ocasión, al decidir el juicio ordinario laboral promovido por Carlos Alberto Varela contra la sociedad comercial "Editorial Santander", o la empresa de hecho "Editorial Santander", representada por José B. Vives de Andreis, y contra éste personalmente, esta Sala dijo lo siguiente:

'Advierte el Tribunal que en la demanda no se señala con exactitud la persona o personas contra las cuales se dirige y de quienes se reclama el reconocimiento de los derechos que originan las acciones incoadas. Se dice en ella que se demanda a la "'Sociedad comercial denominada "Editorial Santander", o a la empresa de hecho denominada 'Editorial Santander'", pero sin explicar si se trata de un mismo ente moral, lo que a simple vista resultaría imposible, o si lo que se pretende es que se entienda dirigida contra la sociedad y contra la empresa, o contra ésta únicamente, en defecto de aquélla. Y se indica, además, como demandado a José B. Vives, como persona natural, empleando, a renglón seguido, la expresión '*se le condene*' (subraya la Sala) en singular, con lo cual se abre la posibilidad de que se pieuse que el demandante ha establecido una errónea identidad entre una sociedad regular, una empresa de hecho y una persona natural, y que, por ello, ha dirigido la demanda de modo singular, es decir que ha señalado a una sola persona como sujeto pasivo de las acciones que instaura.

'Lo anterior permite deducir que en la demanda no se identifica, de modo correcto y con la claridad debida, a la parte demandada, y que, con apoyo en esta razón, el Juzgado del conocimiento debió devolverla al actor para que subsanara la deficiencia, en cumplimiento del precepto contenido en el artículo 28 del C. de P. L.

'La observación que hace la Sala tiene por finalidad anotar el descuido del Juzgado y el defecto de la demanda, por cuanto hace más difícil la labor del fallador.

'Bajo el entendimiento de que la demanda ha sido promovida indistinta y separadamente, contra la sociedad regular "Editorial Santander", contra la empresa o sociedad de hecho como también la denomina el actor, "Editorial Santander", y contra el señor José B. Vives, o en el supuesto de que se les ha demandado a todos solidariamente la Sala considera:

'a).—Editorial Santander como persona jurídica. No aparece demostrada en los autos su existencia legal. Si bien es cierto que, de conformidad con el artículo 36 del C. P. L. el demandante no está obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida ni la de la calidad de su representante, no es menos evidente, según lo dispone el mismo ordenamiento legal, que sí pesa sobre él la carga de esa prueba cuando en el juicio se debate ese punto como cuestión principal. Y es innegable que en la respuesta que se dio a la demanda se desconoció, enfática y categóricamente, la existencia de la referida sociedad. Al demandante le correspondía, entonces, acreditarla con cualquiera de los medios autorizados por la ley, mas es lo cierto que los autos se hallan huérfanos de esa prueba. Si en el curso del debate no se aprobó la existencia legal de la sociedad "Editorial Santander", forzoso es concluir que la mentada entidad no tiene capacidad para ser parte y que, por falta de ese presupuesto procesal, el juzgador no puede, con relación a ella, entrar a estudiar en el fondo la cuestión debatida.

'b).— "Editorial Santander" como empresa o sociedad de hecho.—Como lo apuntó el *a-quo*, basta la sola calificación que el demandante dio a este ente para que se imponga la conclusión de que también él carece de capacidad para ser parte en juicio, pues es incontrovertible que ni las empresas ni las sociedades de hecho, como tales, pueden ser consideradas, a la luz de las disposiciones legales colombianas, como personas jurídicas. A lo anterior, agrégase que en los autos tampoco aparece acreditada la existencia de la aludida sociedad de hecho.

'Observa la Sala que el Juzgado, a pesar de que advirtió la ausencia de este presupuesto procesal, falló en el fondo con respecto a la sociedad comercial "Editorial Santander", absolviéndola; y que en relación con la sociedad de hecho del mismo nombre, resolvió declarar que no tenía capacidad para ser parte en el proceso. Ninguna de las dos decisiones fue acertada, ya que, con respecto a ambas, lo que procedía era declararse inhibido para fallar. Así lo ha expresado la H. Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, siguiendo las enseñanzas de connotados procesalistas. "La falta de cualesquiera de ellos (se refiere a los presupuestos procesales) produce el rehusamiento a fallar sobre el fondo, de manera que la acción incoada no se consuma, y el actor puede volver a usar de su derecho donde sea oportuno y en la forma adecuada". (Casación 25 de noviembre de 1938, XLVII, 419).

'Por lo mismo, la declaración en la parte resolutiva de la sentencia de que no se tiene capacidad para ser parte resulta impropia, pues que, como se dijo antes, cuando el juzgador verifica la ausencia de un presupuesto procesal, lo pertinente es consignar este hecho en la parte motiva para hacerle producir en la resolutiva, la consecuencia ya vista, es decir, la inhibición para fallar. La decisión del *a-quo*, por tanto, deberá ser revocada.

'c).—En cambio, la absolución impartida a José B. Vives, como persona natural, será confirmada, por no existir en el expediente ninguna prueba que permita establecer que entre éste y el demandante Varela existió un vínculo contractual de naturaleza laboral'.

"De los mismos vicios apuntados a aquella demanda adolece el libelo con que se inició el presente juicio, pero la situación en éste es muchísimo más caótica, dada la circunstancia de haberse introducido un demandado más, como lo es el periódico denominado "El Informador". Con mayor razón, en este caso, debió el Juez acatar el mandato contenido en el artículo 28 del C. P. L. y disponer su devolución a fin de que fueran subsanados sus defectos.

"Lo dicho entonces, resulta perfectamente aplicable al asunto que ahora se controvierte, pues tampoco en este proceso existe una sola prueba que permita deducir que entre José B. Vives de Andreis, como persona natural, y el demandante Correa hubiese existido un contrato de trabajo; la sociedad de hecho "Editorial Santander Limitada" y el periódico "El Informador", carecen de capacidad para ser parte en este juicio, por no ser personas naturales ni jurídicas, únicas, capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones.

"Y lo mismo debe decirse en relación con la sociedad regular de comercio que en la demanda se denomina "Editorial Santander", por no haberse traído al expediente la prueba de su exis-

tencia legal. Es cierto que este punto no fue discutido desde la contestación de la demanda y que no puede entenderse que por la negativa dada a los hechos en ella consignados, se hubiese negado también la existencia de aquella sociedad, toda vez que en el cuerpo del libelo inicial ni siquiera se afirmó aquella circunstancia. Pero la discusión la inició el propio demandante al pretender acreditar ese hecho por medio de confesión provocada, habiendo sido absuelta negativamente la posición respectiva. A partir de este momento nació para el actor la obligación de probar la personería discutida, de conformidad con el artículo 36 del Código Procesal del Trabajo. Esta norma no circunscribe la posibilidad de controvertir la personería a la contestación de la demanda, sino que la extiende a todo el debate probatorio. Así se desprende de la expresión que emplea el referido artículo: 'a menos que en el juicio se debata este punto como cuestión principal'. Este mismo alcance le dio el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, según cita traída por Ortega Torres en su Código de Procedimiento del Trabajo:

"La prueba de la existencia jurídica de la parte demandada puede llevarse al juicio en cualquier momento antes de dictarse la sentencia o dentro de la ejecutoria de la providencia que pone en conocimiento de las partes la respectiva nulidad", (Sent. 11 marzo 1940, G. del T., t. IV, núms. 29-40, pág. 256).

"Mas, en el supuesto de que este criterio no convenciera suficientemente y, por amplitud, se aceptara que el demandante no estuvo obligado a probar la existencia legal de la sociedad regular de comercio "Editorial Santander", la decisión de fondo con respecto a ella tendría que ser absolutoria, pues el contrato de trabajo que resulta acreditado en los autos con el documento que obra a folios 25 y 26 y con la diligencia de inspección ocular, no fue celebrado con ella sino con la empresa o sociedad de hecho "Editorial Santander Limitada", entidad distinta a aquélla y sin capacidad para ser parte, según se dejó establecido atrás".

El recurrente pretende que la Corte, "obrando como Tribunal de instancia, revoque la sentencia de segunda instancia (sic)" y en su lugar condene solidariamente a todos los demandados de conformidad con lo pedido en el libelo inicial. Formula al efecto los siguientes cargos:

PRIMER CARGO.

"Primera causal del artículo 87 del C. P. T., por violación indirecta o de medio en que incurrió el ad-quem originada por error evidente de hecho, al haber dejado de estimar las siguientes pruebas con las que se acreditó la existencia o relación contractual entre los demandados solidarios y el actor, al mismo tiempo, que la violación del artículo 36 del C. P. T., en que comprende la violación de las siguientes disposiciones sustantivas: Artículos: 5º, 18, 19, 22, 23, 24, 25, 27, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 35, 36 (sic), 49, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64 del C. S. T. Las pruebas aludidas son: a). La copia del contrato de trabajo que obra a los folios 2 y 3, 25 y 26.—b). La copia de la carta y el original de la misma, folios: 4º y 24.—c). La copia de la Resolución número 5 del Informador de 20 de marzo de 1960, folio 5º—d). La carta de José Ignacio Vives E. dirigida al actor, folio 6º—e). La carta de renuncia del actor de 30 de septiembre de 1959, folio 23.—f). Original del contrato de trabajo, folios 25 y 26.—g). Respuesta dada a la demanda por el apoderado de José B. Vives de Andreis, así como el poder dado por éste a aquél, folios 18 á 21.—h). Documento del folio 22.—i). Inspección ocular, folios 66 á 68.—j). Las posiciones extrajudiciales y judiciales absueltas por José B. Vives de Andreis, en cuanto a las confesiones que hizo de la existencia del contrato de trabajo entre el actor y los demandados solidarios laboralmente, folios 82 á 87 y 104 á 108. La violación del artículo 36 del C. P. T. fue el otro medio de que se valió el ad-quem para violar a su vez las disposiciones sustantivas citadas, como lo fueron éstas por el mismo al no haberse estimado las pruebas citadas concretamente arriba".

Para sustentar sus reparos, el acusador califica de indudables "la solidaridad entre los demandados" y la realidad "del contrato de trabajo entre el actor y aquéllos", a pesar de reconocer expresamente que la Editorial Santander Limitada "jamás ha tenido existencia jurídica"; la Editorial Santander "es una sociedad de hecho" y "el periódico El Informador tampoco es una persona jurídica propiamente dicha", agregando: "La persona natural del señor José B. Vives de Andreis, que se demandó solidariamente con los otros obligados, que también los representa él a todos, tiene su justificación en el hecho de la solidaridad establecida por el C.S.T.".

Comenta luego el contrato de trabajo, las posiciones absueltas por Vives y la inspección ocu-

lar, para concluír: "No hay duda alguna que la relación laboral entre el actor y los demandados solidarios es muy clara y definida. El contrato de trabajo se configura con la sociedad de hecho y de los créditos laborales, además de ésta, deben responder solidariamente los demás demandados. Esta fue precisamente la omisión del *ad-quem* que debe ser subsanada como se propone en el alcance de la impugnación. En todo el debate no se impugnó la personería de ninguno de los demandados solidarios, ni había por qué acreditar la de una sociedad de hecho".

Se considera:

A pesar de la aparente minuciosidad del acusador para singularizar las pruebas cuya falta de apreciación imputa al Tribunal y para citar los preceptos cuya violación le atribuye, omite lo más importante en un ataque de esta clase. Pues no precisa los errores de hecho en que —según dice— incurrió el sentenciador por no estimar aquellas pruebas; ni expresa el concepto de las pretendidas infracciones legales (si por no aplicación, o por interpretación errónea o por aplicación indebida); ni explica su incidencia en la decisión impugnada.

Entresacando algunas frases aisladas, puede admitirse que el recurrente quiso en su escrito indicar como error de hecho el de no darse por demostrada "la existencia o relación contractual entre los demandados solidarios y el actor", ni tampoco la circunstancia de ser José B. Vives de Andreis "el mayor accionista o socio de la Editorial Santander como sociedad de hecho". Incluso podría aceptarse, extremando la amplitud, que el concepto de la infracción del artículo 36 del C. P. T. (sobre prueba de la existencia de las personas jurídicas demandadas) es el de su aplicación indebida. Y aún, dada la insistente alusión a "la solidaridad establecida por el C. S. T.", seleccionarse, de las numerosas disposiciones sustantivas mencionadas en el cargo, la que consagra dicha solidaridad, para asignarle oficiosamente a su violación el concepto de falta de aplicación.

Después de tan excepcional tratamiento, el reparo sería susceptible de estudio en casación; pero ni siquiera entonces prosperaría. Porque el sentenciador, sin negar que Leonardo Correa Restrepo haya trabajado para la Editorial Santander o para el periódico El Informador, sostiene que estas empresas carecen de personería jurídica y, por lo mismo, de capacidad para ser parte en ningún juicio; y que "en este proceso no existe una sola prueba que permita deducir que entre José B. Vives de Andreis, como persona natural, y el demandante Correa hubiese existido un contrato de trabajo", con lo que implícitamente está negando que Vives haya sido demandado en calidad distinta de la de deudor directo o principal.

Ya se vio cómo el casacionista acepta expresamente que Editorial Santander, Editorial Santander Limitada y "El Informador" son simples sociedades de hecho; el primer soporte del fallo resulta así invulnerable, pues nadie discute que solamente las personas, naturales e jurídicas, son sujetos de derechos y obligaciones. Y en cuanto a la situación procesal de Vives de Andreis, la estimación del Tribunal no podría ser controvertida con base en las probanzas que el impugnante singulariza sino, obviamente, en las piezas con que Correa haya iniciado su acción contra dicha persona natural, indicando la calidad que le atribuía para hacerla responsable de las obligaciones demandadas, piezas que no aparecen señaladas en el escrito de impugnación como no apreciadas o como erróneamente estimadas por el *ad-quem*.

Se desecha el cargo.

El segundo cargo está concebido así:

"Primera causal del artículo 87 del C. P. T. por violación indirecta o de medio en que incurrió el *ad-quem*, originada por error evidente de hecho al haber dejado de apreciar o estimar las siguientes pruebas con las cuales se acreditaron los salarios devengados por el actor, a la vez que tiempo de servicios, primas de servicios aunque en forma incompleta, artículos: 249 á 258, 306 á 308, 186 á 192 del C. S. T. y los artículos 7º y 8º del Decreto 617 de 1954; disposiciones sustantivas infringidas a través de las pruebas: a). Contrato de trabajo, folios 25 y 26; b). Copia de la Resolución número 5, folio 5º; documento del folio 22; inspección ocular, folios 66 á 68; posiciones, folios: 82/87; 104/108. Por el contrato se estableció la fecha ingreso; por la resolución se acreditó el día hasta cuando trabajó el actor; por el mismo contrato se estableció las funciones y el cargo que desempeñó el actor, lo mismo que por las dos absoluciones de las posiciones de José B. Vives de Andreis y los sueldos devengados por la inspección ocular en los libros de la Editorial Santander.

"El ad-quem no profirió ninguna condena sobre; cesantía, vacaciones, complemento de primas de servicios, habiendo debido decretar tales condenas conforme a las pruebas aportadas ya vistas y no tenidas en su valor por aquél".

Para desestimar este ataque basta observar que el fundamento de la decisión inhibitoria respecto de las sociedades de hecho demandadas y de la absolutoria para Vives de Andreis nada tiene que ver ni con las pruebas aquí relacionadas ni con las normas sustantivas que se citan.

Finalmente, el *TERCER CARGO* se concreta a la "violación directa del artículo 65 por falta de aplicación de la misma disposición al caso litigioso propuesto".

Como esta modalidad de las infracciones legales es independiente de las cuestiones de hecho y, además, la sanción instituida por el artículo 65 del C. S. T. presupone la existencia de una deuda laboral y la mora injustificable para su cancelación, aspectos fácticos que el sentenciador no da por demostrados; el reparo es inadmisible.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA el fallo recurrido. Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.



LA CORTE DECLARA BIEN-DENEGADO EL RECURSO DE CASACION CONTRA LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE BOGOTA CUYA SALA LABORAL SE NEGO A CONCEDERLO CON BASE EN EL ARTICULO 59 DEL DECRETO NUMERO 528 DE 1964, POR CUANTO EL MONTO DEL INTERES PARA CONCURRIR DE LA PARTE ACTORA NO ALCANZA EL LIMITE EXIGIDO PARA RECURRIR EN CASACION.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., julio ocho de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

En el juicio ordinario laboral promovido contra la MEDICAN HYLAND SOUTH AMERICAN CORPORATION, el apoderado judicial de la parte demandante ALEJANDRO NEIRA MARTINEZ interpuso recurso de casación contra la sentencia de segundo grado proferida el 15 de enero de 1966 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, cuya Sala Laboral se negó a concederlo con base en el artículo 59 del Decreto número 528 de 1964, por cuanto el monto del interés para recurrir de la parte actora no alcanza a $ 30.000.00.

Contra el auto que así lo decidió, ha recurrido de hecho el aludido apoderado de Neira Martínez, en la forma procesal prevista por la ley, y ante esta Sala al sustentar el recurso en alegación escrita lo hace con estos fundamentos:

"1.— En la estimación de la cuantía de la demanda o monto pecuniario de la acción, no se puede tener en consideración únicamente la suma de $ 17.077.43, como lo hace el Tribunal; puesto que de la lectura cuidadosa de la demanda, se deduce claramente que dicha suma no constituye la cantidad cuyo pago se reclama en definitiva, sino aquélla a que ascendía el valor de las prestaciones en el momento de introducir la demanda.

"Por ello, a continuación de la liquidación hecha en el libelo de demanda, se lee: "El señor Juez deberá tener en cuenta al fallar este asunto, si ha pasado la fecha del contrato presuntivo (15 de mayo de 1960), que la cuantía de la condenación debe variar de acuerdo con el mayor tiempo que transcurra...". Lo que indica que debe tenerse en cuenta el valor de los salarios caídos, los cuales ascienden a más de $ 40.000.00 m./l. toda vez que el salario o sueldo promedio mensual es mayor de $ 678.00, como lo reconoce el propio Tribunal y se halla comprobado en el expediente.

"En la estimación de la cuantía o interés de la acción, debe tenerse en consideración el verdadero valor de ésta en el momento de introducir el recurso de casación. De lo contrario, el recurso de casación, en cuanto a su admisibilidad, quedaría sujeto al querer arbitrario y caprichoso de los demandantes, quienes en el libelo de demanda estimarían, según sus conveniencias, la cuantía de la acción en lo que a bien tuvieran.

"2.—Además, como uno de los hechos o fundamentos del recurso de casación, en el presente caso, y sobre el cual la Honorable Corte debe pronunciarse, lo constituye el hecho de no haberse tenido en cuenta al fallar lo relativo a los salarios caídos; resultaría que al no tenerse en cuenta el valor de éstos, para los efectos de estimar la cuantía de la acción, se pre-fallaría acerca del derecho que le asiste al trabajador para que le sean pagados, y se le quitaría a la Corte la atribución de resolver el caso.

"3.—Al estudiar la demanda, esa Superioridad puede darse cuenta de que en ella sí se pidieron los salarios caídos; tanto más si se revisan las pruebas y las audiencias que figuran en el expediente.

"4.—Por otra parte el estudio, fijación y alcance de lo dispuesto en el artículo 65 del Códi-

go Sustantivo del Trabajo, que es una disposición de orden público, es de gran interés para los trabajadores pues entraña una cuestión de alta justicia y equidad, que en mi sentir debe ser reconocida aún en los casos de no haberse solicitado, bastando el hecho de haberse causado".

Se considera:

Al decidir el Tribunal sobre la reposición, impetrada por el actor, de la misma providencia recurrida ahora de hecho ante la Corte, motivó su negativa diciendo que "al revisar las peticiones de la demanda se observa que el monto de ésta, precisamente estimado por la misma parte demandante, apenas llega a la suma de $ 17.077.43".

Y el petitum de la aludida demanda reza textualmente:

PETICION

"Con base en los anteriores hechos, respetuosamente pido a usted condene a la Sociedad MEDICAN HEYLAND SOUTH AMERICAN CORPORATION, domiciliada en esta ciudad y representada por su Gerente señor OTTO KATZ, Jr., a pagar a mi representado doctor ALEJANDRO NEIRA MARTINEZ, la cantidad de DIEZ Y SIETE MIL SETENTA Y SIETE PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS ($ 17.077.43) moneda corriente, valor correspondiente a los siguientes conceptos y con base en un salario promedio de SETECIENTOS SESENTA Y UN PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS ($ 761.25) m./cte.:

"CESANTIA: en siete (7) años $	5.328.75
"VACACIONES: por los últimos tres años .....$	1.141.80
"PRIMA DE SERVICIOS: por los últimos tres años .....$	2.283.75
"SALARIOS: Los correspondientes al mes de junio .....$	330.00
"CONTRATO PRESUNTIVO:	
Hasta el 15 de mayo de 1960, o sea por diez meses y medio (10½) $	7.993.13
TOTAL .....$	17.077.43

"El señor Juez deberá tener en cuenta al fallar este asunto, si ha pasado la fecha del contrato presuntivo (15 de mayo de 1960), que la cuantía de la condenación debe variar de acuerdo con el mayor tiempo que transcurra, por las sumas correspondientes".

Aunque en la relación de hechos del libelo se afirma que "tampoco ha hecho (la MEDICAN) la consignación de que trata el artículo 65 del C.S.T.", y entre los numerosos preceptos que se citan como fundamentos de derecho aparece nuevamente ese artículo 65, es indudable que el actor omitió hacer cualquier súplica concreta respecto de la indemnización moratoria. Porque la frase final del petitum copiado se refiere a la eventual extensión de la indemnización pretendida por el lucro cesante ("... si ha pasado la fecha del contrato presuntivo..."), cuyo máximo legal, con base en el salario mensual afirmado de $ 761.25, sería de $ 4.567.50. Y si bien el Juez del conocimiento habría podido fallar extra-petita, condenando a la sociedad demandada al pago de la indemnización moratoria, de haberse discutido y probado en el proceso los hechos que la originan, lo cierto es que eso no ocurrió.

Las peticiones concretas, sumadas al referido máximo eventual, llegarían a $ 21.644.93, de donde la diferencia entre esta cifra y el monto de las condenaciones decretadas en la sentencia no podría alcanzar el límite requerido para recurrir en casación.

En consecuencia, se declara BIEN DENEGADO el recurso de casación interpuesto en el caso *sub-judice*.

Póngase en conocimiento del Tribunal Superior de Bogotá este proveído para que conste en autos. Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y ARCHIVESE EL EXPEDIENTE.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

FUERZA MAYOR.—LA CORTE RESUELVE RESTITUIR EL TERMINO DEL TRASLADO DE LA DEMANDA POR FUERZA MAYOR.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., julio ocho de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Solicita el doctor Blas Herrera Anzoátegui, como apoderado de RAFAEL DURAN CAMARGO en el juicio ordinario laboral de éste contra el Banco Comercial Antioqueño, restitución del término para descorrer el traslado de la demanda de casación formulada por dicho Banco, alegando no haber podido utilizarlo a partir del 7 de septiembre de 1965, por fuerza mayor.

En la articulación correspondiente (art. 372 del C. J.) adujo como pruebas de la causal invocada sendas certificaciones de los Juzgados 1º, 3º, 4º y 7º, Laborales Municipales de Bogotá en que consta que desde el 7 de septiembre hasta el 2 de octubre de 1965 no hubo despacho en esas oficinas por haber sido bloqueado el edificio donde funcionan (Nº 9-26 de la calle 11 de esta capital) por grupos de personas que impedían el acceso al mismo con motivo del cese colectivo de actividades realizado por subalternos de la rama jurisdiccional.

En el mismo sentido se pronunciaron los abogados doctores Alejandro Alvarez, Fernando Pardo Quintana, Diógenes Reyes Posada y Luis H. Benítez, quienes agregaron otras circunstancias pertinentes, como la de funcionar la Secretaría de la Sala Laboral de la Corte en el mismo edificio y haber sufrido personalmente los declarantes la frustración de sus intentos por llegar a dicha Secretaría en el lapso arriba indicado.

La fuerza mayor, invocada por el doctor Herrera en apoyo de su solicitud, ha quedado de esa manera demostrada. Como al producirse ya habían transcurrido 4 días hábiles del término de quince a que tenía derecho el opositor en casación, conforme a las constancias visibles a fs. 41 y v. del C. III, deben serle restituídos los once restantes que estuvo en imposibilidad de utilizar, por no haber corrido los hábiles comprendidos entre el 7 de septiembre y el 2 de octubre de 1965, ambas fechas inclusivas. Así se resuelve.

NOTIFIQUESE, COPIESE E INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL*.

Adán Arriaga Andrade.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA CORTE REAFIRMA SU DOCTRINA SOBRE LA EXCEPCIÓN DE COMPENSACIÓN EN RELACION CON SALARIOS INSOLUTOS.—APLICACION INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL C. S. L. COMO CONSECUENCIA DE LA ERRONEA APRECIACION DE LAS PRUEBAS PERTINENTES.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D. E., julio ocho de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

NICOLAS KYRKIRIS demandó a los hermanos RAFAEL, VICTORIO y ANTONIO CASTELLI por el pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales que, afirmó, le adeudaban en razón de un contrato de trabajo ejecutado durante cerca de tres meses y roto ilegalmente por los demandados sin cancelarle los respectivos créditos. Admitieron los Castelli el aludido contrato y su ejecución durante el lapso indicado, pero negaron la ruptura imputada, pues, por el contrario, le atribuyeron al actor el abandono de su empleo, y negaron toda deuda, alegando compensación por ser mayor lo anticipado a Kyrkiris a cuenta de salarios futuros, que lo devengado por éste.

Adelantado el proceso, el Juez del conocimiento —que lo fue el 1º del Trabajo de Bogotá— condenó a los Castelli a pagarle a Kyrkiris $ 1.000.00 por salarios insolutos y $ 333.33 por cesantía, más $ 1.950.00 por indemnización moratoria desde el abandono del puesto por Kyrkiris hasta cuando se produjo la consignación judicial de la referida cesantía, y absolviéndolos por los demás conceptos reclamados.

Por apelación de ambos litigantes subieron los autos al Tribunal Superior de Bogotá, entidad que confirmó el fallo del *a-quo* con la modificación de que la sanción por mora, en vez de limitarse a los $ 1.950.00, debe extenderse hasta la cancelación de los salarios insolutos, con base en cincuenta pesos diarios.

Esta última decisión viene acusada ante la Corte por los hermanos Castelli, quienes aspiran a que se la case parcialmente para que se confirme el fallo del *a-quo*; al efecto, su representante judicial formula el siguiente cargo:

"Acuso la sentencia impugnada de violar indirectamente, por aplicación indebida, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a consecuencia de evidente error de hecho en que incurrió el sentenciador al no apreciar unas pruebas y al apreciar incorrectamente otras, lo que lo llevó a dar por demostrado, no estándolo, que los demandados incurrieron en mora ilegal o injustificada en el pago de salarios.

"El sentenciador dejó de apreciar a este respecto el libelo de contestación de la demanda, visible a folios 7, 8 y 9 del expediente.

"Y apreció incorrectamente las siguientes pruebas:

"a) los comprobantes de consignación que obran a los folios 12, 13 y 17 á 23;

"b) las posiciones absueltas por Rafael Castelli (folios 41 á 49), por Víctor Manuel Castelli (folios 41 á 49), por Víctor Manuel Castelli (folios 61 á 64) y por Nicolás Kyrkiris (folios 69 á 75).

"c) las declaraciones de PEDRO IGNACIO GALEANO (folios 86 a 90) y de ASENCION JOSE PEÑALOZA ALCINES (folios 91 á 94).

"De las constancias procesales citadas, aparece:

"A). Desde la contestación de la demanda se planteó la existencia de una deuda a cargo del trabajador por la suma de dos mil novecientos pesos ($ 2.900.00), que los demandados le suministraron durante la vigencia del contrato laboral, como anticipo de salarios, circunstancia ratificada bajo la gravedad del juramento en las posiciones absueltas por Rafael y Víctor Manuel Castelli.

"B). El demandante, señor Kyrkiris, confiesa en posiciones la existencia de la deuda, si bien la califica de obligación civil, ajena a la relación laboral.

"C). Con base en la existencia cierta de esta acreencia a su favor, los demandados estuvieron siempre convencidos de que nada debían a su extrabajador, como quiera que haciendo la compensación a que honradamente creían tener derecho, aún quedaban saldos a cargo del señor Kyrkiris, y de ahí el interés que tenían en que éste se acercara para arreglar y liquidar estas cuentas.

"D). Con base en las declaraciones de Pedro Ignacio Galeano y Asunción José Peñaloza Alcines, el Tribunal acepta la terminación voluntaria del contrato por parte del demandante, pero no considera que lo que los mismos testigos establecen, más que una terminación simplemente voluntaria, es el abandono del cargo, como se afirmó en la contestación de la demanda y lo sostienen en sus posiciones Rafael y Víctor Manuel Castelli.

"E). Tampoco dio el Tribunal importancia a la consignación que por el valor exacto de la cesantía hicieron los demandados al tener conocimiento de la acción judicial iniciada y que vino a ser la primera noticia que tuvieron del señor Kyrkiris desde la fecha en que abandonó el cargo. La consignación se limitó al valor de la cesantía en atención a que los dineros suministrados al trabajador lo habían sido a título de anticipo de salarios, por lo que mis patrocinados entendieron que la compensación solamente podía operar respecto a salarios y no a prestaciones.

"El sentenciador no apreció correctamente las pruebas singularizadas porque, de haberlo hecho, habría llegado a la conclusión de que los demandados obraron de buena fe al no consignar los salarios correspondientes a los veinte últimos días de trabajo. En efecto, demostrada la existencia de una obligación pecuniaria consistente en una cantidad líquida de dinero, superior al monto de los salarios reclamados, la circunstancia de que no se hubiera podido demostrar plenamente su carácter laboral, apenas autorizaba al fallador para ordenar el pago de los salarios insolutos, al declarar la imposibilidad jurídica de que operara la compensación solicitada por los demandados, aún contrariando algunas doctrinas de la H. Corte que aceptan esta clase de compensación en consideración a que entre patrono y trabajador es muy difícil y poco presumible que se establezcan relaciones distintas a las de orden laboral. Pero lo que resulta no solamente equivocado, sino injurídico, es que por la falta de apreciación correcta y completa del acervo probatorio, el fallador dé por sentada la mala fe de mis representados para declararlos incursos en la sanción moratoria correspondiente, cuando todas las probanzas concurren lógicamente a corroborar la presunción de buena fe en mis representados. De haber tenido en cuenta atinadamente las pruebas, se imponía como consecuencia, en consonancia con la reiterada jurisprudencia de la H. Corte Suprema sobre la materia, la confirmación total del fallo del *a-quo*".

Se considera:

Como el debate en casación ya está circunscrito a la aplicabilidad del artículo 65 del C.S.T., es preciso destacar los argumentos con que el sentenciador sustenta la agravación de la correspondiente condena de primera instancia:

"Se solicita también el valor de los salarios insolutos y comisiones correspondientes a los 20 días del mes de junio que no le han sido pagados al demandante. De las posiciones absueltas por los demandados Rafael Castelli Peña y Víctor Manuel Castelli Peña, folios 41 y siguientes, se desprende que éstos no le pagaron al demandante el valor de la cesantía causada, el de los salarios y comisiones correspondientes a los 20 días del mes de junio de 1962 en atención a que éste abandonó el trabajo, limitándose a enviar a su señora esposa, algunos pocos días después de la fecha ya indicada para que recogiera todas las 'pertenencias' que tenía en la empresa. Además consideraron que no estaban obligados a pagar los salarios insolutos que se reclaman en virtud de que al actor se le hizo un préstamo por la suma de $ 2.900.00, como se desprende de las letras firmadas por él y que 'reposan en la empresa', suma ésta que se le adelantó, según afirmación de los demandados a buena cuenta de sus prestaciones y salarios. Empero, debe observarse que al preguntársele en posiciones al actor si es verdad que recibió esta suma como un adelanto o para ser descontada de su cesantía y de sus salarios, aceptó el hecho del préstamo pero en forma independiente del contrato de trabajo y como una cuestión personal —deuda de carácter civil— entre él y Victorio Castelli.—Y como por otra parte, los demandados no adujeron prueba alguna tendiente a demostrar que el préstamo se hizo a nombre de la sociedad de hecho y en desarrollo del contra-

to de trabajo, ni tampoco probaron que el demandante los hubiera autorizado, en forma escrita, para compensarlo de sus prestaciones y salarios o para retener estos últimos necesario es concluír que la retención de los $ 1.000.00 que corresponde a los salarios de los últimos 20 días de trabajo es ilegal y que los demandados están obligados a reconocerle su valor o sea $ 1.000.00".

Para concluir:

"Finalmente debe observarse que si bien el Juez condenó a pagar la indemnización moratoria desde el día siguiente de la terminación del contrato hasta el día de la consignación (30 de julio de 1962), la Sala no está de acuerdo con tal decisión porque ya se vio que lo consignado representa únicamente el valor de la cesantía, mas no lo de los salarios insolutos causados en los 20 días del mes de junio de 1962. Además, los demandados no demostraron que tuvieran derecho a que la suma de $ 1.000.00 por salarios le fuese compensada, fuera de que la retención que hasta el presente han hecho, es a todas luces ilegal. Estas razones son suficientes para modificar la condena que se revisa en el sentido de ordenar que los salarios caídos corren hasta el día en que se pague al actor el valor de los salarios insolutos a que se ha hecho referencia".

Todo gira al rededor de la compensación invocada por los Castelli entre su crédito por $ 2.900.00 contra Kyrkiris y el de éste, por $ 1.000.00 de salarios contra aquéllos. Y no porque la impugnación pretenda que se declare extinguida por ese modo la deuda salarial, pues el recurrente omite citar como violadas las normas del derecho común que regulan el fenómeno, en relación con los preceptos laborales que se refieren al mismo. Sino porque es el convencimiento razonable de haberse producido tal compensación lo que se alega como excusa de la parte demandada para la mora en el pago de los salarios insolutos.

Ahora bien: Es verdad que los Castelli vienen sosteniendo desde la contestación de la demanda inicial que no adeudan salarios al actor. "El trabajador —dijeron entonces— había recibido por anticipado sumas mayores con cargo a sus salarios, que no alcanzó a devengar en cantidad suficiente para cancelarla". Al absolver posiciones, afirmó Rafael Castelli: "Kyrkiris no ha ido al taller a reclamar sus haberes sino, al contrario, envió a la esposa al taller... a retirar unas pertenencias personales, las cuales se las entregué personalmente y le solicité a ella el modo o la manera de verme con Nicolás y ella me contestó que estaba trabajando y que luego pasaría por el taller para arreglar las cuentas y las deudas que el citado Kyrkiris tiene con la empresa como anticipos de sueldos y comisiones". Y Victorio ó Víctor Manuel Castelli fue más concreto: "Kyrkiris debe a la empresa la cantidad de $ 2.900.00, letras firmadas que reposan en la empresa; evadió todas las citas y cobardemente puso a su señora esposa por medio para que me llamara por teléfono y la señora de Kyrkiris estuvo de acuerdo con mi persona que, efectivamente ellos no podían llegar a ningún acuerdo conmigo por cuanto la cesantía no cubría el valor de la deuda que el señor Kyrkiris había contraído con la empresa".

La cantidad así precisada por uno de los demandados, coincide con la mencionada por el actor al contestar el cuestionario de posiciones: "Nunca he recibido dinero, o sea la cantidad de $ 2.900.00, por cuenta de mis salarios y prestaciones. Aclaro que tengo una deuda pendiente de $ 2.900.00 con el señor Victorio Castelli puramente civil".

En cuanto a los testigos Pedro Ignacio Galeano y Asunción José Peñaloza, hablan de las circunstancias en que ocurrió el retiro de Kyrkiris, pero no aportan la menor luz sobre las deudas recíprocas de éste con los hermanos Castelli.

Estos elementos de prueba, que el impugnante reputa mal apreciados por el sentenciador, demuestran ciertamente que Kyrkiris no se confesó deudor de la sociedad de hecho integrada por los tres hermanos Castelli. Al entenderlo así no incurrió el Tribunal en ningún error. Pero también demuestran dos circunstancias que no fueron debidamente valoradas para los efectos de calificar como razonable o artificiosa la convicción de no deber, que alegan los Castelli: La de que Kyrkiris se confiesa deudor de $ 2.900.00 respecto de uno de los integrantes de aquella sociedad de hecho, Victorio Castelli, demandado en la presente litis como codeudor solidario de los $ 1.000.00 de salarios; y la de que tales salarios corresponden a los últimos veinte días de servicios del actor, cuyo sueldo mensual era de $ 1.500.00.

Conforme al derecho común, la primera circunstancia habría sustentado la excepción de compensación (arts. 1572, 1577, 1579, 1715, 1716 del C.C.), ya que la sociedad de hecho es una especie de comunidad y los comuneros son solidariamente responsables entre sí de las deu-

das laborales (C.S.T., art. 36). De la segunda circunstancia se desprende que la retención del salario sólo pudo producirse a partir de la extinción del contrato de trabajo (CS.T., art. 134).

Y para esos casos, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia:

"Las normas prohibitivas de la compensación rigen durante la vigencia del contrato laboral; concluído éste, aquélla queda bajo el imperio de las normas pertinentes del Código Civil. Se trata de dos situaciones distintas que, por lo mismo, no pueden ser resueltas con el mismo criterio. Se apoyan los anteriores conceptos en estas razones:

"Vigente el contrato, el empleado se halla bajo la inmediata dependencia y subordinación del patrono, quien prevalido de esa posición no vacilaría en obtener el pago de las acreencias directamente, deduciéndolas de los salarios y prestaciones; para evitarlo, la ley del trabajo exige autorización previa escrita del trabajador, y, en su defecto, el mandamiento judicial. Sin esas restricciones, el fenómeno compensatorio se produciría *ipso jure*, conforme a las reglas del Código Civil.

"Terminado el contrato, desaparecen los peligros que el legislador quiso conjurar; patrono y asalariado vuelven al plano de la autonomía de la voluntad o de la libertad contractual. En la situación que se examina, es pleno el derecho de disposición del empleado sobre las sumas que reciba del patrono por cualquier concepto; nada le impediría, si así lo quiere, dedicarlas a la satisfacción de cualquiera necesidad, v.gr., la de pagar deudas con cualquier causa jurídica en favor del patrono o de terceros.

"No son, pues, perpetuas o permanentes, las prohibiciones de la ley del trabajo, sino temporales, y, por consiguiente, no puede prolongarse su observancia más allá de la situación específica y concreta que quisieron contemplar; extender el privilegio de las prohibiciones con posterioridad a la expiración del contrato, se prestaría para cohonestar el incumplimiento de las obligaciones, finalidad que no puede atribuirse al legislador.

"En consideración al salario y prestaciones, el patrono le hace al empleado préstamos y anticipos del salario; le entrega a crédito mercancías y víveres de los que produce o distribuye, etc. Son operaciones de interés para el trabajador en todos los casos de dificultades o de urgencias económicas, autorizadas por la ley; se trata de negociaciones inspiradas en la buena fe y en la confianza que al patrono le merece el empleado, para cuya celebración aquél tuvo en cuenta sin duda los derechos del deudor derivados del contrato. Sirven esos motivos para explicar que el patrono no se preocupe por obtener autorización previa escrita del deudor para las deducciones; si expirado el contrato ha de continuar vigente la tutela intervencionista, la consecuencia sería la de cerrarle al trabajador las puertas del crédito; no se arriesgaría el patrono a ejecutar con él operación alguna por el temor de que la obligación insoluta no le sea satisfecha. Es cierto que podría obtener el pago ejerciendo la correspondiente acción, pero su efectividad, en la mayoría de los casos, no sería posible por falta o insuficiencia de bienes del trabajador; en el medio colombiano es hecho notorio el de que sus facultades económicas son reducidas.

"No se opone a las tesis expuestas la retención, que después de terminado el contrato de trabajo, autorizan los artículos 250 y 274 del C.S.T., porque el actor se funda en hechos que tuvieron ocurrencia durante la vida de aquél, de manera que la retención es un efecto de esos hechos, no su causa eficiente.

"A igual consideración se presta la retención de que trata el artículo 65 del C.S.T. La deuda por salarios y prestaciones que terminado el contrato el patrono no puede retener si para ello no está autorizado por la ley o el convenio de las partes, so pena de soportar la sanción de que habla el precepto, es la que resulta a su cargo, derivada del vínculo, lo cual significa que es éste su causa jurídica.

"No merecen reparos los fallos que admiten la compensación civil, si la deuda patronal es de dinero, líquida y exigible a la vez tiene su origen en el contrato de trabajo, sin necesidad de orden previa escrita del trabajador ni mandato judicial distinto de la resolución judicial que declara probada en juicio este medio extintivo de las obligaciones. Por tanto, la Sala reitera la anterior doctrina.

"Una observación tiene que hacer al concepto emitido en tales decisiones, en el sentido de que si la deuda patronal es de origen civil o mercantil, no es competente la justicia del trabajo para decidir sobre compensación, porque en tal caso la obligación no proviene del contrato laboral. No comparte la Sala ese concepto; el préstamo que el patrono le hace al empleado, es una

figura jurídica de la ley civil, y, en su caso, puede tener su causa en la mercantil. Se admite por la jurisprudencia en examen su compensación con deudas laborales si fueron contraídas durante la vida del contrato y por razón del mismo, luego no podría aceptarse, con base en dicha jurisprudencia, que la justicia laboral carece de competencia para decretar la compensación. Al tenor del artículo 2º del C.P.L., fue instituída la jurisdicción especial del trabajo para decidir los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo, y no puede remitirse a duda que las obligaciones compensables en favor del patrono, si no emanan directamente de la relación laboral, surgen con ocasión de éste, esto es, de modo indirecto.

"Consideración especial merecen las tesis que sostienen las sentencias de junio de 1955, junio de 1958 y abril de 1960, antes citadas. Admiten la compensación civil, pero desde la sentencia que la reconoce, de manera que si no aparece justificada la buena fé del patrono, estiman pertinente la condena al pago de la indemnización moratoria desde que termina el contrato hasta la fecha del pronunciamiento judicial; del anterior concepto se deduce que le dan a la decisión del Juez efecto atributivo y no declarativo.

Al respecto la Sala observa:

"El artículo 65 del C.S.T. expirado el contrato, no tiene aplicación, trátese de compensación *ipso-jure* o simplemente judicial. Si lo primero, el patrono que opone la compensación en juicio no está reteniendo deuda alguna del empleado, porque los dos créditos recíprocos se extinguen desde que ambos reunen los requisitos exigidos por el derecho común (art. 1715 del C.C.) y que, para el caso, se dan desde que el contrato de trabajo expira; en efecto, en ese momento, ya existía la deuda patronal y en el mismo momento adviene a la vida del derecho la del trabajador, por lo menos, la de determinados créditos por prestaciones, como el relativo a la cesantía. Si lo segundo, si es verdad que en la compensación judicial, la falta de cualquiera de las condiciones de la legal (inexistencia de la deuda, su liquidez o exigibilidad, por ejemplo) determina que el crédito opuesto en compensación depende del pronunciamiento del Juez y que sólo en ese momento se opere dicho fenómeno, no por ello podría sostenerse que hasta la decisión judicial el patrono estuvo reteniendo créditos laborales, y, por tanto, que procede contra él la sanción por mora del citado artículo 65 desde la expiración del vínculo laboral hasta la fecha de la sentencia.

"El efecto declarativo que se asigna a la decisión en el caso de la compensación *ope legis* y el atributivo que se predica de la compensación judicial, no modifican la consecuencia de que en ambos las dos deudas recíprocas queden canceladas sin que haya lugar a sanción por mora. Puede admitirse sinembargo la retención de créditos laborales hasta la resolución judicial; no sería un desacierto aceptarla, porque la retención y la compensación, en opinión de los autores, son instituciones afines; es un hecho cierto que se retiene para deducir y se deduce para compensar. Pero si la materia se enjuicia a la luz del precepto laboral mencionado y no se la separa de los pertinentes de la ley civil, se corre el riesgo de entrar en confusiones. Analizada con vista en la segunda, se tiene: resultado de toda compensación es la extinción de las dos deudas recíprocas; en la legal ese hecho era cierto antes de la promoción del juicio en que se alega; en la judicial la certeza del hecho proviene de la sentencia. Si ésta lo reconoce era porque al patrono, al alegar la compensación, le asistía derecho al contracrédito a cargo del trabajador, negado o discutido por éste. Para su reconocimiento sólo hacía falta la comprobación del Juez. En todo caso, si de retención por el patrono de créditos laborales puede hablarse, habría que decir que la autorización para tal caso emana de la propia ley civil que permite la compensación, y es obvio que quien procede en uso de facultad legal, no se hace acreedor a sanción alguna.

"Es oportuno decir aquí que no es especie de compensación judicial la que el Juez reconoce con base en la confesión del deudor como tampoco la que proviene de documentos bajo su firma, reconocidos en el juicio o cuya autenticidad se acredite en éste. No se trata en tal caso de inexistencia de la deuda o de exigibilidad o iliquidez de la misma, sino de simple formalidad probatoria, insuficiente para desvirtuar el hecho de que la obligación surgió a la vida legal con anterioridad a la sentencia, limitándose ésta a reconocerlo". (Casación de 10 de junio de 1965, Néstor Trujillo Correa contra Cooperativa del Personal de Telecom Limitada).

La doctrina jurisprudencial contenida en los apartes copiados, y que se reitera, habría permitido despachar favorablemente en las instancias la excepción de compensación propuesta por los hermanos Castelli en relación con salarios inso-

lutos de los últimos veinte días; y aún en casación, si el ataque se hubiera orientado debidamente en ese sentido, habría podido prosperar. No ocurrió así; pero las pruebas que el acusador señala sí evidencian, cuando menos, la buena fe de los Castelli, que el sentenciador ignoró, para sostener desde la contestación del libelo inicial, a todo lo largo del proceso y hasta ahora, sin una sola dubitación, no adeudarle a Kyrkiris los salarios reclamados por éste y cuyo pago ordena el Tribunal. La aplicación indebida del artículo 65 del Código Laboral, como consecuencia de la errónea apreciación de las pruebas pertinentes, resulta manifiesta.

El cargo es, pues, eficaz, con el alcance limitado que el propio recurrente le asignó.

A mérito de las razones 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 el fallo recurrido, en cuanto por su ordinal 3º modifica el literal c). del numeral 2º del fallo de primer grado, y en su lugar confirma dicho literal. No la casa en lo demás. Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA CORTE DECIDE EL RECURSO DE HOMOLOGACION INTERPUESTO CONTRA EL LAUDO Y PROFERIDO POR EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO QUE DIRIMIO EL DIFERENDO LABORAL SURGIDO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO Y EL SINDICATO DE TRABAJADORES DE ESE INSTITUTO.—REGIMEN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO DE LOS EMPLEADOS OFICIALES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA.

1.—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.

Por otra parte, no debe olvidarse que es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las Convenciones Colectivas, y en ella se contemplan dos situaciones: la primera determina su aplicabilidad en relación con los miembros del sindicato que las haya celebrado y con quienes adhieran a ella; la segunda se considera la extensión de su obligatoriedad a terceros.

2.—Sólo pueden presentar pliego 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.

3.—Quienes prestan sus servicios en establecimientos públicos, en funciones creadas o autorizadas por la ley y remunerados por el Estado tienen la calidad de trabajadores oficiales, los cuales pueden estar frente a la administración en una situación estatutaria o vinculados a ella por un contrato de trabajo. (Art. 1º Decreto 1732 de 1960). La determinación o clasificación de unos y otros depende de la naturaleza de las funciones correspondientes que les ha señalado la ley o el Reglamento y que les corresponda desarrollar, sin que sea factor determinante para esa clasificación, aspectos circunstanciales y de forma, como son la manera de afectar la remuneración por nómina o por planilla. Al respecto sobre estas situaciones jurídicas, ha dicho esta Sala de la Corte al interpretar el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, lo siguiente: "de acuerdo con esta norma reglamentaria los trabajadores oficiales quedaron divididos en cuanto al régimen de sus relaciones de trabajo con la administración, en dos grandes grupos: uno, sometido en lo general a las normas propias y especiales del derecho público, y otro, por vía de excepción, quedó gobernado, también en lo general por las normas de los trabajadores particulares bajo el entendimiento o supuesto legal de que el vínculo ha de calificarse como de contrato de trabajo". (Gaceta Judicial Tomo LXXXVI números 2186 y 2187 pág. 292).

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., nueve de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

El Director General del Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), por medio de apoderado, interpuso el recurso de Homologación contra el laudo de fecha 23 de febrero de 1966, proferido por el Tribunal Especial de Arbitramento convocado por el Ministerio del Trabajo mediante Resolución 00069 de 20 de enero del presente año, "para que estudie y decida el diferendo laboral" existente entre el Sindicato de Trabajadores del

Instituto Colombiano Agropecuario y el mencionado Instituto.

La Corte procede a revisar dicho laudo, previas las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES.

El Sindicato de Trabajadores del Instituto Colombiano Agropecuario, por medio de su junta directiva y con autorización recibida de la Asamblea General de afiliados verificada el 9 de abril de 1965, en representación de los mismos y con base en lo dispuesto por el artículo 367 del C.S.T., presentó a la consideración del Director del mencionado Instituto, el pliego de peticiones que obra de folios 4 a 11 del cuaderno número dos, consistente en diez y nueve puntos y destinado a promover la celebración de una Convención Colectiva, reguladora de las relaciones laborales entre el Instituto y sus trabajadores.

En la etapa de arreglo directo, las partes acordaron soluciones definitivas y satisfactorias sobre la mayor parte de los puntos contenidos en el pliego de peticiones. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 435 del C.S.T. la materia de acuerdo se elevó a la categoría de Convención Colectiva de trabajo, según consta del Acta suscrita el día 12 de noviembre de 1965, que obra a folios 95 y s.s. del mismo cuaderno.

En la misma Acta, se dejó constancia de los puntos del pliego de peticiones respecto de los cuales los comisionados no llegaron al acuerdo, para que fuesen dirimidos, si ello fuese posible, en la etapa de conciliación. Consta en ese documento, sobre el particular, lo siguiente:

"Puntos del Pliego de Peticiones a los cuales las Comisiones no han llegado a acuerdo.

"1º. Campo de aplicación de la Convención.

"2º. Jornada de trabajo.

"3º. Aplicación Acuerdo número 003 de 1963. Prima de Antigüedad.

"4º. Permiso permanente para un Directivo Sindical.

"5º. Auxilio de Maternidad.

"6º. Seguro de Vida colectivo para todos los trabajadores.

"7º. Auxilios por nacimiento de hijo.

"8º. Prima extra de servicios".

En la conciliación no se pudo resolver el diferendo pendiente, pues no se logró acuerdo entre las partes, según aparece del acta de fecha 13 de enero de 1966 (fs.102 - 103), por lo cual el Ministerio del Trabajo ordenó la constitución del Tribunal a que antes se ha hecho referencia, el cual, después de oír a las partes y de requerir, de las mismas, los documentos e informes que estimó necesarios para un mayor conocimiento de causa, profirió el laudo decisorio del conflicto, con fecha 23 de febrero de 1966.

EL RECURSO

El apoderado de la Empresa, en escrito sustentatorio del recurso, precisa el objeto de la impugnación limitándola a las decisiones contenidas en los puntos primero, segundo y séptimo del laudo.

Al desarrollar la acusación, dedica un capítulo de su alegato a demostrar la naturaleza jurídica del Instituto Colombiano Agropecuario, como un establecimiento público descentralizado, destinado a cumplir los fines que se indican en los Decretos números 1562 de 1962 y 3116 de 1963. En otro capítulo examina la naturaleza jurídica de la vinculación que existe entre el I.C.A. y sus trabajadores para concluir afirmando que el personal administrativo y técnico que presta los servicios creados por los acuerdos números 003 de 1963 y 003 de 1965 son empleados públicos propiamente dichos los que "se encuentran vinculados a él por una relación estatutaria y reglamentaria, que no le permite presentar pliegos de peticiones, ni discutirlos ni firmar convenciones, ni acogerse a los beneficios de los que firmen con otro tipo de personal".

En el capítulo final el recurrente concreta los fundamentos del recurso interpuesto, expresando que como el Tribunal Especial de Arbitramento no fundamentó su fallo, al querer interpretar el numeral primero, surgen tres hipótesis que son:

"1º.—El Tribunal consideró que todo el personal al servicio del "I.C.A.", incluyendo al director, estaba vinculado a la administración por un contrato laboral. En este caso el laudo viola los numerales 4º y 5º de la reforma constitucional plebiscitaria, el artículo 1º del Decreto 1732 de 1960, el artículo 6º del Código de Régimen Político y Municipal y los artículos 414 y 416, entre otros, del C.S. del T. y es inexequible, como respetuosamente solicito a la honorable Corte lo declare.

"2º.—El Tribunal consideró que únicamente los obreros al servicio del I.C.A. se encontraban, por un contrato laboral, ligados a él. En este caso el laudo se ajusta al derecho pero deja sin resolver el diferendo principal por su silencio, por su falta de fundamentación.

"3º.—El Tribunal consideró que la convención discutida y aceptada para los trabajadores vinculados a la administración por contrato de trabajo, por Ministerio de la ley, se hacían extensivas a los empleados propiamente dichos. En esta hipótesis el laudo viola las normas legales citadas en el numeral 1º de este aparte y la misma disposición que transcribe, siendo inexequible.

"Si la realidad jurídica fuera como se plantea en esta hipótesis, el señor Ministro de Obras Públicas como los más altos funcionarios de esa dependencia, se estarían beneficiando de las convenciones que firman con los obreros de las carreteras, que son más del 90% del personal de ese Ministerio".

Respecto a la decisión contenida en el punto segundo del laudo, la acusación se limita a expresar que ella deja sin resolver el problema, pues se reduce a dar un consejo y a hacer una recomendación.

En cuanto al punto 7º del laudo, el acusador le atribuye inconveniencia a la decisión allí contenida, pues estima que atenta contra la economía y la realidad nacional.

Por su parte, el apoderado del Sindicato en su escrito de réplica dice que son improcedentes las razones expuestas por el apoderado del Instituto al sustentar el recurso. Que el único límite de los árbitros lo señala el propio ámbito del conflicto que no haya sido materia de acuerdo en las etapas de arreglo directo y de conciliación, o de los derechos que la Constitución y las leyes otorgan a las partes en conflicto. Que el recurso de homologación tiene por objeto comparar la decisión arbitral con el conflicto mismo y con la ley sustantiva, sin que sea preciso una interpretación doctrinaria sino de verificación de que el ordenamiento jurídico no resulte vulnerado por el mandato de contenido económico que conlleva la decisión arbitral. Respecto al reparo que se hace al primer punto del laudo dice que la decisión arbitral se limita a aplicar la norma vigente, y en cuanto a la decisión contenida en el punto séptimo, manifiesta que no existe disposición que prohíba a los patronos conceder permisos remunerados a sus trabajadores, sindicalizados o no, pues en esta materia la legislación se remite a la voluntad de las partes, y que la falta de acuerdo se suple con el laudo.

En cuanto a la impugnación de la cláusula segunda del laudo, dice el opositor que el recurrente carece de interés jurídico "pues en nada se modificó la jornada de trabajo establecida en el momento de presentarse el conflicto".

Se considera:

La Sala al decidir el recurso, examinará las cuestiones propuestas por el acusador para precisar si el Tribunal de arbitramento al resolver sobre los puntos del pliego de peticiones que no fueron materia de acuerdo directo ni de conciliación, lo hizo con exceso de poder, o violando derechos reconocidos por la Constitución, por las leyes o por normas convencionales vigentes, o si el laudo en cualquiera de sus decisiones, afecta preceptos de orden público, conforme a lo ordenado por los artículos 143 del C.P.T. y 458 del C.S.T.

Antes se vio que el desacuerdo que condujo al arbitraje obligatorio comprendió solo una parte del pliego de peticiones y que la inconformidad del Instituto con la decisión arbitral se concreta a tres aspectos: el relativo al ámbito de aplicación de la Convención, el atinente a la jornada de trabajo, y el relacionado con el permiso permanente para un directivo Sindical.

Según el Pliego de Peticiones lo solicitado por los trabajadores respecto de esas materias fue lo siguiente:

"Cláusula Primera. — Régimen Laboral.—A partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo el I.C.A. se obliga a regir sus relaciones laborales con sus trabajadores de acuerdo con lo estatuido por el Código Sustantivo del Trabajo y lo establecido en la presente Convención.

"Cláusula Octava.—Jornada de Trabajo.—A partir de la vigencia de la presente Convención se establece una jornada diaria máxima de 8½ (ocho y media) horas durante cinco (5) días de la semana en todas las dependencias del I.C.A. y para todos sus trabajadores.

"En consecuencia a cualquier tiempo trabajado en exceso de la jornada establecida por esta cláusula, se considerará y pagará como tiempo extra de acuerdo con las tarifas establecidas con la ley".

"Cláusula Décima Tercera.—Permisos.—(De esta cláusula se transcribe únicamente la parte que por no haber sido materia de acuerdo en las etapas de arreglo o de conciliación, fue objeto del laudo) "Se concederá permiso permanente al Sindicato para que un miembro de su Junta Directiva Nacional, el que ésta designe, dedique su tiempo a cumplir funciones propias de su cargo en el Sindicato, o en su defecto se auxilie a Sinaltraica con una suma mensual de $ 1.500.00 para el pago de un funcionario".

Punto Primero:

Como puede observarse, el punto primero del pliego de peticiones que el Sindicato sometió a la consideración del Instituto tiene un contenido de orden normativo tendiente a sustituir la legislación por la cual se han venido regulando las condiciones de trabajo de los servidores del I.C.A. Se patentiza igualmente que el Sindicato al incluir ese punto en el pliego de peticiones, buscó se adoptase, en lo pertinente, el régimen legal de los trabajadores particulares establecido por el Código Sustantivo del Trabajo, para regular las condiciones laborales por las cuales se regirán los contratos de trabajo entre el Instituto y sus trabajadores durante la vigencia de la Convención.

En relación con lo pedido en el punto primero del pliego de peticiones, las partes en la etapa de arreglo directo, acordaron lo siguiente:

"REGIMEN LABORAL.—A partir de la firma de la presente Convención, las relaciones laborales entre I.C.A. y sus trabajadores se regirán por el Código Sustantivo del Trabajo, con todas aquellas normas de carácter legal que lo acondicionen o reformen, además de lo establecido en esta Convención y en el Decreto 2351 de 1965, con las siguientes excepciones:

"A) *INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO.*—Artículo 65.

"B) *EL TITULO TERCERO DEL C.S. del T.*

"C) Los títulos Octavo y Noveno *PRESTACIONES PATRONALES COMUNES Y ESPECIALES:* Los que seguirán a cargo de la Caja de Previsión Social y del Instituto de acuerdo con sus reglamentaciones vigentes.

"D) *PERIODO DE PAGO:* Los pagos de los salarios los seguirá haciendo el I.C.A. por quincenas vencidas.

"E) *PERIODO DE PRUEBA:* El I.C.A. podrá estipular períodos de prueba hasta de seis meses para su personal Técnico y personal Administrativo de Dirección y manejo. Para el personal que no esté incluído dentro de la definición anterior el I.C.A. podrá estipular períodos de prueba hasta de dos meses.

"*PARAGRAFO PRIMERO.*—Para el caso especial de los empleados del I.C.A. que ingresen a él como estudiantes de su Escuela de Postgraduados (o Escuela para Graduados), gozando de remuneración por parte del I.C.A., su régimen de trabajo se regirá por el reglamento de la misma Escuela".

No obstante tal acuerdo que fue incorporado como cláusula primera de la Convención suscrita por las partes según consta del Acta de 12 de noviembre de 1965, resulta que en el mismo documento, al determinarse los puntos del pliego sobre los cuales la comisión de arreglo directo no pudo llegar a acuerdo, se señala el que se denominó "Campo de aplicación de la Convención", que se pretende relacionar o derivar directamente del primer punto del pliego de peticiones.

Según aparece de las piezas y constancias procesales, fueron los representantes del Instituto quienes desde la iniciación de las discusiones en el período de arreglo directo y luego en las demás etapas del litigio, han planteado la necesidad de una definición sobre lo que denominan el campo de aplicación de la convención, vinculada a la solución de los puntos que se consignan en el pliego. El Sindicato, a su vez, por medio de sus distintos representantes que han actuado en las diversas etapas del conflicto, ha rechazado esa iniciativa o pretensión del Instituto, y ya en la fase del arbitramento ha insistido en mantener esta posición, como consta del Acta número 5 de la sesión verificada por el Tribunal el 18 de febrero del presente año, oportunidad en la cual la actuación del vocero del Sindicato fue la siguiente: "En primer lugar expresó que no podía entender las diferencias que podían existir sobre el primer punto, CAMPO DE APLICACION DE LA CONVENCION puesto que ya se había aceptado por las partes que "las relaciones laborales entre el I.C.A. y sus trabajadores se regirán por el Código Sustantivo del Trabajo con todas aquellas normas de carácter legal que lo acondicionen (sic) o reformen y por el decreto 2351 de 1965 con todo lo que se establece en la Convención y con las excepciones que allí se señalan". "Dijo que entendía que esto no era más que un recurso dilatorio". Y más

LA CORTE NO ACCEDE A DEVOLVER EL EXPEDIENTE POR FALTA DE PAGO DE PORTE.—LOS DESPACHOS Y EXPEDIENTES RELACIONADOS CON LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA GOZAN DE FRANQUICIA POSTAL SEGUN EL DECRETO LEGISLATIVO No. 2146 DE 1955.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., julio nueve de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Al volver a despacho el presente negocio promovido por ISABEL RIVERA DE ESTRADA contra ACERIAS PAZ DEL RIO, S.A., partes opositora y única recurrente en casación, en su orden, en escritos que obran a los folios 5, 8 y 9 del cuaderno de casación, exponen y solicitan lo siguiente:

a).—La parte opositora que, a causa de una inadvertencia del administrador de correos de Santa Rosa de Viterbo, este negocio fue remitido a la Corte, sin que el recurrente hubiera pagado el porte correspondiente y, por ello, como de entonces a hoy han transcurrido más de los ocho días que fija la ley para el pago de ese porte, pide a esta Sala, remitir el expediente a la citada administración a fin de darle cumplimiento al decreto Nº 0243 de 1951; y,

b).—La parte recurrente, que en virtud de disposición especial contenida en la Ley 95 de 1948, cuyo art. 2º transcribe, no se hallaba obligada a cubrir porte de correos de este negocio, pues los funcionarios postales verifican la remisión de los asuntos judiciales en los cuales se halla interesada esa sociedad de manera inmediata y oficiosa, sin esperar el pago de tal derecho y que, conforme acredita con los certificados expedidos por la secretaría del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo y la administración de correos de esa misma ciudad, no hubo oportunidad de cubrir los portes, si ellos se causaron, debido a la remisión inmediata a Bogotá, y, por lo mismo, no se pudo agotar la ritualidad consagrada en el decreto Nº 0243 de 1951, art. 4º. Finalmente, expresa que la remisión del negocio en forma inmediata, se hizo conforme a la disposición legal citada; que, el recurso de casación ya fue admitido, en providencia ejecutoriada que constituye ley del proceso y, que, por consiguiente, la solicitud comentada es extemporánea y debe negarse.

Ahora bien:

El literal a) del Art. 2º de la Ley 95 de 1948, eximió a la sociedad recurrente del "pago de todo impuesto, derecho, gravamen o contribución nacional, departamental o municipal, establecido o que se establezca en el futuro, sin excepción alguna", y el art. 3º de la misma ley agregó:

"Las exenciones de que trata el artículo anterior regirán por un plazo de veinte años".

Pero, además, el decreto legislativo Nº 2146 de 1955, vigente como ley ordinaria en la actualidad, concede franquicia postal en el interior del país a "los despachos y expedientes relacionados con la administración de justicia" (art. 2º, literal b,)".

En consecuencia, NO SE ACCEDE a la petición formulada por la parte opositora y ordena continuar la tramitación poniendo los autos a disposición del recurrente por el término respectivo para la sustentación del recurso.

NOTIFIQUESE, COPIESE E INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL*.

Adán Arriaga Andrade.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

referencia a que su destinatario debía manifestar su aceptación, y acudir a las oficinas del Instituto a recibir "las instrucciones respectivas", de lo cual no hay constancia alguna en las pruebas citadas por el recurrente. Conviene subrayar para la mejor comprensión de lo anterior, que el primer error de hecho lo hace consistir el recurrente en la circunstancia de haberse efectuado una contratación explícita entre las partes en virtud del documento de que se viene haciendo mérito, y que es respecto al segundo error que habla de una relación laboral trabada sin contratación expresa. En todo caso, no puede afirmarse, que al desechar la comunicación en comento, hubiera cometido el Tribunal un error palmario o evidente.

En cuanto a las declaraciones de Justiniano Ramírez y Carlos Holguín, de las cuales el recurrente hace transcripciones truncas, de su atenta lectura no resulta que el Tribunal hubiera errado al concluir de ellas, la libertad con que actuaba el recurrente. O por lo menos no podría hablarse de un error evidente o palmario al respecto. No desmienten la conclusión que de ellas sacó el Tribunal, de que el recurrente trabajaba en su propio consultorio, sin horario fijo, con amplia libertad, salvo la atinente a la obligación de prescribir los medicamentos que figuraban en la farmacopea oficial, cuya apreciación como mínima limitación tampoco puede considerarse como evidentemente errada. Por otra parte debe destacarse que Holguín, según su propio dicho, tan sólo trabajó hasta fines de 1950, por lo cual sólo da cuenta de medio año de actividades del recurrente. Además, y esto tiene grande importancia, Holguín claramente dice que "el doctor Mera conservaba la libertad para atender las solicitudes respectivas, como los demás profesionales de esta clase... el doctor Mera conservaba la libertad de su consulta privada", lo que sin duda respalda una importante afirmación del Tribunal, no atacada por el casacionista, de que éste "podía o no atender los pacientes enviados por la demandada".

Respecto a los documentos a que aluden los puntos e) y f) del cargo, no es cierto que el Tribunal no los hubiera apreciado, como pretende el recurrente, pues aceptó que éste estaba sujeto a la mínima restricción de ordenar los medicamentos que figuraban en la lista oficial. Conviene anotar que en esos documentos, en que se reclama al recurrente por haberse apartado de la lista oficial, se le advierte, que puede pedir la inclusión en dicha lista, de los medicamentos a que se refieren, si lo considera conveniente, con lo cual aparece minimizada aún más la restricción alegada.

Por lo que hace a los documentos de los puntos c) y d), debe anotarse que están íntimamente vinculados a la peritación, de la cual son fundamento, que se ordenó precisamente para determinar, entre otras cosas, el tiempo trabajado por el doctor Mera y las sumas que devengó y que tal peritación, en cuyos resultados negativos, se fundamenta en parte la sentencia del Tribunal, no han sido objeto de ataque.

Se rechaza el cargo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

19). "Tengo entendido que él dedicaba la mayor parte de sus horas de consulta a atender los pacientes del Seguro que alcanzaron según se informó a ser numerosos, específalmente ocena y defectos de la voz." (Fls. 19 y 20). Sobre el tratamiento de la ocena afirma el testigo que "prácticamente el doctor Mera hacia esos tratamientos con exclusividad" (fl. 20)".

"b).—El testimonio del doctor Carlos Holguín Peláez, quien expresa que el doctor Mera Samaniego prestó sus servicios al I.C.S.S. como médico otorrinolaringólogo, que tenía que sujetarse al formulario oficial del Instituto y agrega: "Aunque el I.C.S.S. tenía un servicio de otorrinolaringología a cargo de varios especialistas, los casos que se le enviaban al doctor Mera Samaniego de ocenas y ciertas afonías se le enviaban por no ser susceptibles de tratamientos por parte de los especialistas de planta, ya por tratarse de tratamientos muy especializados (en el caso de ocena el doctor Mera era el único que garantizaba un tratamiento con éxito, y lo mismo puede decirse de ciertas afonías)" (fol. 29) agregando que durante el tiempo en que el testigo estuvo al frente del Departamento de Investigación y Control "no conocí ningún otro profesional especialista en órganos de los sentidos que se comprometiera a tratar los casos de ocena y ciertas afonías con garantía de éxito". (fol. 30)".

"c).—Los documentos que obran a folios 49 a 62 y 105 a 109 puestos a disposición del Juzgado en la inspección ocular (fol. 100) y de los cuales aparece la remuneración pagada al doctor Mera Samaniego que, en el último año asciende a la cantidad de treinta y dos mil trescientos treinta y cinco pesos ($ 32.335.00), o sea un promedio mensual de dos mil seiscientos noventa y ocho pesos setenta y nueve centavos ($ 2.698.79) cantidad que aparece de los documentos que obran a los folios 56, 105, 107 y 109".

"d).—El documento que obra a folios 118 y 119 suscrito por el Director del Departamento de Investigación y Control por el cual se ordena el pago de cuatrocientos cincuenta pesos ($ 450.00) como retribución por cada uno de los últimos tratamientos realizados por el doctor Mera Samaniego".

"e).—El documento visible a folios 130 originario del Médico-Jefe del I.C.S.S. y dirigido al doctor Mera Samaniego reiterándole órdenes a observar sobre farmacopea del Instituto".

"f).—El documento que obra a folios 137 originario del Médico-Jefe del I.C.S.S. y dirigido al actor sobre cumplimiento de órdenes relacionadas con el formulario oficial".

"Los errores de hecho.—Por falta de estimación de todas las pruebas singularizadas anteriormente a excepción de la determinada en el aparte b) que fue erróneamente apreciada incurrió en los ostensibles errores de hecho consistentes en no dar como demostrado procesalmente que:

"1.—Gerardo Mera Samaniego fue contratado por el I. C. S. S. como médico otorrinolaringólogo el 27 de mayo de 1950, con dos horas diarias de trabajo y una remuneración de doscientos cincuenta pesos ($ 250.00) hora-mes, o sea la suma de quinientos pesos ($ 500.00) inicialmente".

"2.—Que Mera Samaniego en forma continua, desde el primero de junio de 1950 hasta el 18 de noviembre de 1952, bajo la dependencia del I.C.S.S., especialmente en cuanto a farmacopea se refiere y potencialmente en lo restante, prestó su actividad personal mediante una remuneración (primero por dos horas diarias de trabajo y luego en forma indefinida) por quinientos pesos ($ 500.00) inicialmente y durante el último año por un salario promedial de dos mil seiscientos noventa y ocho pesos setenta y nueve centavos ($ 2.698.79) mensuales".

"3.—Que al doctor Mera Samaniego no se le ordenaron tratamientos por el I.C.S.S. a partir del 18 de noviembre de 1952, o sea, que dicho Instituto en forma unilateral e injustificada terminó el contrato de trabajo que lo ligaba al médico mencionado, lo cual significa que terminó tal contrato cuando faltaban cinco meses trece días para el vencimiento del último período semestral".

"4.—Que el Instituto Colombiano de Seguros Sociales no pagó ni consignó judicialmente suma alguna al médico Mera Samaniego por concepto de salarios y prestaciones derivadas de un contrato de trabajo".

Se considera:

De la comunicación 03791 que con fecha 27 de mayo de 1950 le dirigió al demandante el Secretario General del Instituto sólo se puede concluir que el Instituto le hizo a aquél un nombramiento para que trabajara como médico de planta, a sueldo fijo, pero nada puede inferirse sobre si efectivamente tal nombramiento fue aceptado. Además dicha comunicación hace clara

nes al absolver al Instituto demandado, confirmando el fallo de primera instancia. La presente demanda, en este cargo tiende a restablecer el imperio de las normas violadas, mediante la casación de la sentencia acusada y para que, convertido en Tribunal de instancia proceda conforme al alcance de la impugnación, señalado en la primera parte de la demanda".

SE CONSIDERA:

Con relación al primero hay que anotar, ante todo, que la cita del art. 4º de la Ley 90 de 1946 es inconducente, pues tal precepto se refiere a asegurados al Instituto, estableciendo que lo son forzosamente los médicos y demás personal científico que de manera permanente presten servicios al mismo. Pero un asegurado al Instituto necesariamente no es trabajador del mismo. Además, la hipótesis de hecho del precepto, el prestar servicios de manera permanente, ha sido negada por el Tribunal. Finalmente entre las prestaciones a que alude el precepto no figuran las reclamadas por el recurrente.

En cuanto al art. 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948 no hace sino someter al *régimen* de los trabajadores particulares a los empleados del Instituto, pero para su aplicación hay que aceptar, como es obvio, que determinada persona tiene dicha calidad de trabajador, y esta la niega el Tribunal respecto al recurrente. Además éste no toca para nada uno de los fundamentos de la sentencia: el que no se estableció el lapso durante el cual prestó sus servicios al Instituto, "ni el monto total, anual, mensual, o diario, de los honorarios recibidos por el doctor Mera S.". Quedando inmune de ataque esta parte de la fundamentación es obvio que estos dos cargos no pueden prosperar.

Para mayor abundamiento observa la Sala, con relación a la pretendida violación del art. 24 del C.S.T., que, pese a las deficiencias de expresión del Tribunal, éste, en definitiva, estima desvirtuada la presunción consagrada por el citado precepto, con base en el "status" del demandante (médico; cuyo trabajo generalmente se desarrolla a través de contratos de "prestación de servicios profesionales"), en las circunstancias de lugar en que prestaba sus servicios (su propio consultorio) y en las de tiempo (sin horario fijo), en la forma especial de retribución (tarifa especial para cada tratamiento), en la manera general como rendía su trabajo profesional (sin sujeción a reglas especiales sobre tratamientos, salvo la muy pequeña limitación de tener que ordenar los medicamentos de acuerdo con el "Formulario Oficial del Instituto)"; circunstancias todas que el Tribunal apreció como indicios de autonomía, aunque no lo dijo expresamente.

Se rechazan, pues, los cargos.

"TERCER CARGO.—Impugno la sentencia por ser violatoria de los artículos 22, 23, 24, 186, 249, 306 y 65 del C. S. T. y 4º de la Ley 90 de 1946 y 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948, a causa de ostensibles errores de hecho provenientes de falta de apreciación y de apreciación errónea de las pruebas que luego singularizo".

PRUEBAS:

a).—La comunicación número 03791, de fecha 27 de mayo de 1950, originaria del Instituto Colombiano de Seguros Sociales y dirigida al demandante, en la cual se expresa:

"Me es grato comunicar a usted que, por Resolución originaria de la Gerencia General, ha sido nombrado para ocupar en el Instituto el cargo de médico otorrinolaringólogo, con dos horas diarias de trabajo y una asignación de doscientos cincuenta pesos ($ 250.00) hora-mes. En caso de aceptación del cargo que se le ha discernido, agradecería a usted acercarse a las oficinas del Instituto con el fin de recibir las instrucciones respectivas". (fol. 115)."

"b).—Testimonio del doctor Justiniano Ramírez Meléndez, quien afirma que "En mi carácter de médico asesor del Instituto Colombiano de Seguros Sociales y de médico jefe encargado, tuve conocimiento que al doctor Mera Samaniego se le habían encomendado con anterioridad a mi llegada a dicha institución numerosos tratamientos de su especialidad (Organos de los Sentidos). Estos tratamientos generalmente habían sido ordenados en la sección de Investigación y Control al cuidado del doctor Carlos Holguín Peláez y del señor Fernando Argüelles Vargas, según fui informado en un principio no se estipuló precio definido por el valor de dichos tratamientos y dicho precio solo se fijó con posterioridad después de practicados a los pacientes". (fol. 18). Agrega: "El doctor Mera Samaniego comenzó a prestar los servicios con anterioridad a la llegada del suscrito que tuvo lugar en el mes de noviembre de mil novecientos cincuenta y uno, hasta la fecha en que presentó las cuentas por sus honorarios al Instituto que fue en la segunda mitad del cincuenta y dos" (fol.

"El artículo 4º de la Ley 90 de 1946 preceptúa que "Los médicos y demás personal científico que de manera continua presten sus servicios al Instituto serán asegurados obligatorios y gozarán de las prestaciones que consagra la presente ley, pero deberán cumplir las obligaciones que ella impone". A su vez, el artículo 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948 dispone que "Los empleados y obreros del Instituto y de las Cajas Seccionales serán trabajadores particulares y gozarán de los consiguientes derechos y prestaciones sociales". Los artículos 186, 249 y 306 del C.S.T. consagran las prestaciones de auxilio de cesantía, vacaciones y prima de servicios para los trabajadores particulares. De conformidad con la primera de las normas sustantivas citadas, el médico que preste sus servicios continuamente es asegurado forzoso y tiene derecho a las prestaciones de los trabajadores particulares, establecidas en las normas citadas a continuación como violadas".

"Si en la sentencia acusada se admite como hecho cierto que el doctor Gerardo Mora Samaniego prestó continuamente sus servicios personales al Instituto Colombiano de Seguros Sociales y no se aplican las normas sustantivas pertinentes, en virtud de las cuales por ese solo hecho se es acreedor a las prestaciones consagradas en las mismas, en forma directa se infringen tales disposiciones".

"Admitido por el juzgador de segundo grado el hecho previsto abstractamente en las normas que señalo como violadas, ha debido dar aplicación a éstas y sin embargo absolvió al Instituto demandado. Determinada la transgresión, sobre lo cual considero superfluo agregar más consideraciones, esa H. Corte, en nombre del interés público debe casar, en todas sus partes la sentencia impugnada y, para reparar el agravio causado a la parte que represento, como Tribunal de instancia debe revocar, íntegralmente, el fallo de primera decisión y condenar al I.C.S.S. a pagar al recurrente el auxilio de cesantía, la compensación por vacaciones causadas y no disfrutadas y las primas de servicio con base en los extremos acreditados procesalmente".

"CARGO SEGUNDO.—La sentencia acusada violó directamente los artículos 24, 22, 23, C.S.T. y 4º de la Ley 90 de 1946, 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948, en forma inmediata o de medio, y los artículos 186, 249 y 306 del C.S.T. en forma mediata o como violación-fin. Este cargo se formula para el evento de que la H. Corte considere que la formulación del primer cargo no es procedente".

"Acepta el sentenciador de segundo grado, como hecho evidente, que entre el I.C.S.S. y el recurrente hubo una relación de trabajo personal. Admitida la existencia de tal hecho, era pertinente la aplicación del artículo 24 del C.S.T. por el cual se presume legalmente que tal relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Como el sentenciador se abstuvo de hacer la aplicación mencionada violó, en forma directa el aludido artículo 24 del C.S.T. y al mismo tiempo los artículos 186, 249 y 306 del mismo estatuto que con base en un presunto contrato laboral obliga a quien lo recibe a pagar a quien lo presta vacaciones, auxilio de cesantía y prima de servicios".

"El fallador de segunda instancia admite que el recurrente prestó continuamente su actividad médica al I.C.S.S., en su consultorio particular, que "estaba sujeto a la restricción impuesta por el I.C.S.S. en cuanto a prescripción de medicamentos de conformidad con las disposiciones reglamentarias establecidas por el citado Instituto, y que respecto a los honorarios profesionales, últimamente estaba sujeto a determinada suma acordada por la demandada para cada tratamiento que efectuara" (f. 151).

"Los artículos 22 y 23 del C.S.T. exigen para la tipificación del contrato laboral: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del patrono que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes y el salario, como retribución del servicio. Conforme al fallo impugnado, el recurrente prestó su actividad personal, bajo la continuada dependencia del I.C.S.S. manifestada en la sujeción a la farmacopea reglamentaria del Instituto y mediante un salario. Por manera que aceptada la evidencia del hecho pre-indicado era necesario dar aplicación a los artículos 22 y 23 del C.S.T., así como a los artículos 4º de la Ley 90 de 1946 y 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948, 186, 249 y 306 del C.S.T. Como el Tribunal prescindió de aplicar tales preceptos los violó directamente; los cuatro (4) primeros en forma inmediata, y los tres (3) últimos en forma mediata".

"Aceptados por el fallador los presupuestos de las normas citadas, o sea, los elementos esenciales del contrato laboral, origen de las prestaciones de auxilio de cesantía, vacaciones y prima de servicios violó directamente tales disposicio-

trabajo entre el demandante y el Instituto, y al respecto se lee en ella:

"A folio 18 del plenario, el doctor Justiniano Ramírez Meléndez, no expresa con claridad el tiempo en que el actor prestó servicios a la demandada. Manifiesta que al doctor Mera Samaniego se le encomendaron numerosos tratamientos del personal afiliado al Seguro Social, en su especialización —órganos de los sentidos—, tratamientos que efectuaba en su consultorio particular, ignora cuál fuera la remuneración destinada al doctor Mera. Por informes, sabe que en los últimos tratamientos se había convenido una suma determinada, aproximadamente de $ 500.00, por tratamiento. Tampoco precisa cuántos tratamientos diarios efectuaba el doctor Mera. Además manifiesta, que a un profesional con título de idoneidad y más aún, siendo especialista, es prácticamente imposible que una entidad le trace la conducta que debe seguirse en cada caso, ya que ello coartaría la iniciativa individual, con perjuicio de los pacientes".

"El doctor Carlos Holguín P. (fol. 25) dice: Los servicios del doctor Mera los prestaba en forma eventual; los pacientes los atendía en su consultorio particular, no estaba por tanto sujeto a horario de ninguna clase y en cuanto a la remuneración, informa que había tarifas acordadas para cada caso eventual que se le remitiera."

"Del dictamen pericial que obra a folio 39 del plenario, no se estableció ni siquiera aproximadamente los lapsos de tiempo empleados por el doctor Mera para suministrar atención médica o quirúrgica a los pacientes enviados por la demandada. Además en las solicitudes de tratamiento, el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, no imponía al doctor Mera normas especiales para los tratamientos, no habiendo podido precisar el experto el número de pacientes atendidos por el doctor Mera, ni el tiempo de sus servicios, ni el monto total de las cantidades de dinero recibidas como honorarios profesionales".

"Síguese de lo anterior que el actor prestó sus servicios a la demandada, en su consultorio particular, sin que a través del juicio se haya establecido cuántos enfermos atendió de los enviados por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, ni las horas que diariamente estaba a disposición del mismo Instituto, pues solamente se pudo establecer que el doctor Mera estaba sujeto a la restricción impuesta por el I.C.S.S., en cuanto a prescripción de medicamentos de conformidad con las disposiciones reglamentarias establecidas por el citado Instituto, y que respecto a los honorarios profesionales, últimamente estaba sujeto a determinada suma acordada por la demandada para cada tratamiento que efectuara".

"No habiéndose establecido en el caso sub-judice, ni la continuada dependencia o subordinación por parte del actor, ya que éste no estaba sujeto a horario de ninguna clase, puesto que en su consultorio particular podía o no atender los pacientes enviados por la demandada, o darle prelación a sus propios pacientes, ni el lapso en el cual prestó los servicios al I.C.S.S., ni el monto total, anual, mensual o diario de los honorarios recibidos por el doctor Mera S., no es posible acceder a las súplicas de la demanda, confirmando por tanto lo resuelto por el a-quo en el fallo que se revisa".

En la demanda sustentatoria del recurso de casación el demandante, invocando la causal primera del art. 87 del C.P.L., formula a la sentencia del Tribunal tres cargos, que a continuación se estudian.

"PRIMER CARGO.—La sentencia impugnada violó directamente los artículos 4º de la Ley 90 de 1946, 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948 en armonía con los artículos 186, 249 y 306 del C.S.T.".

"Ha sido jurisprudencia constante de la Honorable Corte que la infracción directa de la ley sustantiva consiste en que a un hecho admitido como cierto por el sentenciador no se aplique el precepto legal pertinente o que éste sea aplicado a un hecho inexistente. El primer aspecto corresponde a la configuración de este primer cargo. En efecto, el sentenciador de segundo grado admite, expresamente, que "el actor prestó sus servicios a la demandada, en su consultorio particular, sin que a través del juicio se haya establecido cuántos enfermos atendió de los enviados por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, ni las horas que diariamente estaba a disposición del mismo Instituto, pues solamente se pudo establecer que el doctor Mera estaba sujeto a la restricción impuesta por el I.C.S.S. en cuanto a prescripción de medicamentos de conformidad con las disposiciones reglamentarias establecidas por el citado Instituto, y que respecto a los honorarios profesionales, últimamente estaba sujeto a determinada suma acordada por la demandada para cada tratamiento que efectuara". (f. 151).

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO ENTRE EL DEMANDADO Y EL I.C.S.S.

INCONDUCENCIA DE LA CITA DEL ARTICULO 4 DE LA LEY 90 DE 1946 pues este precepto se refiere a asegurados forzosos al I.C.S.S. y no a personal que presta servicio de manera eventual.—Acertada interpretación del artículo 4º del Decreto-Ley 2324 de 1948.—Presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T.—Valoración de las pruebas aportadas al juicio.—Cargos por errores palmarios o evidentes del Tribunal ad-quem.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., julio nueve de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

El libelo que quedó radicado en el Juzgado 7º Laboral del Circuito de Bogotá Gerardo Mera Samaniego demanda, por medio de apoderado al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, a fin de obtener las siguientes declaraciones y condenaciones:

"a).—Que el Instituto demandado está obligado a pagar al actor, a título de salarios insolutos, la suma de diez y seis mil seiscientos veinte pesos ($ 16.620.00), de conformidad con las cuentas números 6603 y 6604 de fechas 16 y 17 de noviembre de 1952";

"b).—Que el Instituto demandado está obligado a pagar al doctor Gerardo Mera Samaniego el valor del auxilio de cesantía correspondiente a tres (3) años de servicio, o el tiempo que se determine, y con base en un salario mensual no inferior a tres mil pesos ($ 3.000.00) o el que demuestre";

"c).—Que la parte demandada está obligada a pagar al actor el valor de la prima de servicios correspondiente a tres (3) años o al tiempo que se determine, con base en un salario no inferior a tres mil pesos ($ 3.000.00) o el que se compruebe";

"d).—Que la parte demandada está obligada a pagar al demandante la compensación por vacaciones causadas y no disfrutadas, correspondiente a tres (3) años y con base en una remuneración mensual no inferior a $ 3.000.00 o en la que se demuestre";

"e).—Que la parte demandada está obligada a pagar al actor el valor del descanso dominical remunerado y en días festivos correspondiente al tiempo y salario que se determinen en el curso del juicio";

"f).—Que el Instituto demandado está obligado a pagar al actor el valor de los salarios correspondientes al tiempo faltante para el vencimiento del término presuntivo contractual";

"g).—Que la parte demandada está obligada a pagar al actor, conforme a lo preceptuado en el artículo 65 del C.S.T., una suma equivalente a la remuneración últimamente devengada hasta cuando el Instituto pague o consigne judicialmente el valor de las prestaciones y derechos reclamados".

El fundamento de hecho de tales peticiones es, en síntesis, la afirmación de que entre el demandante y el Instituto existió un contrato laboral "a término presuntivo", que fue violado por él, sin que hubiera pagado ninguna de las prestaciones a que se refiere en el *petitum*.

En la sentencia con que el Juzgado remató la primera instancia absolvió al Instituto, y fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a donde subió el proceso en virtud de apelación del demandante, quien, en su oportunidad interpuso contra el último proveído recurso de casación, el que se decide en esta providencia.

Fundamento de la sentencia recurrida es la consideración de no haber existido contrato de

ple los propósitos que se han tenido en cuenta para su establecimiento. No se trata de remunerar el ocio, pues si el funcionario sindical no cumple su cometido y no desarrolla la actividad que le corresponda, el Instituto está facultado para revocar el correspondiente permiso. Lo anterior es suficiente para rechazar la acusación y habrá de homologarse lo resuelto en el laudo sobre el punto a que se contrae el cargo examinado.

Finalmente, la Sala estima que las demás disposiciones del laudo no contrarían la ley, ni exceden los límites del poder arbitral, por lo cual deben también homologarse.

En virtud de las consideraciones que preceden, 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. Se declara exequible lo dispuesto en los puntos Primero, Segundo y Séptimo del laudo.

Segundo. Se homologa el laudo arbitral en sus demás disposiciones.

Tercero. Copia de esta providencia y del fallo arbitral se remitirán al Ministerio del Trabajo, para su custodia.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y ARCHIVESE EL EXPEDIENTE.

Luis Fernando Paredes A., Luis Alberto Bravo, Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

Punto Segundo.

Jornada de Trabajo.

El punto segundo del laudo está referido a la petición contenida en la cláusula octava del pliego de peticiones, tendiente al establecimiento de una jornada diaria máxima de ocho y media horas durante cinco días de la semana.

Durante las discusiones efectuadas en la etapa de arreglo directo, y ante la negativa de los representantes del I.C.A. a rebajar la jornada de trabajo, los voceros del sindicato al fijar el alcance de la cláusula octava del pliego expresaron que lo buscado es "que se unifique la hora de entrada de los trabajadores en el centro Nacional de Investigaciones Agropecuarias "Tibaitatá" y que en esta dependencia se implante la jornada que existe en otras". Se expresó en esa oportunidad, que la jornada para los trabajadores que figuran en nómina, actualmente es de ocho horas y media o sea de cuarenta y dos y media horas a la semana, por lo que estimaban conveniente la unificación de ese horario para los trabajadores de planilla, en atención a que no pueden considerarse como labores agrícolas las ejecutadas por los mecánicos, choferes y algunos auxiliares de técnicos. Este mismo criterio se sostuvo ante el Tribunal de Arbitramento, según aparece del acta número 5 en donde se dejó constancia de que el Presidente del Sindicato solicitaba la jornada unificada de trabajo porque no era justo que en unas partes se trabajara solamente cuarenta y dos horas y cuarenta y ocho en otras. Finalmente, según consta en el acta número 6, el árbitro designado por los trabajadores al fijar su criterio sobre este mismo punto, fue de opinión de que en lo referente a jornada de trabajo "debería tratarse en forma amigable su unificación teniendo en cuenta las condiciones especiales de cada lugar, las tradiciones, el clima etc.". Por su parte el Presidente del Tribunal "intervino para decir que era enemigo de toda disminución en el trabajo nacional y que esta jornada debía pactarse en forma que fuera racional y productiva".

El punto segundo del laudo, dice:

"2.—Jornada de trabajo.—El Tribunal recomienda que las horas de jornada laboral se determinen en forma amigable entre las partes, de manera racional y productiva, teniendo en cuenta las condiciones ambientales del "Centro de Trabajo", y tratando dentro de lo posible, que dicha jornada se verifique sin perjuicio de las partes ni del rendimiento del Instituto".

Estima el acusador que tal decisión deja sin resolver el punto planteado por los trabajadores, criterio que de aceptarse conduciría a darle aplicación al último inciso del artículo 143 del C.S.T. para que el Tribunal de Arbitramento se pronuncie sobre la materia.

Sin embargo, si se tienen en cuenta los antecedentes de la decisión adoptada por el Tribunal de Arbitramento, debe llegarse a la conclusión de que éste sí se pronunció sobre el punto relativo a la jornada de trabajo no accediendo a lo pedido sobre la unificación de la misma, para que el asunto sea resuelto por acuerdo de las partes. Por tanto, la Sala estima que en el pronunciamiento hecho por el Tribunal de Arbitramento en el punto segundo del laudo, implícitamente se contiene la negativa a la petición consignada en la cláusula octava del pliego de peticiones.

Punto Tercero.

Permiso a un Directivo Sindical.

Lo dispuesto por el laudo en el punto 7º, que es materia de la impugnación por el apoderado del Instituto, expresa lo siguiente:

"A partir de la vigencia del presente laudo el Instituto concederá permiso permanente remunerado a un funcionario del Sindicato el cual estará a cargo de todo lo relacionado con el trabajo del mismo. Este permiso podrá ser revocado en el caso de que dicho funcionario no esté cumpliendo sus funciones".

La tacha del impugnador se limita a señalar que esta disposición es inconveniente y "atentatoria contra la Economía Nacional".

LA SALA CONSIDERA:

La disposición del laudo que decidió la petición contenida en la última parte de la cláusula Décima-tercera del pliego que no fue materia de arreglo directo ni de conciliación, se encamina a facilitar a los trabajadores, por medio de un coordinador de la misma Directiva del Sindicato, el conocimiento e información de todo aquello que diga relación al ejercicio de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones y a propiciar un mayor entendimiento y acercamiento entre el Instituto y sus servidores. La Sala no encuentra que esta decisión contraríe norma alguna de la Constitución o de la Ley, y, por el contrario, la considera conveniente para los fines indicados si el funcionario que se designe cum-

Agropecuario creado por el Decreto Extraordinario Número 1562 de 1962 y reorganizado por el Decreto también Extraordinario Número 3116 de 1963, es un establecimiento público descentralizado, destinado a cumplir los fines y a desarrollar las funciones que se le asignan en los citados estatutos legales. Como establecimiento público que es, tampoco puede discutirse que forma parte de la Administración y que hace parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público, como lo ha aceptado la jurisprudencia de la Corte y lo tiene ya definido el derecho positivo, (art. 1º Decreto 1732 de 1960).

Quienes prestan sus servicios en establecimientos públicos, en funciones creadas o autorizadas por la ley y remunerados por el Estado tienen la calidad de trabajadores oficiales, los cuales pueden estar frente a la Administración en una situación estatutaria o vinculados a ella por un contrato de trabajo. (Art. 1º Decreto 1732 de 1960). La determinación o clasificación de unos y otros depende de la naturaleza de las funciones correspondientes que les ha señalado la ley o el Reglamento y que les corresponde desarrollar, sin que sea factor determinante para esta clasificación, aspectos circunstanciales y de forma, como son la manera de efectuar la remuneración por nómina o por planilla. Al respecto sobre estas situaciones jurídicas, ha dicho esta Sala de la Corte al interpretar el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, lo siguiente: "De acuerdo con esta norma reglamentaria los trabajadores oficiales quedaron divididos en cuanto al régimen de sus relaciones de trabajo con la Administración, en dos grandes grupos: uno, sometido en lo general a las normas propias y especiales del derecho público, y otro, por vía de excepción, quedó gobernado, también en lo general por las normas de los trabajadores particulares bajo el entendimiento o supuesto legal de que el vínculo ha de calificarse como de contrato de trabajo". (*Gaceta Judicial*, Tomo LXXXVI números 2186 y 2187, pág. 292).

Según aparece del razonamiento expresado por el impugnador en el escrito sustentatorio del recurso, el I.C.A. pretende se defina en esta oportunidad que los trabajadores a su servicio cuyos cargos y funciones aparecen determinados y relacionados en los Acuerdos 003 de 1963 y 003 de 1965, están vinculados al Instituto y por tanto a la Administración, por una relación de carácter legal o reglamentaria que no les permite presentar pliegos de peticiones, ni discutirlos, ni firmar convenciones, ni acogerse a los beneficios de las que se firmen con otro tipo de personal.

Si como es posible, dentro de los servidores del I.C.A. sindicalizados o nó, existen algunos que tienen la calidad de funcionarios o empleados públicos, es lógico, como antes se vio, que ellos no pueden quedar amparados por las Convenciones Colectivas que celebren los otros trabajadores oficiales que sí tienen la capacidad y la vocación para beneficiarse con los acuerdos de una Convención, bien porque formen parte del Sindicato o porque su aplicación y beneficio únicamente se hace extensivo obligatoriamente a éstos en los casos que prevé el artículo 38 del Decreto Legislativo Número 2351 de 1965. Se dijo antes, que los trabajadores que prestan sus servicios a los Establecimientos Públicos, y el I.C.A. es uno de ellos, pueden encontrarse frente a esos organismos que hacen parte de la Administración, en una relación reglamentaria o de un contrato de trabajo. No obstante lo anterior resulta improcedente definir en esta litis cuáles de los trabajadores del I.C.A. tienen una u otra calidad, porque ello implica una cuestión ajena al ámbito de la materia discutida en este conflicto colectivo, y especialmente si se considera que una decisión al respecto tiene que fundamentarse en aspectos jurídicos que puedan originarse de la aplicación de los Acuerdos contenidos en la Convención y en el laudo, lo que es materia de regulación especial por el Código Sustantivo del Trabajo.

De todo lo anterior resulta claro que el Tribunal de Arbitramento en relación con el punto que las partes denominaron con el calificativo de "Campo de Aplicación" en el Acta que puso término al arreglo directo se limitó en su decisión a transcribir el art. 38 del Decreto 2351 antes citado, que consagra la extensión a terceros de los efectos de las Convenciones Colectivas. Este precepto legal que se reproduce en el punto 1º del laudo reglamenta una situación general e impersonal que no es susceptible de interpretarse según pretende el recurrente como aplicado al caso del I.C.A. para la decisión en concreto de quiénes de sus servidores ostentan la calidad de trabajadores vinculados por contrato de trabajo o por una relación reglamentaria o legal.

De acuerdo con lo dicho en la decisión contenida en el primer punto del laudo, no resulta violación de ninguna norma de jerarquía superior como afirma el impugnante y por tanto debe homologarse.

dientes 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.

Por otra parte, no debe olvidarse que es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las Convenciones colectivas, y en ella se contemplan dos situaciones: la primera determina su aplicabilidad en relación con los miembros del sindicato que las haya celebrado y con quienes adhieran a ella; la segunda considera la extensión de su obligatoriedad a terceros.

El primer evento lo reglamenta el artículo 37 del Decreto Legislativo número 2351 de 1965, que dispone lo siguiente:

"Aplicación de la Convención.—Las Convenciones colectivas entre patronos y sindicatos cuyo número de afiliados no exceda de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, solamente son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, y a quienes adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato".

La segunda situación se refiere a la posibilidad de que las normas y efectos de la Convención se extiendan a todos los trabajadores de la empresa, sean o no sindicalizados, y la regula el artículo 38 del estatuto antes mencionado, en la forma como se expresa en el punto primero de la parte resolutiva del laudo. En los casos que esta disposición contempla, los efectos de la declaración de obligatoriedad general de la Convención se producen inmediatamente por imperio de la ley, sin que pueda quedar al arbitrio de los trabajadores no sindicalizados pero con vocación para ello adherir o no a lo acordado en la Convención.

Conviene tener presente, además, que de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo, el objeto de las convenciones colectivas es el de fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia. Que estos contratos, por regla general únicamente regulan las relaciones individuales del trabajo de carácter particular, y que solo excepcionalmente las relaciones de los servidores públicos con la Administración pueden considerarse de derecho individual, reguladas por un contrato de trabajo, en los casos previstos por el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, criterio de excepción que se ratifica por lo dispuesto en los artículos 4º y 492 del C.S.T.

Que el Estado garantiza a los trabajadores el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando sindicatos; que éstos deben ajustarse, en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de la ley, y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno; que en sus estatutos deben expresar, entre otras cosas, las condiciones y restricciones de admisión de sus afiliados. Que entre sus funciones se contempla la de celebrar convenciones colectivas y presentar pliegos de peticiones relativos a las condiciones de trabajo o a las diferencias con los patronos.

Que el derecho de asociación en sindicatos se extiende a los trabajadores de todo el servicio oficial, con excepción de los miembros del Ejército Nacional y de los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden; que los sindicatos formados por estos trabajadores, que ostenten la calidad de empleados públicos solo tienen las funciones que les otorga el artículo 414 del C.S.T., y están sujetos, en el ejercicio de las mismas, a la limitación que se contempla en el artículo 416 del estatuto antes mencionado; que no les permite presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas. Empero, los sindicatos formados por los demás trabajadores oficiales, tienen todas las atribuciones que la ley otorga a los otros sindicatos de trabajadores, o sea, a los trabajadores particulares, con la sola restricción de que no pueden declarar o hacer huelga.

De lo expuesto se concluye que solo 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 incluídos 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 nó por un contrato de trabajo.

En el caso de autos y considerada la calidad de una de las partes en conflicto, no puede remitirse a dudas, que el Instituto Colombiano

adelante agregó: "La verdad es que este punto no aparece en el pliego y el Sindicato se ha sometido en su totalidad al régimen legal. Las relaciones entre el I.C.A. y el Sindicato vienen siendo regidas por la Convención firmada el 10 de junio de 1964. El pliego de peticiones se presentó el 10 de mayo de 1965 y se llegó a un acuerdo de salarios que ya ha entrado a regir y se está cumpliendo".

Dentro de esta posición antagónica de las partes, el criterio del Tribunal se inclinó a aceptar el punto de vista sostenido por los representantes del Instituto. Así, en el Acta número 6 de la sesión verificada el 22 de febrero de este año, se expresa lo siguiente:

"La presidencia da el uso de la palabra al doctor Medellín y éste inicia la exposición diciendo que es el punto capital el campo de aplicación de la Convención.—Que si bien en el acta de rompimiento estaba dicho que se aceptaba este campo de aplicación, al final se establecieron unas excepciones sobre los puntos a los cuales no se había llegado a un acuerdo, uno de los cuales era precisamente este primer punto. Estamos enfrentados a un viejo problema de trabajadores oficiales y empleados públicos, pero sobre esto si bien es aceptable que había doctrinas contradictorias era necesario aceptar lo dictaminado por el H. Consejo de Estado el cual es la autoridad señalada por la Constitución para interpretar la ley. En un sentido estricto solo el legislador puede crear empleos, pero esta facultad ha sido delegada entre otros, a los Institutos semioficiales o paraoficiales, los cuales gozan en tal virtud de las mismas facultades del Gobierno y tienen por lo tanto igual calidad jurídica, por lo tanto si violan la norma establecida estará vigente hasta tanto un Tribunal competente no la suspenda. Sin embargo aceptó que el Decreto Legislativo 2351 de 1965 había creado una nueva modalidad que tenía fuerza de ley y por lo tanto era obligatoria para las partes. El señor Presidente intervino en este punto para expresar su conformidad con lo dicho por el doctor Medellín".

Lo atinente a este punto fue resuelto por el Tribunal de Arbitramento, así:

"Primero.—Campo de aplicación de la Convención.—El campo de aplicación de la Convención es el señalado por la norma contenida en el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, que dice así:

"ARTICULO TREINTA Y OCHO.—Extensión a terceros.—

"1.—Cuando en la Convención Colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la Convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados.

"2.—Lo dispuesto en este artículo se aplica también cuando el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, con posterioridad a la firma de la convención".

El recurrente al sustentar la impugnación, formula tres hipótesis sobre las distintas interpretaciones que en su sentir, pueden darse a la decisión contenida en el primer punto del laudo, las que se resumen así: El Tribunal consideró: a) que "todo el personal" al servicio del I.C.A. está vinculado por contrato laboral; b) que solamente "los obreros" tienen esa vinculación; y c) que la Convención celebrada para los trabajadores vinculados por contrato de trabajo, por ministerio de la ley se hace extensiva "a los empleados" propiamente dichos.

De tal planteamiento resulta claro que la discrepancia del recurrente con el punto decisorio que se examina, tiene como causa el hecho de que al discutirse los temas relacionados concretamente en el pliego de peticiones, se agregó, o mejor, se involucró uno nuevo por parte de los representantes del I.C.A., punto no previsto como materia del litigio inicial. Aparece igualmente, que mediante la impugnación lo que se persigue es que la Corte, en sede de Homologación, entre a decidir sobre una materia que se relaciona directamente con la interpretación y aplicación práctica que las partes o una de ellas pretenda dar a lo estipulado en la Convención que se suscribió como resultado del acuerdo a que se llegó en arreglo directo, sobre los puntos que se relacionan en el Acta de fecha 12 de noviembre de 1965, lo mismo que sobre los puntos resueltos por el laudo.

La Sala observa:

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 ter-

PAGO DE LA INDEMNIZACION POR MORA DE QUE TRATA EL ARTICULO 65 DEL C.S. del T.

La consignación por sí misma no basta para que se estime que el demandado ha cumplido con sus obligaciones pues lo depositado por el patrono debe guardar alguna proporción con lo que efectivamente adeuda al trabajador.—La buena fe patronal y la justificación de su conducta.

Cuando el patrono deposita ante el Juez del Trabajo, o en su defecto ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiesa deber, cumple con sus obligaciones mientras la justicia decide el fondo de la controversia, ello no significa que baste al patrono depositar, a su arbitrio, una suma cualquiera sino la que de buena fe creyere deber y que lo depositado por el patrono debe guardar alguna proporción con lo que efectivamente adeuda al trabajador. En estos previo el estudio completo de las pruebas que obran en el juicio, el juez forma su criterio y decide correctamente si lo depositado por el deudor se atempera o no a la realidad procesal.

La consignación por sí misma no basta para que se estime que el demandado ha cumplido con sus obligaciones, pues el hecho de consignar sumas insignificantes puede obedecer al propósito de burlar la ley, y ello implica que desaparezca la buena fe patronal y la justificación de su conducta.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., once de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Luis Enrique Duque, por medio de apoderado, demandó a Roberto Camargo para que se le condenase al pago de las sumas que le adeuda por concepto de cesantía, vacaciones, prima de servicios, trabajo en dominicales y festivos, indemnización por violación del contrato de trabajo, indemnización por mora y subsidio de transporte.

Al sustentar la demanda, dijo que trabajó al servicio de Camargo como pagador en un juego denominado "Billar Cosmopolita", en el período comprendido entre el 5 de octubre de 1959 y el 7 de marzo de 1962, fecha esta en que fue despedido sin causa justificativa para ello y sin preaviso. Que la remuneración fue de $ 160.00, más $ 5.00 por la alimentación diaria. Que tenía que laborar los días domingos y festivos y no recibió la remuneración doble por ese trabajo.

El demandado contestó la demanda y aceptó el primer hecho; respecto a los demás, dijo no ser ciertos y dio algunas aclaraciones al respecto. Añadió que todo domingo o festivo ocasionalmente trabajado por el demandante le fue remunerado en la forma legal y que Duque se retiró voluntariamente, negando por tanto el despido. Que el salario pagado al demandante fue de $ 20.00 diarios. Se opuso a que se hicieran las declaraciones pedidas en la demanda.

A su vez el demandado Roberto Camargo B. propuso demanda de reconvención contra Luis Enrique Duque para que se le condenase a pagarle el equivalente a 45 días de salarios, a razón de $ 20.00 diarios, por concepto de indemnización por ruptura unilateral, sin aviso previo por parte del trabajador, del contrato que existía entre las partes. Además al pago de los perjuicios que se determinen en el juicio causados por el proceder ilegal de Luis Enrique Duque.

El reconvenido dio contestación a la contrademanda; aceptó unos hechos, hizo algunas aplicaciones sobre otros y se opuso a que se hiciera la declaración de condena pedida por Camargo.

Surtido el trámite de rigor, decidió la litis el Juez Primero del Trabajo de Medellín, por sentencia en que condena a Roberto Camargo a pagar a Luis Enrique Duque Jiménez las siguientes cantidades: $ 1.754.16 por cesantía, $ 850.00 por vacaciones compensadas, $ 1.500.00 por pri-

mas de servicios, $ 925.00 por trabajos en festivos nacionales y religiosos, $ 264.90 por auxilio de transporte. Absuelve al demandado de los demás cargos que le fueron formulados.

Igualmente la sentencia absuelve a Luis Enrique Duque Jiménez de los cargos que se le hacen en la demanda de reconvención que le propuso Roberto Camargo.

Ambas partes interpusieron el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado. Decidió el recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín por medio de su Sala Laboral, en sentencia que dispuso lo siguiente:

"CONDENASE al señor Roberto Camargo a pagar al señor Luis Enrique Duque la suma de setecientos cincuenta pesos ($ 750.00) por vacaciones; mil trescientos veinte pesos ($ 1.320.00) por prima de servicios; doscientos cuarenta y cuatro pesos con ochenta centavos ($ 244.80) por auxilio de transporte; mil ochocientos noventa y cuatro pesos con noventa y dos centavos ($ 1.894.92) por cesantía. Y la suma de veinticinco pesos ($ 25.00) diarios, como indemnización por la mora en el pago, desde el 26 de marzo de 1962, hasta cuando pague al demandante el valor de las prestaciones sociales reconocidas en esta providencia, o deposite su valor a disposición del mismo. Se absuelve al demandado de los demás cargos formulados en el libelo. Y se le autoriza para deducir del monto de las condenaciones anteriores, el valor del depósito recibido ya por el demandante".

"DEMANDA DE RECONVENCION. Se absuelve al señor Luis Enrique Duque de los cargos que en la contra demanda le formula el señor Roberto Camargo.

"En estos términos queda confirmada, reformada y revocada la sentencia dictada en este juicio por el Juzgado Primero del Trabajo de Medellín en primero de septiembre último".

La parte vencida interpuso el recurso de casación que le fue concedido. Admitido y preparado debidamente, la Corte procede a decidirlo, teniendo en cuenta la demanda presentada. La parte contraria no formuló escrito de réplica.

EL RECURSO

Alcance de la impugnación.

Persigue se case parcialmente la sentencia acusada para que la Corte, como Tribunal de Instancia, absuelva al demandado Roberto Camargo de la condena al pago de la indemnización por mora, de que trata el artículo 65 del C.S.T.

Con base en la causal primera del artículo 87 del C.P.L., formula un solo cargo contra la sentencia del Tribunal, acusándola de violar el artículo 65 del C.S.T. "por aplicación indebida e interpretación errónea".

En desarrollo del cargo, expresa el recurrente que el artículo 65 del C.S.T. en su inciso segundo autoriza al patrono para consignar ante el Juez del Trabajo lo que *confiese deber*, con lo cual cumple con la obligación que le impone ese precepto y no se hace merecedor a la sanción allí prevista para los patronos renuentes. Que al hacer uso de ese derecho, el patrono consigna lo que considera deber a su trabajador, dentro de la buena fe que se supone, mientras no se demuestre lo contrario. Que Roberto Camargo al contestar la demanda allegó un contrato de trabajo celebrado con el demandante, que ha obrado en el juicio sin ser tachado o redargüido por la parte actora, y que al tiempo de la terminación del contrato las relaciones laborales se estaban rigiendo conforme a lo estipulado en el contrato escrito datado en diciembre de 1961.

Que lo consignado por el demandado Roberto Camargo fue acorde con lo estipulado en ese contrato escrito, por lo cual no puede considerarse irrisoria la consignación, sino como lo que de acuerdo con la ley y de buena fe creyó deberle a su extrabajador por concepto de salarios y prestaciones. Que la consignación la hizo Camargo con anterioridad a la demanda presentada por Duque, lo que abona su buena fe.

Se considera:

El Tribunal de acuerdo con las pruebas aportadas al juicio dio por establecido que el contrato de trabajo se inició, por lo menos, el 1º de noviembre de 1959 y duró hasta el 7 de marzo de 1962, por lo cual rechaza que el tiempo de la iniciación del contrato fuese a partir del 25 de diciembre de 1961, fecha que indica el contrato escrito presentado por el demandado y que obra al fl.5.

Con relación al extremo de la demanda referente a la condena indemnizatoria de que trata el artículo 65 del C.S.T., el Tribunal después de analizar el contenido y alcance de esta disposición de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, expresa lo siguiente:

"En el caso de autos no había duda para el demandado sobre la existencia del contrato de trabajo. Los derechos laborales causados eran fácilmente deducibles en la cuantía anotada en esta sentencia. Terminada la relación laboral, el señor Camargo no cubrió su monto al trabajador. Y apenas hizo una consignación en un Juzgado del Trabajo, a los pocos días de extinguida aquélla, por la suma de $ 120.00, que resulta insignificante, ínfima, ante el monto cierto de los salarios y prestaciones sociales debidos, y por lo tanto irrita". Más adelante, el mismo fallo agrega lo siguiente: "Por lo tanto, no existe un motivo justo para que el demandado no haya pagado los salarios y prestaciones sociales debidos a Duque, ni para explicar lo reducido de la consignación efectuada, que no guarda proporción con el monto cierto de aquellos".

El recurrente hace consistir el principal fundamento de la acusación en la circunstancia de que habiendo efectuado el demandado una consignación por la suma de $ 120,00 de lo que creyó deber al demandante, tal hecho lo libra de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T. porque ese proceder permite presumir buena fe.

El Tribunal al producir la condena no desconoció el hecho de la consignación, sino que ella era inoperante por haberse realizado en una cuantía mínima respecto del valor real de lo debido por el demandante al trabajador, en razón de las prestaciones emanadas del contrato de trabajo que vinculó a las partes de este juicio.

Ha sostenido la jurisprudencia constante de esta Sala de la Corte como la del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, que si bien la ley afirma que cuando el patrono deposita ante el Juez del Trabajo, o en su defecto ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiesa deber, cumple con sus obligaciones mientras la justicia decide el fondo de la controversia, ello no significa que baste al patrono depositar, a su arbitrio, una suma cualquiera sino la que de buena fe creyere deber. Y que lo depositado por el patrono debe guardar alguna proporción con lo que efectivamente adeuda al trabajador. En estos casos previo el estudio completo de las pruebas que obran en el juicio, el Juez forma su criterio y decide concretamente si lo depositado por el deudor se atempera o no a la realidad procesal.

La consignación por sí misma no basta para que se estime que el demandado ha cumplido con sus obligaciones, pues el hecho de consignar sumas insignificantes puede obedecer al propósito de burlar la ley, y ello implica que desaparezca la buena fe patronal y la justificación de su conducta.

En el caso de autos el Tribunal encontró tan injustificada diferencia entre lo debido y lo consignado por el demandado, que tuvo que llegar a la conclusión de que no hubo buena fe por parte de éste al abstenerse de pagar las prestaciones debidas al trabajador, por lo cual hubo de aplicarle la sanción que se prevé en el artículo 65 del C.S.T.

Resulta de todo lo anterior que los fundamentos de la sentencia permanecen firmes, pues el cargo no los destruye ya que los razonamientos que allí se consignan no tienen la virtualidad suficiente para desquiciar el fallo impugnado.

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, NO CASA la sentencia proferida en este juicio.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Fernando Paredes A., Luis Alberto Bravo, Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio., Secretario.

INDEMNIZACION DE LUCRO CESANTE POR TERMINACION UNILATERAL E ILEGAL DEL CONTRATO.—AUXILIO MONETARIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL.

La norma que consagra el auxilio monetario por enfermedad no profesional, parte del supuesto de que se haya producido incapacidad comprobada del trabajador para desempeñar sus labores.—Técnica del recurso.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., once de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Se decide el recurso de casación interpuesto por Ofelina Rueda Durán contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Laboral, que resolvió el juicio ordinario promovido por la recurrente contra la Empresa denominada "La Renovadora Cía. Ltda.".

ANTECEDENTES

Ofelina Rueda Durán, por medio de apoderado, demandó a la sociedad denominada "La Renovadora Cía. Ltda.", representada por su Gerente, para que se la condenase a pagarle indemnización por ruptura ilegal del contrato de trabajo, la compensación de las vacaciones causadas y no disfrutadas, el valor del trabajo en dominicales y festivos que se demuestren en el curso del juicio, indemnización por enfermedad no profesional y por concepto de mora en el pago de las prestaciones debidas, y las costas del juicio.

Para sustentar la demanda, dijo el apoderado de la actora que ésta le prestó sus servicios a la sociedad demandada desde el 1º de febrero de 1952 hasta el 31 de enero de 1961, devengando durante los tres últimos meses un salario de $ 28.00 diarios. Que la demandada terminó unilateralmente el contrato el día 31 de enero de 1961, sin dar cumplimiento al preaviso pactado conforme a la cláusula tercera del contrato suscrito por las partes, por lo cual la terminación del mismo resulta ilegal. Que durante la prestación del servicio contrajo enfermedades no profesionales (miopía y sinusitis) que disminuyen su capacidad laboral; que trabajó todos los domingos y días festivos durante el año de 1960 y el primer semestre de 1959, sin que le fuese retribuído su trabajo con un salario doblado; que la sociedad no le ha compensado el derecho a las vacaciones causadas durante el último año de servicio, que no le permitió disfrutar en tiempo, y que le adeuda el valor de las prestaciones que reclama.

La Empresa, por medio de apoderado, se opuso a que se hiciesen las declaraciones y condenas pedidas en la demanda. En cuanto a los hechos dijo atenerse a lo que se demuestre en juicio. Como excepciones propuso las que denominó: pago, cobro de lo no debido, falta de título y de causa en la demandante, falta de obligación de la demandada, inexistencia de la obligación y la de prescripción.

El Juez Tercero Laboral del Circuito de Bogotá decidió la litis en primera instancia, por sentencia en que absuelve a la demandada de todos los cargos formulados en su contra por Ofelina Rueda Durán y condena a ésta a pagar las costas de la instancia.

La parte vencida interpuso el recurso de apelación que correspondió decidir al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en sentencia que revocó el fallo apelado y en su lugar dispone lo siguiente:

"a).—CONDENASE a la sociedad "Renovadora Cía. Ltda.", representada por su Gerente Luis

Carlos Barresi a pagar a la demandante la suma de $ 392.00 por concepto de indemnización por lucro cesante. b).—Condénase a la misma Entidad demandada a pagar el 40% de las costas de la primera instancia. Segundo.—Absuélvese a la sociedad demandada de los demás cargos formulados en su contra. Tercero.—Sin costas en esta instancia".

EL RECURSO

Alcance de la impugnación.—El recurrente después de hacer la relación de los hechos del litigio y de efectuar un análisis probatorio, concreta el alcance de la impugnación, así:

"Impugno la sentencia de segundo grado por todos los motivos señalados en la relación sintética de los hechos anteriores, y tiendo a demostrar que el sentenciador, no apreció debidamente las pruebas presentadas, según se verá en el capítulo siguiente, y por tanto el fallo debe invalidarse".

LA ACUSACION

El cargo lo presenta, así:

"Estimo violados, los siguientes preceptos de orden nacional por infracción directa: artículo 22 del C. S. del T.—Esta disposición establece que la persona natural, que se obliga a prestar un servicio a otra, debe recibir de ésta una remuneración —ordinales 1º y 2º—.

"El fallo acusado sostiene que queda absuelta la parte demandada de pagar a la recurrente, el valor de su trabajo en días festivos y dominicales; que queda exenta también del pago o remuneración que le corresponde por haber adquirido en sus servicios enfermedades no profesionales, que disminuyeron su capacidad laboral. Reunidos todos los elementos señalados por el artículo 23 del C.S.T. el Tribunal desconoce el contrato entre las partes y absuelve al demandado".

Agrega que la sentencia viola también el artículo 61 del mismo Código por cuanto declara que la trabajadora sólo tiene derecho a indemnización de lucro cesante correspondiente a 14 días, cuando en realidad la prórroga del contrato dejó pendiente el pago de cinco meses y medio, porque el aviso no fue dado con la anticipación pactada en el contrato escrito.

Viola también en forma directa el artículo 65 por cuanto a pesar de que reconoce la violación del contrato no condena a la indemnización de una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

Viola directamente el artículo 227 ibidem por absolver al demandado del pago de la indemnización que le corresponde por incapacidad de la enfermedad no profesional adquirida al servicio de la demandada. Viola directamente el artículo 2º del Decreo 617 de 1954 porque no ordena el pago de la indemnización señalada en el punto anterior.

Manifiesta que las disposiciones antes citadas se violan también por interpretación errónea según lo expuesto en la parte relativa a la historia de los hechos.

Argumenta que el fallo desconoce el contrato escrito, sus prórrogas sucesivas que terminaron el 14 de agosto de 1961 y no el 1º de febrero del mismo año, por lo cual el Tribunal incurrió en error grave que lo llevó a una falsa conclusión contra los intereses de la recurrente. Que el fallador aceptó como buenas las declaraciones de las empleadas a sueldo de la Empresa, para negar el hecho del trabajo en fiestas y dominicales. Que tales testimonios son inadmisibles. Que el sentenciador ni siquiera trató "de la prueba plena" sobre el hecho del trabajo dominical y festivo, conforme a los estimonios de Blanca Vásquez de Peña, María del C. Rodríguez y Moisés Caldas.

Termina expresando que los errores de derecho están señalados en este escrito y que no duda de que la Corte los halle demostrados suficientes para que prospere la demanda de casación.

Por su parte, el opositor, en el escrito de réplica, manifiesta que el recurrente en la relación de los hechos no se ajusta a la verdad procesal. Que antes del contrato escrito existió un contrato verbal entre las partes, que se desarrolló entre el 1º de febrero de 1952 y el 25 de febrero de 1953 y sólo a partir de esta última fecha empezó a ejecutarse el contrato escrito que obra al folio 7, que no aparece firmado por la trabajadora. Que la demanda adolece de defectos técnicos que imponen su rechazo.

Se considera:

Como puede apreciarse de lo dicho al relacionar los antecedentes del negocio, el único extremo de la demanda que prosperó parcialmente fue el relativo a la indemnización de lucro ce-

sante por terminación unilateral e ilegal del contrato, equivalente al salario de 14 días faltantes para terminarse el contrato convenido. Lo relacionado con vacaciones, trabajo en domingos y festivos, indemnización por enfermedad no profesional e indemnización moratoria, fue negado por el Tribunal por estimar que por vacaciones nada se le debía a la demandada, porque ésta confesó en el juicio haber recibido el pago de ellas y del valor de las primas de servicio; respecto al trabajo en domingos y feriados la absolución se produjo por no haberse demostrado estos extremos de la demanda en forma satisfactoria, pues los testimonios de Moisés Caldas, Blanca Vásquez de Peña y María del Carmen Rodríguez, el sentenciador no los consideró suficientes para fundar en ellos la condena solicitada. Lo relativo a la indemnización por enfermedad no profesional, porque de acuerdo con la prueba pericial de la Medicina Laboral, las dolencias de la trabajadora no disminuyen la capacidad laborativa de la misma, en forma susceptible de indemnización.

Lo atinente a salarios caídos porque no adeudando el patrono al trabajador prestaciones sociales o salarios a la terminación del contrato, según las pruebas aportadas en juicio, no podía aplicarse la sanción prevista en el art. 65 del C. S. del T.

El recurrente entre las disposiciones que señala como infringidas por la sentencia indica los arts. 22 y 23 del C. S. del T., el primero de los cuales define el contrato de trabajo y el segundo determina los elementos que lo configuran. El Tribunal no violó estas normas, que por otra parte ningún derecho consagran, pues expresamente reconoció que entre las partes existió un contrato de trabajo.

El cargo señala como infringido el art. 61 del C.S. del T. que menciona los casos en que el contrato de trabajo termina. El recurrente no indica cómo se produjo la violación de esta norma.

La violación directa del art. 65 no pudo producirse, pues el Tribunal no desconoció ni existencia ni dejó de aplicarla a un caso en que esa sanción tuviera aplicación. Simplemente consideró que no debiendo la demandada suma alguna a la demandante por salarios ni por prestaciones al tiempo de la terminación del contrato, no era el caso de aplicar la sanción prevista en el art. 65, criterio que resulta acertado a todas luces.

En lo atinente al auxilio monetario por enfermedad no profesional, la norma que consagra esta prestación parte del supuesto de que se haya producido incapacidad comprobada del trabajador para desempeñar sus labores. Esta incapacidad no se demostró en el juicio. Por tanto el Tribunal no pudo violar directamente esa disposición, como pretende el recurrente, al no acceder a decretar el auxilio monetario solicitado.

Los otros aspectos de la acusación, relacionados con la interpretación errónea de las disposiciones antes citadas y con la comisión de errores de hecho y de derecho en la apreciación de pruebas no son atendibles, en primer término porque el recurrente involucra dentro del cargo conceptos diversos de violación de unas mismas normas y porque los errores de hecho y de derecho que atribuye al juicio del sentenciador tampoco resultan demostrados.

Lo anterior es suficiente para el rechazo del cargo, pues la acusación resulta ineficaz.

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 proferida en este juicio.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Fernando Paredes A., Luis Alberto Bravo, Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio., Secretario.

PENSION VITALICIA DE JUBILACION.

Pretendido error de hecho.—El procedimiento laboral solo permite alegar la causal de casación por error de derecho cuando el fallo da por establecido algún hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley.—Quebrantamiento de la ley por error de cómputo.—En el proceso laboral no rige la tarifa legal de pruebas y el Tribunal es libre en la formación de su consentimiento.—Errada apreciación de la prueba testimonial.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., once de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.—Auxiliar de Casación Laboral).

FRANCISCO BEDOYA GIL propuso demanda contra la COMPAÑIA COLOMBIANA DE TEJIDOS S. A., ante el Juzgado del Trabajo de Medellín para obtener el reconocimiento y pago de una pensión vitalicia a razón de $ 190.00 mensuales, desde el 16 de diciembre de 1958.

Alegó como hechos fundamentales haber trabajado en la Empresa en tres períodos que fueron: desde los primeros días de 1914 hasta noviembre de 1917; desde principios de 1923 hasta fines de 1927 y desde el 25 de septiembre de 1940 hasta el 13 de noviembre de 1954.

También advierte que en los archivos de la Empresa no existen los datos correspondientes sobre el tiempo de servicio de sus trabajadores, según la exigencia del art. 264 del C. S. L., por lo cual acudirá a la prueba supletoria que demuestre la existencia del contrato de trabajo en dicho tiempo.

Admitida la demanda se dio el traslado legal, y la Empresa la contestó manifestando "que no acepta la demanda" y no acepta las afirmaciones de tiempo de trabajo y salarios que estén en desacuerdo con sus comprobantes.

Agotados los trámites, el Juzgado de primera instancia desató la litis condenando a la Empresa a pagarle al trabajador la pensión mensual vitalicia de jubilación, en cuantía de $ 130.00 mensuales a partir del 16 de diciembre de 1958.

La Empresa interpuso el recurso de apelación, y el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Laboral, revocó el fallo apelado y negó la pensión jubilatoria solicitada.

Contra la sentencia del Tribunal interpuso el actor el recurso de casación que le fue concedido y declarado admisible.

La demanda sustentatoria fue presentada en tiempo y la Corte procede a examinarla.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

En el libelo de casación no se indicó expresamente el alcance de la impugnación, que exige el artículo 90 del Código Procesal Laboral. Sin embargo, al final de la demanda de casación se solicita la revocación del fallo de segunda instancia para confirmar el de primera instancia, o sea que la impugnación tiene por objeto el otorgamiento de la pensión solicitada.

Contra el fallo de segundo grado se proponen los siguientes cargos:

PRIMER CARGO

La sentencia de segunda instancia adolece de error de hecho al examinar la confesión de la Empresa demandada al contestar el hecho tercero de la demanda, en el cual se afirma: "En los primeros días del año de 1914 fuí empleado por la Compañía de Tejidos de Rosellón destinado a regar hilos en los telares y como ayudante del engomador, y presté estos servicios hasta el año de 1917 a fines de noviembre o diciembre". Contestó la parte demandada: "Se acepta".

"Confiesa, pues, el apoderado de la Compañía que desde principios del año de 1914 hasta fines de noviembre de 1917 el señor Bedoya estuvo al servicio de la empresa Rosellón. Esta se fusionó después con la Compañía colombiana de tejidos Coltejer".

Esta confesión lisa y llana del apoderado vale según el art. 607 del C. J., y sin embargo el Tribunal la comentó así: "Para la Sala la confesión a que se hace alusión con la respuesta al hecho tercero del libelo demandador, no tiene el carácter de lisa y llana, y por el contrario se encuentra vinculada a la afirmación contenida más adelante sobre el mismo hecho, debiéndose mirar, en consecuencia, como confesión indivisible".

"Cometió el Tribunal un evidente error de hecho al estimar que para apreciar la confesión lisa y llana hecha al contestar el hecho tercero era preciso tener en cuenta las demás pruebas del expediente, como las declaraciones presentadas para probar el servicio del 14 al 17, que figuran en el juicio, tales como las de Bernardino Uribe, Jesús M. Vanegas, Benjamín Uribe Restrepo, Ana Josefa Garzón, lo mismo que dos certificados de los médicos que obran en el expediente y que no fueron ratificados bajo juramento".

"La confesión se admite tal como se hace, con sus modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al mismo hecho en el acto de la confesión, y por esto, jurídicamente, el principio de la indivisibilidad consiste en prohibir que se descompongan las respuestas del confesante, para atribuir eficacia solo a las que le perjudiquen".

"Es un hecho evidente que la confesión hecha por la compañía es lisa y llana y demuestra el servicio de Bedoya de principios de 1914 hasta fines de noviembre de 1917".

"A consecuencia de los errores de hecho comentados, el fallador aplicó indebidamente la segunda parte del inciso 1º del artículo 606 del C. J. al admitir las excusas del confesante y las declaraciones tomadas en el sentido en que hizo el fallador para desvirtuar la confesión; y dejó de aplicar la primera parte del mismo artículo en el que se asienta el principio de que la confesión judicial tiene fuerza de plena prueba, lo mismo que no tuvo en cuenta el artículo 607 del mismo código que atribuye a la confesión del apoderado al contestar la demanda la misma fuerza que la hecha directamente por la parte misma, y por estas violaciones dejó de aplicar el art. 260 del C. S. T. —Si el Tribunal hubiera dado a la confesión del hecho 6º (sic) de la demanda todo su valor, habría señalado como término de trabajo en el período del 25 de septiembre de 1940 hasta el 13 de noviembre de 1954 el de 14 años, 48 días, y no el de 5.170 días que dice están "acreditados fehacientemente en prueba escrita emanada de la compañía".

LA CORTE CONSIDERA:

En este primer cargo el recurrente toma por motivo la contestación dada a la demanda por el apoderado de la empresa y la señala como una confesión lisa y llana prestada al hecho tercero en que se afirma que Francisco Bedoya trabajó para la Fábrica de Tejidos Rosellón desde los primeros días de 1914 hasta el año de 1917.

Objeta que el sentenciador no le dio el debido valor a esa confesión lisa y llana por tener en cuenta otras pruebas del expediente, como las declaraciones de testigos sobre el primer período del trabajo de Bedoya y unos certificados médicos no ratificados, y que de ese modo incurrió en un error de hecho evidente, pues no le dio a dicha confesión su valor legal.

No es exacto que el Tribunal le negara a la confesión su valor probatorio sobre el tiempo de servicio del trabajador, ni acudió a declaraciones y certificados médicos para desvirtuarla. El pensamiento del Tribunal está cifrado en el pasaje del fallo que transcribe el recurrente, y que dice: "Para la Sala, la confesión a que se hace alusión con la respuesta al hecho 3º del libelo demandador, no tiene el carácter de lisa y llana, y por el contrario se encuentra vinculada a la afirmación contenida más adelante sobre el mismo hecho, debiéndose mirar, en consecuencia como confesión indivisible".

Indudablemente, la sentencia aludía a los siguientes pasajes de la contestación de la demanda: "La Compañía no acepta las afirmaciones de tiempo de trabajo y salarios que estén en desacuerdo con sus comprobantes, salvo prueba mayor". "Bedoya Gil habría ingresado a la empresa de once años de edad, cosa casi imposible, toda vez que a esa edad estaría en la escuela, y no creemos que de tan pocos años se recibieran en la fábrica niños para trabajos inadecuados a la niñez". ". . . y por lo tanto se aceptaría que Bedoya G. prestó servicio de 1914 a 1917 si las declaraciones fueran suficientes según la ley, pero no lo son".

Se ve pues que el Tribunal examinó en todas sus partes la contestación de la demanda, y del

conjunto de ellas dedujo la conclusión de que no contenía una confesión sobre el trabajo de Bedoya durante el período de 1914 a 1917; y por tanto no se configura el error de hecho al ser apreciado por parte del Tribunal.

Tampoco aparece demostrado que el sentenciador haya tenido en cuenta otros medios probatorios como las declaraciones de testigos o los certificados de médicos para infirmar la contestación dada al hecho tercero de la demanda, y esa circunstancia le resta todo valor al cargo de error manifiesto en la apreciación.

Se debe, pues, desestimar el cargo.

SEGUNDO CARGO

"Error de derecho al atribuir a la confesión el carácter de indivisible, no por sí misma, como lo es, sino como ligada íntimamente a las demás pruebas del expediente.

"Ya expliqué el error de hecho manifiesto al apreciar la confesión en la forma en que lo hizo el fallador. Ahora digo que, al considerar que la confesión no la pudo apreciar sino ligada a las otras pruebas, cometió un error de derecho, porque el deber del fallador era considerarla en sí misma, en su contenido, en su valor neto, "tal como se hace" como gráficamente lo explica el artículo 609 del C. J., artículo que no aplicó por el error en que incurrió, pretermitiendo la consideración del artículo citado destruyendo así la plena prueba de la confesión, con lo cual violó también los artículos 606 y 607 del C. J., llegando por medio de estas infracciones a la del artículo 260 del C. S. T. que no aplicó.—El Tribunal no dio a la confesión el valor que tiene para irse en busca de una prueba que desvirtuara a aquella, y al ejecutar esto, dando prevalencia a dicha prueba sobre la confesión cometió un evidente error de derecho".

Sobre este particular observa la Corte, que el art. 87 del Código de Procedimiento Laboral sólo permite alegar la causal de casación por error de derecho, cuando el fallo da por establecido algún hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, y a esa previsión no corresponden las circunstancias alegadas por el recurrente.

En tal virtud no se pueden tener en cuenta.

TERCER CARGO.

"Destruída la apreciación del Tribunal con respecto a la confesión, la Corte debe estimar el período de 1914 a noviembre de 1917 en una forma completa.

"Dice el Tribunal que no adentra en el estudio de la confesión del apoderado porque "Aun dando por establecido el tiempo de servicio a que alude la presunta confesión, no resultan los veinte años de servicio". Agrega: "no puede tomarse el año de 1914 por no conocerse la época en la cual se inició la presente relación de trabajo". Más adelante, para hacer el cómputo con el fin de deducir que tampoco está demostrado el tiempo de 20 años, dijo que en el período de 1914 a 1917 hay 1.035 días.

"Cometió el Tribunal un manifiesto error de hecho al estimar que no se puede conocer la época en la cual se inició la relación de trabajo entre la empresa y el actor y al fijarle el período de 1914 a 1917 sólo 1.035 días, cuando es evidente que de la confesión resulta un servicio de 1.480 días, o sea, desde principios de 1914 a fines de noviembre de 1917.

"El Tribunal no supo estimar el valor de las frases "en los primeros días del año de 1914", y hasta fines de noviembre de 1917". Ya que la ley no ha establecido el valor de estas frases tan comunes en los líos judiciales, tenemos que acudir para comprender su sentido, a la lengua castellana. En los primeros días del año, es una frase que equivale al principio del año. Y al principio del año, es un modo adverbial que significa al empezar una cosa. De manera que decir "en los primeros días del año de 1914 fuí empleado" quiere decir que al principio del año fue empleado, y como "al principio" significa "al empezar una cosa", según el diccionario de la Academia, quien empezó a trabajar en los primeros días del año de 1914, empezó a hacerlo el primero de enero".

"A fines del mes, es un modo adverbial que según la misma Academia significa en los últimos días de cualquiera de estos períodos de tiempo.—La interpretación de las frases contenidas en el hecho tercero de la demanda confesadas por la parte demandada, se tienen que interpretar de acuerdo con los principios de la sana crítica, y en forma que, sin violentar la ley, favorezcan al trabajador. Así lo prescribe el artículo 61 del C. de P. L.—El Tribunal al cometer el error de que vengo hablando violó el artículo 260 del C. S. T. que no aplicó lo mismo que el 61 citado".

LA CORTE CONSIDERA:

El recurrente sienta como premisa del cargo

la afirmación de que la entidad demandada confesó el servicio del trabajador durante el período de los primeros días de 1914 hasta noviembre o diciembre de 1917, y sobre esa base le atribuye al sentenciador, como error manifiesto el haber computado para ese lapso 1.035 días, siendo así que el trabajo en realidad 1.450 días, error de cómputo que llevó al Tribunal a quebrantar los artículos 61 y 260 del C. S. L.

Siendo infundada a todas sus luces la premisa de que la empresa demandada confesó lo afirmado por el actor en el hecho tercero de la demanda en relación con su trabajo de 1914 a 1917, no tienen valor, como es obvio, las conclusiones que de allí deriva el recurrente para computar los días comprendidos en tal período. Por lo tanto la acusación no prospera.

CUARTO CARGO

"Contra el valor de la confesión lisa y llana contenida en el hecho 3º de la demanda, el Tribunal, después de considerar inseparable la confesión de los otros elementos de prueba, devaluó el valor de aquélla, considerando las declaraciones de Bernardo Uribe Restrepo, Jesús María Vanegas, Benjamín Uribe Restrepo y Ana Josefa Garzón, para concluir que estas declaraciones son insuficientes para demostrar el servicio de Bedoya de 1914 a 1917, desvirtuando así la confesión, contra el mandato del artículo 606 del C. J. que dice: "No es admisible prueba en contrario", contra la confesión judicial, que es plena prueba. Con esto violó el art. 606 citado por no haberlo tenido en cuenta, y esta violación llevó al fallador a negar el derecho consagrado en el artículo 260 del C. S. del T., dejando de aplicarlo. Así formulo la acusación".

La Corte examina este cargo, y no puede aceptarlo comoquiera que se funda en el quebranto directo del art. 606 del Código Judicial, sin advertir que contiene una regla tarifaria cuya observancia no es de rigor en los procesos del trabajo, en razón de lo ordenado en el art. 61 del C. P. L.

QUINTO CARGO

"Errores de hecho en la apreciación de las declaraciones de Bernardino Uribe, Jesús M. Vanegas, Benjamín Uribe Restrepo y Ana Josefa Garzón, rendidas en las diferentes audiencias del juicio, y la de Martiniano Bedoya, presentada con la demanda.

"Bernardino Uribe dice que Bedoya debió empezar a trabajar en 1914 y se retiró en el año de 1917, afirmación que hace porque él fue su compañero de trabajo, entró a los pocos días de él haber entrado, y continuó trabajando hasta el año de 1917 porque supo de su retiro, toda vez que él (Uribe) siguió trabajando del año de 1917 en adelante".

"Benjamín Uribe Restrepo, empleado de relieve en la empresa dice que Francisco Bedoya trabajaba en Rosellón, que entró como en 1914, que aun cuando no sabe hasta cuándo trabajó en la fábrica, sí puede afirmar que en 1917 cuando él se retiró de la empresa, quedó trabajando en ella Francisco Bedoya.

"Ana Josefa Garzón, una mujer sencilla, pero que a pesar de su ignorancia y falta de recuerdo muy preciso, sí se ve que está diciendo la verdad, afirma que Bedoya trabajó del año de 1914 al año de 1917, y dice: "recuerdo que entró en el año de 1914 porque entramos iguales a trabajar, no recuerdo el año en que salió porque esto es difícil, pero sí el período". Es decir, se refiere al período y aun cuando dice que entró en 1914 y luego que no recuerda el año, esto se refiere a la fecha precisa de entrada porque es un punto difícil de recordar, pero sí se refiere al período de 1914 a 1917, y al período de principios de 1923 a 1927.

"Jesús Vanegas Mejía se expresa con una absoluta claridad y dice que Francisco Bedoya trabajó desde principios de 1914 a 1917 de manera continua e ininterrumpida, y desde principios de 1923 hasta el año de 1927. Y luego para reafirmar más su aseveración, dice que Bedoya trabajó de 1927 para atrás unos ocho años más o menos, lo que confirma su aserto al determinar los períodos de trabajo de Bedoya.

"Aun cuando la declaración de Martiniano Bedoya no fue ratificada, no ha sido tachada de falsa, y él dice que Francisco Bedoya trabajó en la empresa desde principios de 1914 de manera continua hasta 1917, y de principios de 1923 a junio de 1927.

"Parece innecesario, ya que habéis dado todo el valor que tiene a la confesión a que he aludido atrás, entrar al análisis de las declaraciones en lo relacionado con el período de 1914 a 1927, pero no ocurre otro tanto en lo referente a la demostración del período de 1923 a 1927 para el cual sí debéis apreciar las declaraciones, ya que el Tribunal no las tuvo en cuenta y se limitó

a decir que aun dándoles valor, de nada servirían, porque sólo podrían demostrarse con la prueba testimonial el trabajo entre el 1º de enero de 1923 al 21 de agosto del mismo año; del 11 de junio de 1924 al 7 de enero de 1925, y del 9 de diciembre de 1925 al 28 de diciembre de 1926. O sea durante un lapso de 810 días.

"Los períodos anteriores que concede el Tribunal se pueden demostrar con declaraciones, se debe a que no se encontraron los vales o listas de trabajadores en los archivos de la empresa, en la inspección ocular practicada. Pero si aparece demostrado todo el período de 1923 a 1927 lógicamente resultan demostradas las partes del período que el Tribunal admite demostrar con testigos.

"En primer término quiero poner de presente que si el examen hecho por el Tribunal sobre el testimonio fuera la pauta para determinar su valor, valdría borrar del código este elemento probatorio...".

"La declaración de Vanegas es clara al referirse al período de trabajo de 1923 a 1927, lo mismo que a la de Ana Josefa Garzón. Estas declaraciones hacen plena prueba y si a ésta se agrega la declaración de Martiniano Bedoya, toda duda desaparece. Lo mismo puede decirse de las declaraciones de los otros testigos que llevan al convencimiento la certeza sobre la realidad del servicio prestado por Bedoya de 1923 a 1927. Pero la mera declaración de Vanegas rendida de manera tan asombrosamente clara, sería suficiente para que el Tribunal hubiera visto la demostración del período de trabajo del actor de 1923 a 1927, y al no hacerlo incurrió en error de hecho...".

"Es un hecho cierto también que si de las declaraciones no resulta una uniformidad absoluta, bien puede suceder que del estudio conjunto de todas ellas aparezcan indicios o presunciones que formen la plena prueba, y así el Tribunal, si no encontró la prueba en la uniformidad, ha debido estudiar si del testimonio exhibido resultan indicios o presunciones".

"Por razón de los errores anotados en este capítulo el Tribunal violó el art. 697 del C. J. por no haberlo aplicado, ya que si no encontró plena prueba, la presunción atendible de la declaración de Vanegas unida a los demás elementos del proceso como las declaraciones ya citadas forman plena prueba sobre el período de trabajo de 1923 a 1927. Y al no dar valor a las pruebas enunciadas que en concepto del Tribunal no forman la plena prueba pero en las que sí debió ver indicios presuncionos, violó por no tenerlos en cuenta los artículos 702 y 665 del C. J.

"Todas estas violaciones llevaron al Tribunal al desconocimiento del derecho de Francisco Bedoya, y a violar el artículo 260 del C. S. T. por no haberlo aplicado al pleito".

LA CORTE EXAMINA EL CARGO

El Tribunal examinó la prueba testimonial en la siguiente forma: Con relación al primer período de trabajo, de 1914 a 1917, dijo: "Por este lapso resultan 1.035 días, pues no puede tomarse el año de 1914 por no conocerse la época en la cual se inició la presunta relación de trabajo. Ahora, Jesús María Vanegas testifica que el actor empezó a principios de 1914, expresando el declarante que no recuerda si empezó él (el declarante) a trabajar en la empresa en 1916 o 1917; luego no merece credibilidad este deponente por ser irresponsivo e ignorar hechos que a él le interesan y dar muestras de conocer hechos de terceras personas que nada le competen. De otro lado, si Vanegas sólo empezó a trabajar en beneficio de la empresa en 1916 o 1917, no resulta lógico que tuviese conocimiento de que el actor entró a trabajar a principios de 1914;

"Benjamín Uribe declara que el demandante entró "como en 1914", luego tampoco precisa la época.

"Josefa Garzón expresa que no recuerda el mes en el cual el demandante comenzó a trabajar el año de 1914.

"Martiniano Vanegas asevera que le parece que empezó a trabajar junto con el demandante en 1914.

"En todo caso el actor debió probar la fecha de iniciación en 1914, por cuanto que la confesión, aceptándola como tal, sólo hace relación al año de 1914, a principios, ignorándose a qué mes se contrae "los primeros días del año de 1914", debiéndose excluir este año para efectos de contabilizar el tiempo de servicio".

Sobre el segundo período de 1923 a 1927, dice la sentencia:

"Mas en la inspección ocular se acreditó que de los testigos aportados por el demandante para acreditar tiempo de servicio entre 1923 y el 27

de diciembre de 1927, sólo Jesús Viñegas trabajó durante todo ese lapso; que Ana Josefa Garzón laboró entre el 6 de mayo de 1925 y el 27 de diciembre de 1927, y que Aquilino Saldarriaga entró el 24 de marzo y el 27 de diciembre de 1927. Se tiene así que a Saldarriaga sólo le pueden constar 273 días de trabajo en este lapso de 1923 a 1927, pues no indica la forma como obtuvo conocimiento de esos hechos, siendo muy precario su dicho, ya que se limita a decir que no puede precisar si el demandante trabajaría desde principios de 1923 hasta fines de 1927 "aunque yo sí lo veía trabajando, pero no sé la fecha exacta de ingreso ni término del trabajo".

"En cuanto a la declarante Ana Josefa Garzón sólo fue trabajadora de la empresa a partir del 6 de mayo de 1925 y, en consecuencia sólo puede constarle trabajo del demandante por espacio de 961 días. Pero el testimonio de esta declarante es bastante singular, pues, al igual que el testigo Saldarriaga, afirma el tiempo de trabajo del demandante e ignora el suyo. Además, la testigo termina su exposición por afirmar: "Antes de la catástrofe, Bedoya sí trabajó, pero no sé cuánto tiempo". Entonces es preciso descartar el testimonio de Ana Josefa Garzón. . .".

"Jesús María Vanegas, deponente que sí agotó trabajo en beneficio de la entidad demandada, de 1923 a 1927, no es claro en su exposición y revela ausencia de responsividad en su dicho. Dice este testificante que el actor trabajó del 14 al 17; se salió unos días y regresó del 23 al 27, saliéndose un poquito antes de la catástrofe de Rosellón. Sobre estas simples aseveraciones no puede fundamentarse un reconocimiento jubilatorio. . .".

En ese examen pormenorizado del Tribunal se indican las deficiencias de que, a su juicio, adolecen los testimonios, por razón de las cuales tuvo que desestimar la vigencia del contrato de trabajo entre Bedoya y la empresa durante los dos primeros lapsos de que habla la demanda para negar consecuencialmente la pensión solicitada.

Al impugnar la sentencia, el recurrente indica el sentido en que, a su modo de pensar, debieron ser estimados los testimonios, pero no destruye los conceptos o razones del sentenciador, esto es, no demuestra en qué consisten los errores a cargo del Tribunal, ni su carácter de ostensibles, que son los extremos para que pudiere infirmarse el fallo acusado.

Se debe, pues, negar el cargo.

En consecuencia 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 del Tribunal Superior de Medellín Sala Laboral, que fue materia de recurso.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio., Secretario.

LUCRO CESANTE

La Corte, en cumplimiento del fallo anterior, determina el monto del lucro cesante sufrido por el actor a consecuencia de la ruptura ilegal de su contrato de trabajo.

Corte Suprema de Justicia. —Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio once de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

En el juicio ordinario laboral de WERNER BROMET K. contra la sociedad PALMIN LIMITADA, la Corte, por sentencia de 21 de octubre de 1965, casó parcialmente la de segunda instancia "en cuanto, por su ordinal 2º, modificó el aparte d) del fallo de primer grado y fijó en la cantidad de $ 8.316.38 el monto de la indemnización debida al demandante y en su lugar, para reemplazar la decisión del *a-quo* sobre el mismo punto", dictó un auto para mejor proveer con el fin de precisar el monto del lucro cesante sufrido por el actor a consecuencia de la ruptura ilegal de su contrato de trabajo.

Mediante la constancia de fs. 13 de este cuaderno, reconocida y ratificada bajo juramento por quien la suscribe (f. 12 y vto.), se acreditó que Werner Bromet K. recibió de la empresa Distribuidora Fruco Limitada, por salarios y bonificaciones devengados en el lapso comprendido entre el 16 de junio de 1959 y el 30 de noviembre de 1960, ambas fechas inclusive, la cantidad de $ 32.500.00. Es ésta, por tanto, la que debe descontarse de la de $ 52,500.00, correspondiente a los diecisiete y medio meses que faltaban para el vencimiento del término fijo estipulado en el contrato de trabajo que ligó a los contendientes, a razón de $ 3.000.00 mensuales, quedando así precisado en $ 20.000.00 el monto de la respectiva indemnización.

Con apoyo en las consideraciones que anteceden, 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, en función de instancia como desarrollo de su propia sentencia de casación, proferida el 21 de octubre de 1965, REFORMA el literal d) del ordinal 1º del fallo pronunciado por el Juzgado 7º del Trabajo de Bogotá, el 15 de julio de 1960, el cual quedará así:

d). La suma de VEINTE MIL PESOS ($ 20.000.00) por concepto de indemnización del lucro cesante, correspondiente a diecisiete (17) meses y quince (15) días.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CURADOR AD-LITEM.—SUSTITUCION PATRONAL.

Cuando la residencia del demandado se desconoce, para que el juicio siga su curso, el Juez procederá a nombrarle un curador para la litis.—Requisitos indispensables para que tenga validez la sustitución patronal.

1).—Cuando la residencia del demandado no es conocida y el demandante así lo hace saber en el momento de presentar la demanda y además, jura que la ignora, el juez procederá a nombrarle un curador para la litis. Otra cosa es que sin perjuicio de lo anterior, el Juez tenga la obligación de emplazar al demandado de conformidad con lo dispuesto en el art. 317 del C. J., absteniéndose de dictar sentencia mientras el emplazamiento no se haya cumplido. Así, satisfechos los requisitos exigidos en el inciso primero de la disposición que se examina, se producirá el nombramiento de curador para la litis, la que queda trabada cuando el nombrado, una vez que acepta y se le discierne el cargo, contesta la demanda, ocurrido lo cual, el juicio se adelanta, sin que el Juez pueda dictar sentencia mientras el emplazamiento no se haya cumplido en los términos que prescribe el art. 317 del C. J., pero esto es cosa bien distinta y sólo toca con la decisión final y no con el curso del juicio que puede y debe adelantarse hasta ese momento.

Si el objeto que la ley se propone al determinar el nombramiento de curador para la litis, al demandado cuya residencia se ignora o desconoce, no es otro que el de que no quede desprotegido durante el juicio y privado de defensa y pueda condenársele sin habérsele oído, el nombramiento del curador, hecho conforme lo preceptúa el inciso primero del artículo 29 del C. P. del T., elimina tales inconvenientes y el fin que la ley se propone queda cumplido a cabalidad. Y si como ya se anotó, el curador una vez nombrado acepta el cargo, se le discierne recibe la notificación de la demanda y procede a contestarla queda trabada la litis, y el Juez deberá proceder a adelantar el juicio, advirtiéndose que no podrá dictar sentencia si, el emplazamiento no se ha realizado de conformidad con lo señalado en el art. 317 del C. J., más si lo ha sido, dictará la determinación decisoria, en su oportunidad, sin que pueda aducirse, como lo hace el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, que "para que un demandado que ha sido emplazado por edicto, se considere debidamente notificado, es necesario, como anteriormente se dice que se cumplan todos los trámites que señala el Código Judicial", porque si tal hubiera sido el pensamiento del Legislador, habría incluido en el Código Procesal del Trabajo la norma del art. 317 del C. J., sin modificaciones, o se habría remitido a ésta, para el caso en cuestión.

2).—El fenómeno de la sustitución patronal requiere para que tenga lugar, que se reunan los tres elementos siguientes: Cambio de patrono, continuidad de la empresa y continuidad del trabajador. Si estos tres elementos no concurren, no puede hablarse de sustitución patronal.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., once de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juzgado del Trabajo del Circuito Judicial de Palmira, por intermedio de apoderado, el señor ANTONIO SUAREZ presentó la demanda con que se inició este juicio, con el objeto de obtener de la señora MARIANA ARELLANO DE GARCES GIRALDO, en calidad de propietaria de la hacienda "El Papayal", bien que adquirió por escritura pública número 3251 de 2 de noviembre de 1965, corrida ante la Notaría 3ª del Circuito de Cali, por venta que le hizo la Sociedad "INGENIO EL PAPAYAL LTDA.", el pago de los salarios insolutos, del auxilio de cesantía, de la indemnización moratoria y de las costas del juicio.

Los hechos fundamentales de la demanda señalan que el "Ingenio el Papayal Ltda.", socie-

dad que tuvo su domicilio en Palmira, por conducto de su gerente señor Víctor Prado nombró como empleado de la misma al señor Antonio Suárez, quien fue encargado de controlar el peso de los cortes de caña de azúcar de las plantaciones de la hacienda "El Papayal", que habían sido vendidos por la sociedad al señor Jorge Garcés Giraldo y cuyo valor se determinó por el peso, en toneladas, de los mismos;

El señor Suárez desempeñó sus funciones fiscalizadoras desde el día 16 de agosto de 1952 hasta el 30 de enero de 1956, ininterrumpidamente, lapso durante el cual devengó su sueldo de $ 180.00 mensuales;

Como se anotó ya, el día 2 de noviembre de 1956, la señora Arellano de Garcés Giraldo compró la hacienda "El Papayal", único patrimonio que tuvo la sociedad vendedora y cuya explotación económica constituyó el objeto social de la misma;

En la cláusula 5ª de la escritura atrás mencionada consta que la compradora dejó en su poder la cantidad de $ 150.000.00 para responder por el pasivo de la sociedad para con terceros, imputando dicha cantidad como parte del precio;

La adquirente continuó dedicando la referida hacienda "El Papayal" a la explotación agrícola de la caña de azúcar, tal como lo hizo la sociedad vendedora;

El empleado demandante Antonio Suárez fue destituido del cargo que desempeñaba el día 30 de enero de 1956 sin haber recibido del "Ingenio El Papayal Ltda.", ni del patrono sustituto, el sueldo correspondiente a dicho mes de enero ni el valor de la cesantía por el tiempo servido ni el de las demás prestaciones sociales causadas a su favor, pese a que, se afirma en la demanda, el señor Suárez le cobró reiteradamente dichos valores al señor Jorge Garcés Giraldo, esposo y apoderado general de la señora demandada;

En el libelo inicial el señor apoderado del actor, bajo el título de "nombramiento de curador ad-litem", expuso y solicitó lo siguiente: "bajo la gravedad del juramento, afirmo que la demandada señora Mariana Arellano de Garcés Giraldo, desde hace varios días se ausentó del país e ignoro cuándo regresará. En tal virtud, para que el juicio siga su curso normal, pido al señor Juez que, dándole aplicación al artículo 29 del C. Procesal del Trabajo, le designe un curador para la litis, hecho lo cual se servirá emplazarla en la forma prevenida en el artículo 317 del C. Judicial.—Estoy listo a prestar el juramento"; El Juzgado del conocimiento, procedió a dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 29 del C. S. del T. de conformidad con lo solicitado.

Cumplido el emplazamiento de la demandada y agotado el trámite de rigor, el Juzgado prestando atención a lo demostrado por el actor, en audiencia pública de juzgamiento, profirió sentencia condenatoria contra la señora Mariana Arellano de Garcés Giraldo, en virtud de la cual debía pagar al señor Antonio Suárez las siguientes cantidades, por estos conceptos: $ 622.50 por auxilio de cesantía; $ 180.00 como sueldo del mes de enero de 1956 y $ 6.00 por cada día de los comprendidos entre el 1º de febrero de 1956, fecha en que terminó el contrato de trabajo, hasta aquélla en la cual se verifique el pago total de las prestaciones e indemnizaciones reconocidas en la sentencia, como sanción por el no pago oportuno de las mismas y por último, a pagar las costas del juicio.

En virtud del recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte demandada, este negocio subió al conocimiento del Tribunal del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, corporación que dictó sentencia, por medio de la cual revocó íntegramente la de primera instancia, declaró probada la excepción perentoria de prescripción y se abstuvo de condenar en costas.

Contra esta providencia la parte demandante interpuso el recurso de casación en demanda que fue admitida y cuya confrontación con la ley procede la Corte, Sala Laboral, a realizar.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

La expresa el recurrente en estos términos:

"Por medio de este recurso se aspira a obtener que la sentencia de 14 de febrero de 1961, materia del mismo, sea casada totalmente y que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia —en función de instancia— haga las condenaciones solicitadas en el libelo inicial, que son las mismas que decretó el *a-quo*, ya singularizadas. Para ello existen plenas y legales pruebas en los autos.

CAUSAL DEL RECURSO IMPETRADO

La expresa así el recurrente: "La causal para el presente recurso de casación es la primera de las señaladas en el artículo 87 del C. P. del T.

PRIMER CARGO

"Violación, por aplicación indebida, de los artículo 151 del C. P. del T. y 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 2.512, 2.535 y 2.539 del C. C., 29 del C. P. del T. y 309 y 317 del C. J. Consecuencialmente, por falta de aplicación, los artículos 5º, 22, 23, 24, 27, 65, 127 y 249 del C. S. del T.

"Se trata de una transgresión independiente de toda cuestión de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas". Estima el recurrente que fueron indebidamente aplicadas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali las normas sobre prescripción laboral y procede a continuación a transcribir la parte pertinente de la sentencia recurrida en la que el Tribunal expone las razones que lo llevaron a declarar que el fenómeno de la prescripción había operado y que por consiguiente era del caso declarar probada la excepción perentoria de prescripción, mediante la previa revocatoria de la sentencia de primera instancia.

Para demostrar su aseveración el apoderado del actor se basa particularmente en los textos de los artículos 29 del Código Procesal del Trabajo, sobre nombramiento de curador para la litis y 317 del Código Judicial que señala el procedimiento emplazatorio que debe seguirse cuando no es conocida la residencia del demandado y sostiene sus puntos de vista así:

La primera de las disposiciones citadas permite la designación de curador, sin previo emplazamiento. La segunda, en cambio, autoriza ese nombramiento 10 días después de estar vencido el término del mismo y a la letra expresa: "El artículo 29 del C.P.L. acude al 317 del C. J. para disponer la forma como debe hacerse el llamamiento del demandado y, en ningún caso, sobre la manera de hacer la designación de curador". Y en desarrollo de su tesis dice: "Conforme al artículo 29 del C.P.L. puede aceptarse la demanda, trabarse la litis y adelantarse el juicio con el curador nombrado sin emplazamiento —que no por esto tiene el carácter de provisional—, con la sola prohibición de no poderse dictar sentencia mientras no se haya cumplido el emplazamiento: al paso que conforme al artículo 317 del C. J. ninguno de esos actos procesales se puede llevar a cabo sino cuando haya curador para la litis, esto es, 10 días después de haberse vencido el emplazamiento", y... el artículo 29 del C. P. L. exige la prestación de juramento, requisito que omite el 317 del C. J. Es este uno de los motivos por los cuales el curador en los juicios laborales se designa sin previo emplazamiento".

Para concluir su demostración dice el recurrente que ninguna de las dos normas por él citadas, remite al artículo 309 del C. J., que se relaciona exclusivamente con las notificaciones por edicto de las sentencias y según el cual éstas quedan notificadas desde el día en que se desfije o haya debido desfijarse el edicto.

Considera a continuación que la aplicación indebida de las normas sobre prescripción laboral, a consecuencia de las infracciones de medio ya comentadas, llevó al *ad-quem* a no aplicar las pertinentes del Código Sustantivo del Trabajo que definen el contrato de trabajo y el salario, indemnización moratoria y el auxilio de cesantía.

SE CONSIDERA:

Para mayor claridad de la situación propuesta, estima la Sala que conviene transcribir los argumentos expuestos por el Tribunal del Distrito Judicial de Cali en la sentencia recurrida, que le sirvieron para revocar la del *a-quo* y declarar probada la excepción perentoria de prescripción, como lo hizo. Dice así el Tribunal:

"El trabajador fue destituído el *30 de enero de 1956*, según afirmación hecha por el apoderado del demandante en el hecho 10º del libelo de demanda, afirmación ésta que no ha sido probatoriamente controvertida, la demanda fue *presentada el 17 de diciembre de 1959 (sic), y notificada (sic) el 23 de febrero de 1959*, pues para el caso deberíamos tener en la cuenta que habiéndose cumplido los requisitos exigidos por los artículos 29 del C. de P. del T. y 317 del C. J., legalmente ha debido desfijarse el edicto en la fecha citada anteriormente y no el 4 de abril de 1959 como aparece al pie de éste (fs. 29), suponiendo que en este lapso se hubieran hecho las publicaciones en la forma prescrita. (Subraya la Sala).

"La prescripción en derecho laboral, obra en 3 años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible..." (Art. 488 C.S.T.). En el derecho laboral no cabe hablar sino de prescripción extintiva y así encontramos que si el demandante fue despedido el 30 de enero de 1956, la acción prescribió el 30 de enero de 1959, y como la notificación por medio del edicto emplazatorio se cumplió el 23 de febrero de 1959, en cuanto a la desfijación, no en

relación con las publicaciones, ya había obrado este modo de extinguir las acciones y por consiguiente prospera esta excepción propuesta oportunamente por el Curador Ad-litem (F. 9 Bis), pues es bien claro que el demandado queda legalmente notificado cuando se ha cumplido íntegramente, lo indicado en el Art. 317 del C. J.

"Para complementar lo dicho es necesario hacer las consideraciones que siguen: Para que un demandado que ha sido emplazado por edicto, se considere debidamente notificado, es necesario, como anteriormente se dice que se cumplan todos los trámites que señala el Código Judicial. *La publicación no requiere hacerse dentro de la fijación del edicto*, pero el término de emplazamiento no corre mientras la publicación no se acredite, en el expediente; esto quiere decir que cuando se han llenado los requisitos tantas veces comentados, es cuando debe considerarse notificado el demandado, de acuerdo con el Art. 309 del C. J., que en su inciso final dice: "desde el día en que se desfije o haya debido desfijarse el edicto se tiene por surtida la notificación". Si el demandado hubiere sido notificado antes del 30 de enero de 1959, se hubiere interrumpido la prescripción, pero como el edicto se desfijó el 4 de abril de ese año, y esa desfijación implica la notificación del demandado, en esa fecha se verificó o consumó la notificación y por lo consiguiente prescribió la acción". (Subraya el recurrente).

Para la Sala, el art. 29 del C. P. del T. contempla dos situaciones bien distintas en sus dos primeros incisos. En efecto, dice así el primero: "Si la residencia del demandado no es conocida el demandante, al presentar su demanda, jurará ante el Juez que la ignora y, en tal caso, se le nombrará un curador para la litis". Y el segundo: "Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el Juez procederá al emplazamiento del demandado, de conformidad con el artículo 317 del Código Judicial, y no dictará sentencia mientras no se haya cumplido el emplazamiento".

De manera que cuando la residencia del demandado no es conocida y el demandante así lo hace saber en el momento de presentar la demanda y además, jura que la ignora, el Juez procederá a nombrarle un curador para la litis. Otra cosa es que sin perjuicio de lo anterior, el Juez tenga la obligación de emplazar al demandado en conformidad con lo dispuesto en el art. 317 del C. J., absteniéndose de dictar sentencia mientras el emplazamiento no se haya cumplido. Así, satisfechos los requisitos exigidos en el inciso primero de la disposición que se examina, se producirá el nombramiento de curador para la litis; la que queda trabada cuando el nombrado, una vez que acepta y se le discierne el cargo, contesta la demanda, ocurrido lo cual, el juicio se adelanta, sin que el Juez pueda dictar sentencia mientras el emplazamiento no se haya cumplido en los términos que prescribe el art. 317 del C. J., pero esto es cosa bien distinta y solo toca con la decisión final y no con el curso del juicio que puede y debe adelantarse hasta ese momento.

Si el objeto que la ley se propone al determinar el nombramiento de curador para la litis, al demandado cuya residencia se ignora o desconoce, no es otro que el de que no quede desprotegido durante el juicio y privado de defensa y pueda condenársele sin habérsele oído, el nombramiento del curador, hecho conforme lo preceptúa el inciso primero del artículo 29 del C. P. del T., elimina tales inconvenientes y el fin que la ley se propone queda cumplido a cabalidad. Y si como ya se anotó, el curador una vez nombrado acepta el cargo, se le discierne, recibe la notificación de la demanda y procede a contestarla queda trabada la litis, y el Juez deberá proceder a adelantar el juicio, advirtiéndose que no podrá dictar sentencia si, el emplazamiento no se ha realizado de conformidad con lo señalado por el artículo 317 del C. J., mas si lo ha sido, dictará la determinación decisoria, en su oportunidad, sin que pueda aducirse, como lo hace el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, que "para que un demandado que ha sido emplazado por edicto, se considere debidamente notificado, es necesario, como anteriormente se dice que se cumplan todos los trámites que señala el Código Judicial", porque si tal hubiera sido el pensamiento del legislador, habría incluído en el Código Procesal del trabajo la norma del artículo 317 del C. J., sin modificaciones, o se habría remitido a éste, para el caso en cuestión.

Consta de autos, que el demandante en el libelo mismo de la demanda afirmó bajo la gravedad del juramento que ignoraba la residencia de la señora Mariana Arellano de Garcés Giraldo, solicitó la designación de un curador para la litis y á su turno el emplazamiento de la mencionada señora, que figura como demandada, en vista de lo cual, el Juez, dando cumplida aplicación a lo que dispone el inciso primero del artículo 29 del C. de P. L., en auto de fecha 17 de diciembre de 1958 exigió al apoderado el

juramento de ley, el cual fue por éste prestado al día siguiente, como consta a fl. 5 del cuaderno principal; por auto de fecha 12 de enero de 1959, fue aceptada la demanda y nombrado como curador ad-litem el doctor José Manuel Ramírez y a la vez ordenada la citación y emplazamiento de la demandada en la forma prevenida en el Artículo 317 del C. J.; el día 13, se le notificó personalmente al doctor Ramírez su nombramiento como curador para la litis, quien dentro de la diligencia aceptó la designación y acto seguido tomó la debida posesión, en virtud de lo cual, por auto de la fecha indicada, el Juzgado le discernió el cargo y lo autorizó para ejercerlo. (fls. 6 vto. y 7 del cuaderno principal). El día 20 de enero se le notificó personalmente al curador ad-litem el auto admisorio de la demanda y se le corrió traslado de ella, haciéndole entrega de su copia auténtica (Fl. 9), y dentro del término legal procedió a contestarla, (Fl. 9 Bis), o sea, con fecha 27 de enero de 1959.

Mientras la anterior tramitación se sucedía, como se observa al folio 29, el edicto emplazatorio fue fijado el día 13 de enero de 1959 en la Secretaría del Juzgado, durante más de un mes, y publicado durante tres veces en el periódico "Pueblo Libre" editado en la ciudad de Palmira, en las ediciones correspondientes a los días 21 de febrero de 1959, 7 y 21 de marzo del mismo año mencionado. Y fue así, como una vez surtido el emplazamiento de la demandada, señora Mariana Arellano de Garcés Giraldo, profirió la sentencia que fue revocada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, -Sala Laboral, en providencia que ahora revisa la Sala.

Todo lo anterior quiere significar que el señor Juez del Trabajo se ciñó estrictamente al mandato del art. 29 del C. P. del T. y que le dio la aplicación obvia que su letra impone y entonces, por lo que a continuación se explica, no puede afirmarse, como lo ha hecho el Tribunal de Cali, por intermedio de su Sala Laboral, que aparece en autos probada la excepción perentoria de prescripción. En efecto:

El art. 488 del C. S. del T. señala que las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código, "prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible...", salvo aquellos casos de prescripciones especiales contemplados en este estatuto o en el C. de P. L., en ninguno de los cuales encuadra el caso en estudio. Ahora bien: Si de acuerdo con lo que dispone el artículo 489 ibidem, el simple reclamo escrito del trabajador, recibido desde luego por el patrono, acerca de un derecho determinado, interrumpe por una sola vez la prescripción, no se entiende cómo un acto mucho más importante, como lo es la demanda judicial, no produce el mismo resultado.

Bien: Siguiendo y ya sobre la base de todo lo anterior, el hecho aceptado por el ad-quem y expresado con las siguientes palabras: "El trabajador fue destituído el *30 de enero de 1956*, según afirmación hecha por el apoderado del demandante en el hecho 10º del libelo de demanda, afirmación ésta que no ha sido probatoriamente controvertida y la demanda fue presentada el 17 de diciembre de 1959..." y al curador para la litis, agrega la Sala, se le notificó personalmente el auto admisorio de la misma y de ella se le corrió traslado en la forma indicada por la ley, el 20 de enero del mismo año y siete días después procedió a contestarla, como consta de autos, dentro del término legal, no puede decirse que hubieran transcurrido tres (3) años o más para efectos de la prescripción que señala el art. 488 ya citado, del C. P. del T., y si tal cosa sucedió así, como los autos lo indican, no puede afirmarse que la acción hubiera prescrito, como se hace en la sentencia recurrida.

De aquí debe concluírse que hubo indebida aplicación de las normas sobre prescripción laboral, por parte del ad-quem y por consiguiente, que el cargo debe prosperar y casarse la sentencia impugnada.

Como los otros dos cargos formulados persiguen el mismo fin que el que se acaba de examinar, no es necesario estudiarlos.

Para fundar la decisión de instancia, se observa:

Durante el juicio no se desvirtuó en manera alguna la presunción consagrada en el art. 24 del C. S. del T., según la cual, toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, sino que antes por el contrario se reforzó por medio de las diligencias de inspección ocular sobre las planillas y declaraciones de renta y patrimonio de "Ingenio Papayal Limitada", de las cuales se desprende que, el demandante Antonio Suárez, figura en las primeras como trabajador al servicio de la Sociedad y en las segunda con igual carácter, en los respectivos anexos, amén de que como trabajador subordinado de la misma Compañía lo pre-

sentan las personas que rindieron declaración. En efecto, Víctor Prado, quien desempeñó las funciones de Gerente del Ingenio, afirma que en tal calidad, contrató los servicios de Suárez como "contralor" o "fiscal" de la báscula en la cual se pesaba la caña comprada a la Empresa por el señor Jorge Garcés, hecho que según el testigo tuvo ocurrencia el día 16 de agosto de 1952, contrato que tuvo vigencia hasta el 30 de enero de 1956, lapso durante el cual el demandante devengó un sueldo mensual de ciento ochenta pesos ($ 180.00). Tomás Aguilera expresó, que desempeñó en la Sociedad el cargo de "Secretario-Contador" y que por eso puede afirmar que Suárez fue contratado por el Gerente Prado, el día 16 de agosto de 1952 para el desempeño de oficios de "contralor" de la báscula, cargo que desempeñó hasta el 30 de enero de 1956. Isaac García T., quien fue "revisor fiscal" de la empresa dijo que, pocos meses antes de retirarse del servicio de la Sociedad ingresó a ésta como trabajador el señor Suárez, como empleado de control de la báscula destinada a pesar caña, pero que no estaba en condiciones de señalar el tiempo durante el cual prestó sus servicios el demandante.

Queda así demostrada la existencia de un contrato de trabajo entre Antonio Suárez y el "Ingenio Papayal Ltda." y a la vez su duración, ya que de las pruebas relacionadas se desprende que se inició el 16 de agosto de 1952 y terminó el 30 de enero de 1956, pues todos ellos a este punto se refieren, así como también que el sueldo que el demandante devengó fue el de Ciento ochenta pesos ($ 180.00) mensuales, de donde se desprende que son inobjetables las consideraciones que hace el a-quo a ese respecto.

Establecido lo anterior, queda por saber si, al adquirir la señora Mariana Arellano de Garcés Giraldo, la hacienda denominada "El Papayal", por compra a la sociedad "Ingenio Papayal Ltda." según escritura pública número 3251 de fecha 2 de noviembre de 1965, pasada ante la notaría 3ª del distrito de Cali, se operó el fenómeno de sustitución de patrono de que trata el art. 67 del C. S. del T., en relación con el demandante señor Antonio Suárez.

La disposición en referencia es del siguiente tenor: "se entiende por sustitución de patronos todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la entidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios".

El fenómeno de la sustitución patronal requiere para que tenga lugar, que se reunan los tres elementos siguientes: cambio de patrono, continuidad de la empresa y continuidad del trabajador. Si estos tres elementos no concurren, no puede hablarse de sustitución patronal.

En el caso de autos dos de ellos aparecen claramente establecidos: cambio de patrono, porque como se sabe, la empresa "Ingenio Papayal Ltda." vendió a la señora Arellano de Garcés Giraldo el único bien de su propiedad llamado hacienda "El Papayal", según consta en la escritura pública arriba citada, y, la continuidad de la empresa, comoquiera que de la diligencia de inspección ocular y del dictamen pericial rendido, se desprende que la señora compradora destinó el bien adquirido al mismo giro de actividades o negocios a que había estado destinado por la sociedad vendedora. Pero en cambio, no aparece el otro elemento —continuidad del trabajador—, porque éste según rezan los autos y se afirma en la propia demanda y así se estableció mediante pruebas incontrovertibles, concluyó su contrato de trabajo el día 30 de enero de 1956, o sea, exactamente, nueve (9) meses y dos (2) días antes de que la señora Arellano de Garcés Giraldo adquiriera la hacienda "El Papayal", lo cual en otras palabras significa que el demandante Antonio Suárez no tuvo en relación con ella, la señora de Garcés Giraldo, el carácter de trabajador ni ésta, en relación con aquél, el de patrono.

Presentadas las cosas así, no puede decirse que tiene aplicación lo dispuesto en el art. 67 del C. S. del T., cómo sostuvo el Juez del conocimiento en su fallo apelado.

De otra parte, es cierto que de conformidad con lo que reza la cláusula 5ª de la escritura pública, por medio de la cual la señora de Garcés Giraldo adquirió la hacienda "El Papayal" —por compra que hizo a la sociedad "Ingenio El Papayal Ltda."—, contrajo la obligación de tomar a su cargo el pasivo de dicha sociedad, reservándose para el efecto, del precio de compra la suma de CIENTO CINCUENTA MIL PESOS ($ 150.000.00), habiéndose determinado en el mismo instrumento que a tal cantidad ascendía "poco más o menos" el pasivo y que "... Cualquier suma que sobre o falte al ser cancelado dicho pasivo aprovechará o perjudicará a la sociedad vendedora". Siendo entendido que el pasivo a que se alude no puede ser otro que el que existía en el momento de correrse la escritura en referencia, queda por analizar si las sumas re-

clamadas en esta litis por Antonio Suárez, hacen parte de él y si por lo tanto, la señora de Garcés Giraldo tiene o no la obligación de cubrirlas.

Ahora bien: Ni la sociedad "Ingenio El Papayal Ltda." ni sus socios individualmente considerados han sido demandados en este juicio; ni resulta del proceso que el monto de las prestaciones reclamadas haya sido reconocido por la sociedad como deuda suya; ni obra en autos una sentencia judicial ejecutoriada que señale como obligación a cargo de la misma el pago de las sumas en la demanda pedidas. No hay, por tanto, prueba alguna de que las prestaciones sociales materia de este juicio hagan parte del pasivo por el cual la señora de Garcés Giraldo se comprometió a responder.

Finalmente, la señora de Garcés Giraldo, según se dice en el libelo inicial, aparece demandada en su doble carácter de "patrón sustituto de la sociedad "Ingenio El Papayal Ltda." y de "subrogataria de la misma sociedad en las obligaciones de ella para con terceros". Se vio ya cómo el fenómeno de la sustitución patronal no se operó, razón por la cual la señora de Garcés Giraldo no tuvo el carácter de patrono del demandante; y si las deudas reclamadas no figuran en el pasivo de la sociedad, cuyo pago asumió en los términos de la escritura pública citada, el fenómeno jurídico de la subrogación pretendida tampoco ocurrió.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia recurrida por cuanto declaró probada la excepción perentoria de prescripción y obrando como tribunal de instancia revoca el fallo de primer grado y en su lugar absuelve a la demandada de todos los cargos que le fueron formulados.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

RECONOCIMIENTO DE HONORARIOS Y REMUNERACIONES POR SERVICIOS PERSONALES DE CARACTER PRIVADO.

El juzgador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas ni a las restricciones que rigen para el proceso civil en los juicios a que hace referencias el Decreto número 456 de 1956.

En los juicios sobre reconocimiento de honorarios y remuneraciones por servicios personales de carácter privado, atribuidos por el Decreto 456 de 1956 a la jurisdicción especial del trabajo, se aplican las reglas del procedimiento ordinario laboral, conforme a las cuales el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas ni a las restricciones que para la estimación de algunas de éstas rigen en el proceso civil. Así, pues, la prestación de los servicios puede acreditarse por cualquiera de los medios probatorios, que admite la ley, aunque el valor de ellos pase de quinientos pesos ($ 500.00).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., doce de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Alberto Bravo).

HERNAN RAMOS CLEVES, por conducto de apoderado, demandó a las Empresas Municipales de Cúcuta, representadas por su Gerente General, doctor Hernando Camargo Belén, para que fueran condenadas a pagarle, por los servicios que les prestó como experto laboratorista de suelos y pavimentos, la suma de $ 115.595 más las costas del juicio.

Según la demanda, el actor realizó trabajos de laboratorio y exámenes de suelo en beneficio de las mencionadas Empresas y en cumplimiento de órdenes que le daban los ingenieros interventores de las distintas obras; los trabajos eran recibidos mediante acta que suscribían dichos ingenieros y el Jefe de Departamento Técnico de las Empresas; y dejó de prestar sus servicios porque la Junta Directiva de las mismas, dispuso expresamente suspenderlos.

Al contestar el libelo, la entidad demandada admitió como ciertos los hechos afirmados por el actor; menos el relativo a la deuda cuyo pago se reclama.

El Juzgado del conocimiento, que lo fue el Segundo del Trabajo del Círculo Judicial de Cúcuta, condenó a las Empresas Municipales a pagar al demandante $ 115.595,00 y las costas.

La parte demandada apeló para ante el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Laboral, y esa entidad confirmó la sentencia del *a-quo* en cuanto dispuso pagar al actor los servicios que prestó a las Empresas Municipales como Laboratorista de suelos y pavimentos, pero revocó la condena en costas de la primera instancia, con fundamento en el artículo 576 del C. J.

La misma parte demandada interpuso el recurso de casación que, previos los trámites legales, va a decidirse.

Pretende el recurrente que esta Sala case el fallo de segundo grado y en su lugar absuelva a las Empresas Municipales de Cúcuta de la condena que en él le fue impuesta.

Sin indicar la causal en que se funda, formula dos cargos. En el primero acusa por violación directa del artículo 1767 del Código Civil, en armonía con el 91 de la Ley 153 de 1887, y en el segundo, por falta de aplicación de los artículos 2.054, 2.063 y 2.064 del mismo Código.

En el primer cargo sostiene que el fallador desconoció el precepto legal "que determina las formalidades que debe llenar todo contrato cuya cuantía valga más de quinientos pesos". Agrega que mal puede un proyecto de contrato de un valor de $ 175.000.00, como fue el que autorizó la Junta Directiva de las Empresas Municipales,

tener fuerza vinculante con respecto a éstas, ya que se omitieron las formalidades exigidas por la Ley.

En lo tocante al segundo cargo, dice que tratándose de labores o servicios en que predomina la inteligencia sobre la mano de obra, y no habiendo mediado contrato, la estimación ha debido hacerse acudiendo a la prueba pericial, de donde concluye que la sentencia acusada, al acoger el precio que a cada trabajo le asignó el actor, violó las normas citadas, en especial el artículo 2.054 del C. C.

El opositor anota que las órdenes de ejecución de trabajos a destajo, lo mismo que su entrega o su precio, no se han probado con testigos sino con documentos inobjetables que obran dentro del proceso; que las cuentas correspondientes se formularon con el visto bueno de los representantes legales de la empresa, conforme al uso y a la modalidad de las relaciones que tuvieron las partes en el lapso inmediatamente anterior, o sea el comprendido entre el 27 de diciembre de 1962 y el 7 de septiembre de 1964; que, además, este aspecto no fue discutido en el juicio; que el mandato no requiere para su validez formalidades especiales; que el fallador tuvo en cuenta lo que preceptúan los artículos 51 y 61 del C.P.L.

Se considera:

En la sentencia acusada, el Tribunal expresa lo siguiente:

"En el caso sub-lite está plenamente demostrado con la contestación de la demanda (fol. 37) y con los documentos números IE-87 de 6 de marzo de 1963 (fol. 5), DPO-091 del 19 de agosto de 1964 (fol. 6), GG-607 de 8 de octubre de 1964 (fol. 45), DT-253 del 7 de noviembre de 1964 (fol. 8), así como con las actas que obran de folios 18 a 33 del informativo, las cuales fueron encontradas verídicas según el cotejo que con los originales hizo el Juez del conocimiento en las oficinas de la demandada, durante la inspección ocular practicada a sus dependencias, que el demandante Hernán Ramos Cleves prestó sus servicios como Laboratorista de suelos y pavimentos a las Empresas Municipales de Cúcuta, hecho que ratifican con sus testimonios los señores Luis Anselmo Díaz Ramírez (fol. 45), Jesús Guillermo Porras (fol. 45), Jorge Eliécer Lobo Carvajalino (fol. 46) y Gonzalo Avendaño (fol. 47), altos empleados de la entidad en litigio".

"Según los documentos que obran en autos, los trabajos ejecutados por el actor en las distintas obras que adelantan las Empresas Municipales de Cúcuta, tales como: planta el Pórtico, Avenida 17, Calle 8ª, Glorieta aeropuerto, Avenida Olaya, Calle 15, San Pedro —Canoítas, Canal principal — Canal cementerio, Emisario de Juan Atalaya, Interceptor izquierdo, Puente Barco, Alcantarillado Juan Atalaya —tanque el Pórtico— Emisario Juan Atalaya y Puente Ceiba, ascienden a las sumas de $ 9.620.00, acta número 048; $ 1.862.50, acta número 45; $ 17.331.25, acta número 44; $ 2.362.50, acta número 043; $ 11.375.00, acta número 005; $ 4.537.50, acta número 004; $ 47.956.52, acta número 002 y $ 20.550.00 acta número 3, o sea, un gran total de $ 115.595.00.

"Los trabajos a que se refieren las cantidades anteriores, fueron autorizados por los directivos de la empresa y recibidos mediante actas de entrega que obran en el expediente en el lapso comprendido del 30 de enero al 5 de marzo de 1965, es decir, antes de haberse enviado el oficio IG-146 de 2 de marzo del mismo año, en donde el Ingeniero Darío García Ávila, Interventor general, comunicó al demandante Hernán Ramos Cleves que debía suspender los ensayos de laboratorio a partir del miércoles 3 de marzo.

"El Juez del conocimiento constató la autenticidad de los documentos, los trabajos realizados y las cuentas de cobro formuladas por el actor para el pago de $ 115.595.00 en los libros y papeles de la Empresa, según inspección ocular practicada a sus oficinas—Y la Compañía no demostró haber cubierto la cifra anotada, sino que por el contrario, adujo como prueba la copia autenticada del Acta número 8 de marzo 1º de 1965, en donde se dice... "En cuanto se refiere a las cuentas del señor Ramos Cleves la Junta acordó aplazar el pago de dichas cuentas mientras se hace un estudio a fondo de las respectivas órdenes de trabajo".

"Siendo esto así y estando acreditadas las referidas órdenes, las cuales fueron dadas por el Departamento Técnico de las Empresas, no se ve la razón que a ellas asista para retener el pago pendiente y debe obligarse a la cancelación, tal como lo dispuso el a-quo.

"Planteado en esta forma el problema y establecido según el conjunto de documentos acompañados al expediente, el monto de los honorarios, la Sala condena tal como lo hizo el Juez de primera instancia, al valor reclamado en la demanda.

"La Corporación comparte los fundamentos jurídicos en que el a-quo sustenta el fallo apelado por cuanto no hay razón jurídica que justifique la demora en el pago de los honorarios debidos al actor,...".

Observa esta Sala:

En los juicios sobre reconocimiento de honorarios y remuneraciones por servicios personales de carácter privado, atribuídos por el Decreto 456 de 1956 a la jurisdicción especial del trabajo, se aplican las reglas del procedimiento ordinario laboral, conforme a las cuales el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas ni a las restricciones que para la estimación de algunas de éstas rigen en el proceso civil. Así, pues, la prestación de los servicios puede acreditarse por cualquiera de los medios probatorios, que admite la ley, aunque el valor de ellos pase de quinientos pesos ($ 500.00).

En el caso de autos, el fallador dio por demostrados los servicios que el demandante dijo haber prestado a las Empresas Municipales de Cúcuta, principalmente con la contestación de la demanda y con los documentos visibles a folios 5, 6, 8 y 18 a 33 del expediente.

El recurrente nada arguye contra esos elementos de convicción en que se fundó el fallador de instancia, sino que se limita a criticar la prueba de testigos pretendiendo de vista que si la sentencia se refiere a los testimonios de los señores Luis Anselmo Díaz, José Guillermo Porras, Jorge Eliécer Lobo Carvajalino y Gonzalo Avendaño (folios 45, 46 y 47), altos empleados de la entidad demandada, es solo para afirmar que estos corroboran lo que aparece de la prueba escrita.

Por lo demás, aparte de que en el primer cargo acusa por violación directa de la Ley, a tiempo que plantea una cuestión de hecho, ajena a dicha modalidad, aduce, como bien lo sugiere el opositor, un argumento nuevo en casación, ya que en las instancias no alegó la falta de los requisitos previstos en el artículo 91 de la Ley 153 de 1887. Así, en la audiencia ante el Tribunal solo dijo que "la Junta Directiva se abstuvo de considerar el contrato de servicios profesionales del doctor Ramos Cleves dada la circunstancia de que en forma inconsulta se le habían pagado cuantiosas sumas de dinero a este profesional por servicios que las Empresas estaban en condiciones de obtenerlos desde hace mucho tiempo del Distrito de Carreteras".

En cuanto al segundo cargo, es de observar que si el Tribunal encontró acreditado que el Departamento Técnico de las Empresas le dio al actor órdenes para realizar los trabajos correspondientes; que estos fueron recibidos mediante actas de entrega, suscritas por los Ingenieros Interventores y por el Ingeniero Jefe del Departamento Técnico de las Empresas Municipales de Cúcuta, actas en los cuales figuraban los precios de las obras ejecutadas, sin que dichos precios fueran objetados, sino "antes por el contrario... reconocidos por los Ingenieros de la parte demandada", no era el caso de que su estimación se hiciera por peritos.

Por tanto, no prospera la acusación.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema —Sala de Casación Laboral— administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Costas a cargo del recurrente.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

TECNICA DE CASACION.—ERRONEA INTERPRETACION DE PRUEBAS

La Corte reitera su doctrina de que todo cargo en el recurso de casación debe contener una proposición jurídica completa, es decir, debe presentar el fenómeno de violación normativa no solamente en su aspecto principal sino también en el consecuencial, mediante la formulación de un proceso lógico y relacionado que abarque las diversas situaciones jurídicas que pueden verse comprometidas en la relación acusada.

Juicio ordinario laboral instaurado por Jesús Montoya Sierra c/. el Departamento de Antioquia. (Recurrente: el Departamento).

(NO SE CASA LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE MEDELLIN).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., doce de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

En virtud de recurso de casación interpuesto por la parte demandada, se revisa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio ordinario laboral de Jesús Montoya Sierra contra el Departamento de Antioquia.

I. EL LITIGIO

Fue promovido por aquél contra la entidad recurrente ante el juez segundo del trabajo de Medellín para el reconocimiento y pago de pensión de jubilación como trabajador al servicio de las obras públicas departamentales.

Invoca para sustentar la acción haber estado al servicio del mencionado ramo desde 1924 hasta 1954, sin perjuicio de haber prestado también servicios a las obras públicas nacionales durante cierto lapso, y ser mayor de cincuenta años. Agrega que antes de iniciar la acción judicial solicitó al Departamento le reconociera el derecho a pensión jubilatoria, que le fue denegado, con que quedó agotada la vía gubernativa.

Cita en su apoyo los artículos 5º y 8º del CPL y 4º del decreto ejecutivo 2127 de 1945.

El Departamento contesta la demanda oponiéndose a la acción y manifestando ignorar o no constarle los hechos, salvo el referente a la reclamación administrativa hecha por el demandante, que acepta. Opuso la excepción de cosa juzgada, con fundamento en que el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia confirmó la providencia del gobernador del Departamento que deniega la pensión jubilatoria. Propone también la excepción que denomina genérica, de modo antitécnico pues todas las excepciones tienen carácter específico: consisten en hechos concretos que deben ser enunciados para que puedan tenerse como alegados.

Dictado y apelado el fallo de primer grado el tribunal *ad quem* declaró nula toda la actuación a partir de la primera audiencia de trámite, y dispuso devolver el expediente al juez del conocimiento, quien, repuesta la actuación invalidada, pronunció nueva sentencia en la cual declara probada la excepción de cosa juzgada y absuelve al demandado de los cargos del libelo.

De esta providencia apeló el demandante, y el Tribunal, una vez tramitado el recurso, revocó la sentencia de primera instancia, y en su lugar condenó al Departamento a pagar al demandante una pensión mensual y vitalicia de ciento diez pesos, exigibles desde el primero de julio de mil novecientos cincuenta y cuatro.

II. LA SENTENCIA ACUSADA

Se funda en supuesta nulidad, por falta de competencia en el sentenciador de instancia, de

la resolución dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la inteligencia de que el conocimiento de las acciones nacidas del contrato de trabajo corresponde a la jurisdicción laboral, debiendo entenderse regida por dicho contrato la relación que no es de derecho público; y en lo relativo a la cuestión fáctica, en las declaraciones de los señores Elías Ochoa, Francisco Patiño y Jesús López Aristizábal, quienes depusieron sobre el tiempo durante el cual el demandante prestó sus servicios al Departamento. Siendo de anotar que, anulado el proceso desde la primera diligencia de trámite verificada por el juez *a quo*, los testimonios de Ochoa y Patiño no pudieron ser recibidos de nuevo al reponerse la actuación, por haber fallecido los testigos, por lo cual el tribunal *ad quem* dispuso recibir en su abono los de los señores Raúl Quevedo, Domingo Gómez y Guillermo Echeverri, quienes declararon sobre la calidad moral de los deponentes fallecidos, en consonancia, según el Tribunal, con lo dispuesto en el artículo 694 del CJ.

III. IMPUGNACION Y EXAMEN DE LOS CARGOS

Invocando la causal 1ª del artículo 87 del CSL, el recurrente, con la mira de que se case totalmente la sentencia de segundo grado y se le absuelva, impugna la mencionada providencia por los siguientes conceptos:

A) "Infracción directa del artículo 473 del CJ y artículo 92 de la Ley 167 de 1941".

Indica, para demostrar el cargo, que el juzgador vino a reconocer la pensión jubilatoria implorada por cuanto negó valor jurídico y fuerza obligatoria a la sentencia pronunciada por el Tribunal Contencioso Administrativo en negocio contencioso entre las mismas partes y sobre la misma materia, con que infringió en forma directa los artículos 473 del CJ —aplicable a los juicios laborales conforme a lo prescrito en el 145 del CPT— y 92 del CCA que consagran el principio de la cosa juzgada.

Se considera:

La infracción de los artículos 473 del CJ y 92 del CCA que establecen la autoridad de la cosa juzgada material, sería, en el caso de autos, una infracción *medio* que llevó al Tribunal a la infracción *fin*, por indebida aplicación, del artículo 17 que consagra el derecho substancial reclamado por el recurrente demandante, no obstante lo cual aquél no lo señala como infringido.

La jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Supremo del Trabajo, en permanente acuerdo con la de la Sala de Casación Civil, constantemente ha sustentado la doctrina de que "todo cargo en este recurso extraordinario debe contener una proposición jurídica completa, es decir, debe presentar el fenómeno de violación normativa no solamente en su aspecto principal sino también en el consecuencial, mediante la formulación de un proceso lógico y relacionado que abarque las diversas situaciones jurídicas que pueden verse comprometidas en la resolución acusada. Por eso no solamente es posible, sino que es necesariamente forzoso para que el tribunal de casación avoque el estudio de un cargo, el que éste relacione todas las normas que tengan incidencia con el punto cuestionado". (TST, Cas., 6 de julio de 1955, Barrios vs. Agencia Croydon).

En el cargo que se estudia no aparece señalado como infringido el artículo que consagra el derecho que se reconoce en favor de Montoya Sierra, sino que la acusación se limita a la de violación de las normaciones que establecen la autoridad de la cosa juzgada, por lo que no contiene una proposición jurídica completa que permita una decisión de fondo sobre el recurso. En caso de que se hallare que la sentencia efectivamente infringe los artículos 473 del CJ y 92 de la Ley 167, el fallo no podría ser quebrado, sin embargo, porque en cuanto reconoce en favor de Montoya la pensión jubilatoria se funda en lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 6ª, y esta última regla no ha quedado comprendida en la impugnación.

El cargo, consiguientemente, es ineficaz para producir el efecto perseguido por el recurrente, y por tanto no prospera.

B) Interpretación errónea de los artículos 2º del decreto 2158 de 1948, 52, ordinal 5º y 163 de la Ley 167 de 1941, 6º del decreto 1722 de 1956 y 148 y 149 del CJ.

Se funda en que, al fallar en el fondo, el sentenciador quebrantó tales disposiciones por cuanto que la justicia laboral no tiene competencia para conocer de las controversias por prestaciones sociales de los trabajadores al servicio de las entidades de derecho público, y además, que aún en el caso de haberla tenido, estaba impedido para conocer del negocio por virtud de lo prescrito en el artículo 149 citado.

Sobre el particular, no debe perderse de vista que el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945 di-

vidió en dos categorías a los trabajadores oficiales: la que forman los empleados propiamente dichos, unidos a la administración por el vínculo de derecho público, y la constituída por los trabajadores que se entiende vinculados a ella por un contrato administrativo de trabajo, cuya sumisión a la jurisdicción ordinaria laboral establece el artículo 2º del Decreto 2158 de 1948.

Sobre esta distinción la Corte tiene acogida la siguiente doctrina, sin que encuentre motivo razonable para rectificarla: "Los supuestos de hecho que distinguen al empleado oficial, cuya situación jurídica depende del reglamento o de la ley, del empleado de la misma categoría, ligado a la administración por vínculo contractual, adolecen de notoria imprecisión, especialmente los consignados en el último aparte del texto que se comenta (alúdese al artículo 4º del Decreto 2127 de 1945), ya que no sería fácil encontrar instituciones que un particular no sea capaz de fundar o manejar, de las cuales apenas podrían excluírse las inherentes a las funciones de soberanía, en que el Estado actúa como persona jurídica de derecho público, con la plenitud de su poder de imperio. La distinción entre las dos categorías de empleados es cuestión de hecho, que debe definirse según las circunstancias del caso, tomando en cuenta, primordialmente, la naturaleza de las actividades en que el trabajador presta sus servicios. Si ellas caben dentro de cualquiera de las hipótesis previstas en la norma exceptiva de derecho objetivo, la relación laboral queda bajo el imperio del contrato de trabajo, sin que su origen sea capaz de desvirtuarla", (G. J. XCII, 589, 1ª).

Siendo, así pues, conforme a la doctrina recibida por la Corte, la jurisdicción ordinaria laboral es la competente para conocer de las demandas sobre prestaciones sociales de trabajadores oficiales comprendidos en el supuesto de hecho que configura el expediente, esto es, el de obrero en obras públicas, la sentencia no infringió las normas arriba citadas, y por tanto, el cargo tampoco puede prosperar.

C) Aplicación indebida del ordinal b), artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y de los artículos 3º de la Ley 65 de 1946, 1º, 3º y 4º del Decreto 2767 de 1945, a consecuencia de error de derecho en la estimación de los testimonios de Elías Ochoa y Francisco Patiño.

Resumidamente, presenta el cargo así: La aplicación indebida de las normas expresadas proviene de error de derecho cometido en la apreciación de la prueba testimonial, pues que la "convalidación" de la prueba prevista en el artículo 694 del C. J. sólo cabe cuando se trata de información sumaria, mas no de actuaciones anuladas; por ello no podían apreciarse las declaraciones de Ochoa y Patiño, y el Tribunal, sin embargo, lo hizo; y si se omiten estos testimonios, sólo queda apoyando el fallo el de Jesús López Aristizábal que no acredita que el demandante hubiera trabajado por espacio de veinte años al servicio del ramo de obras públicas y departamentales.

Observa la Corte:

El artículo 87 del C.P.L. indica que sólo habrá error de derecho "cuando se haya dado por establecido un hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley, por exigir ésta al efecto una determinada solemnidad para la validez del acto, pues en este caso no se debe admitir su prueba por otro medio, y también cuando deja de apreciarse una prueba de esta naturaleza, siendo el caso de hacerlo". En el caso a que el cargo se refiere, la prueba que se estima erróneamente interpretada se ordenza a acreditar el tiempo de servicio, para cuya comprobación la ley no exige "una determinada solemnidad" ni medio instructorio de carácter específico, sino que puede ser establecido por cualquier medio de prueba; de suerte que la que obra en autos no es susceptible de error de derecho, sino de error de hecho en su apreciación, por lo cual por aquel concepto el fallo no es atacable en lo que concierne a la prueba expresada.

Por tanto, tampoco prospera el cargo.

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 en este asunto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Se condena al recurrente en las costas del recurso.

PUBLIQUESE, COPIESE, NOTIFIQUESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía O., Secretario.

COMPENSACION

Sobre simples apuntes en un libro auxiliar de contabilidad no registrado no puede colegirse la existencia de deudas del contador a su patrono.—Insuficiencia de la prueba testimonial para fundar la íntima convicción sin desbordar la facultad conferida por el artículo 61 del C. P. L.—Supuesto error de hecho.—Prueba testimonial.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral.— Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio doce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Viene acusada en casación, por JUSTO PASTOR ARANGO, la sentencia del Tribunal Superior de Medellín que confirmó, con algunas modificaciones, la del Juzgado 4º del Trabajo de la misma ciudad, en el juicio ordinario laboral promovido por la viuda y los hijos de MARCO AURELIO SANCHEZ contra el recurrente.

Aunque aquella sentencia contiene condenaciones por seguro de vida, cesantía, primas de servicio y vacaciones, solamente se le impugna en esta sede en cuanto no declaró probada la excepción de compensación propuesta y sustentada por Arango en las instancias, con el alcance limitado a que se la case parcialmente por ese aspecto y se admita la aludida compensación, con la consiguiente reducción del monto global de las condenas.

No precisa el recurrente, con la aconsejable separación, el cargo que formula; pero del contexto de su escrito se colige que consiste en la violación indirecta, por aplicación indebida, de los artículos 58-3, 60-1 y 149 del C.S.T., como consecuencia de evidente error de hecho por equivocada apreciación de algunas pruebas, en términos que permiten el examen del reparo, para sustentarlo expresa:

"a).—En la contestación de la demanda, el opositor propuso la excepción de compensación o pago parcial, la cual hizo consistir en que antes de su muerte, el trabajador había retirado algunas sumas de dinero, tomándolas de los dineros que recaudaba (v. fls. 22).

"b).—A petición de la parte activa fueron exhibidos los libros del CAFE ARABE (fls. 21). Tuvo por objeto la exhibición, la comprobación del servicio y la remuneración del trabajador. En esa diligencia se comprobó que en tales libros existían cargos o asientos hechos de puño y letra del extinto Marco Aurelio Sánchez, mediante los cuales éste dejó constancia de que había retirado unas sumas de dinero que totalizaban mil trescientos pesos ($ 1.300.00). Algunos de los herederos del trabajador, demandantes de este juicio, reconocieron que en realidad esos asientos estaban hechos de puño y letra de su padre, excepto los últimos cinco o seis que suman trescientos pesos ($ 300.00). El testigo Alfredo Mesa corrobora la existencia de esa deuda, pues aseveró que don Marcos Sánchez debía esa cantidad de dinero cuando murió, por haberla retirado, pues era él mismo quien se pagaba (v. fls. 28v. a 32). Es además lógico que Sánchez, que era el contador y a la vez cobrador de los arrendamientos, retirara de éstos los valores que tomaba para sí, y entregara solamente el resto.

"c).—No obstante la eficiente prueba que acabo de reseñar, el fallo dice a este respecto: 'Como no se demostró en forma fehaciente que al extinguirse el contrato de trabajo el finado Sánchez debiera al demandado suma alguna de dinero proveniente de la misma relación laboral, no puede prosperar la excepción de compensación que se propone en la respuesta del libelo'.

"d).—El concepto que acabo de transcribir tuvo incidencia en la parte resolutiva del fallo acusado, porque con apoyo en él se confirmó el

de primer grado en cuanto a la compensación se refiere; si tal concepto no hubiera existido, forzosamente hubiera sido necesario reformar la la sentencia del *a-quo* para reconocer el derecho de compensar, bien por el valor de mil pesos, como aparece escrito de puño y letra del trabajador; o bien por mil trescientos pesos, como aparece incluyendo seis asientos que fueron puestos por persona distinta, todo ello corroborado con la declaración de Alfredo Mesa.

"e).—La obligación del trabajador la contrajo éste en razón del contrato de trabajo. Es evidente que si él no hubiera sido cobrador de valores de propiedad del patrono, no hubiera tenido oportunidad de retirar parte para sí; y lo es también que si no hubiera sido tenedor de los libros de cuentas, o contador, no hubiera tenido oportunidad de cargarse tales dineros. El patrono no le hizo préstamo al trabajador; éste arbitrariamente tomó dineros de los que recibía de los arrendatarios de aquél.

"f).—Consecuentemente, el fallador incurrió en evidente error de hecho cuando estimó que la deuda del trabajador no provenía de la relación de trabajo. Este yerro provino de haber estimado inadecuadamente las pruebas indicadas en los literales anteriores, especialmente en el literal b).

"g).—A consecuencia del yerro indicado, fue violado, indirectamente, el artículo 149 del C. Sustantivo del Trabajo. Esta norma prohibe al patrono deducir, retener o compensar suma alguna del salario del trabajador sin orden escrita de éste. Pero aquí el caso es distinto, porque debe entenderse que existe orden escrita del trabajador, si es que se interpretan los cargos que éste se hizo en el libro de cuentas, como debe hacerse, pues ningún otro objeto podrían tener tales asientos. Se aplicó en forma indebida la norma.

"h).—La obligación 3ª del artículo 58 ibidem impone al trabajador la obligación de conservar y restituir en buen estado los instrumentos, útiles y materias primas que se le hayan facilitado para su trabajo. No podrá negarse que el dinero que percibe un cobrador de cuentas para su patrono no sea uno de los elementos que deben restituírse de acuerdo con esta norma. Luego Marco Aurelio Sánchez estaba en tal obligación, y como el Tribunal no lo declaró así, infringió también esta norma, de la manera que se indicó en el literal g). Igual violación se hizo al numeral 1º del artículo 60 del mismo Código, que prohibe a los trabajadores sustraer los útiles de trabajo y las materias primas sin permiso del patrono.

"i).—La violación de las normas indicadas antes se hace más ostensible si se estima que el artículo 1763 del Código Civil establece que los asientos, registros y papeles domésticos únicamente hacen fe contra quien los ha escrito o firmado; y el artículo 30 del C. de Comercio Terrestre responsabiliza al tenedor de libros cuando ha mediado fraude o culpa suya en cuanto a su manejo. Las partes han estado conformes en que Marco Aurelio Sánchez tuvo a su cargo la administración de valores de don Justo Pastor Arango, y el manejo de sus libros de cuentas, hasta el momento en que aquél murió.

"j).—Con la inspección ocular y con la declaración de Alfredo Mesa de que hablé en el literal b), de este escrito, se dio por bien establecido tanto el servicio como la remuneración del señor Marco Aurelio Sánchez. No se justifica que se desechen estas pruebas para demostrar la excepción de compensación propuesta por la otra parte. Por tanto, debió tenerse en cuenta el principio consagrado en el art. 1715 del ya invocado C. Civil, que establece que la compensación se opera por el sólo ministerio de la ley; y que ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores".

Se considera:

En la diligencia de inspección ocular o exhibición a que se refiere el casacionista en el literal b), de su alegato, hizo constar el *a-quo:*

"Seguidamente se procedió al examen de un libro, que había sido traído al Juzgado por el apoderado de la parte demandada, en otra oportunidad. Este libro no aparece registrado, ni en la Cámara de Comercio, ni en la Administración de Hacienda Nacional, ni en ninguna otra oficina pública. A lápiz, en la primera página, tiene un letrero que dice: 'Mayor'. A fs. 29 se encuentra el primer asiento relacionado con Marco A. Sánchez, a partir de septiembre de 1956, y en él se le anotan por los meses de octubre, noviembre, diciembre, enero de 1957, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre, diciembre, enero de 1958, y febrero del mismo año, débitos y créditos, por valores *no liquidados definitivamente* (se subraya) y bajo los conceptos de tomó en efectivo, y dio para cancelar, *sin que se deduzca una cifra por saldo en favor o en contra de ninguna de las partes*". (Vuelve a subrayar la Sala).

De esta diligencia, sobre simples apuntes en un libro auxiliar de contabilidad no registrado, no puede predicarse que demuestra deuda alguna del difunto contador para con su patrono. Como única prueba de tal deuda quedaría el testimonio de Alfredo Mesa que, aunque ofrece motivos de credibilidad por la sencillez, espontaneidad y claridad de sus palabras, bien pudo el sentenciador estimar insuficiente por sí solo para fundar su íntima convicción, según lo dice, sin desbordar la preciosa facultad que le confiere el art. 61 del CPL.

No aparece, pues, manifiesto el error de hecho invocado por el acusador como causante de las pretendidas infracciones de la ley sustancial. El cargo no prospera, por lo tanto.

A mérito de lo expuesto, 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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INFRACCION DIRECTA DE LA LEY

Elementos esenciales del contrato de trabajo.—Sistemas de libre convicción y de la prueba legal.—Su distinción.—Sólo la contraevidencia en la apreciación de la cuestión de hecho autoriza la quiebra del fallo.

1).—La infracción directa de la ley tiene lugar cuando a un hecho que la sentencia da por comprobado no se aplica o se aplica mal la norma pertinente, por lo cual en el respectivo cargo no solamente se prescinde de toda referencia a la cuestión fáctica, sino que se parte del supuesto de que el hecho está admitido por el fallador de instancia, no obstante lo cual no se le aplicó la regla legal correspondiente o se la aplicó de manera indebida.

2).—Conforme al artículo 61 del C.P.T. el juzgador no está sujeto a una tarifa legal de pruebas, y puede formar su convicción libremente, con la sola sumisión a los principios científicos que inspiran la crítica de la prueba, a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal de las partes; y desde luego, a la restricción que respecto de la admisibilidad de los medios instructorios contiene el artículo 51 del Código mencionado, que solo reconoce mérito a los establecidos en la ley.

El sistema de la libre convicción se distingue del de la prueba legal en que la valoración de ésta es una valoración preconstituída, puesto que ha sido hecha de antemano por el legislador, mientras que la de la prueba libre se deja al juicio discrecional del juez. Así, es el modo de apreciar 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 concreta a la manifestación imperativa de una convicción de certidumbre histórica", en tanto que en el otro no se haya vinculado a las conclusiones de un proceso de valoración anterior, sino que es a él a quien compete desarrollarlo, con sujeción a un criterio lógico, en 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 mérito preconstituídos. Aún en materia civil, en que priva el sistema de la prueba legal, disposiciones como la del artículo 664 del C. J. dan al fallador libertad para apreciar la prueba indiciaria, por lo que la Corte no se ha considerado autorizada para declarar la existencia de error de hecho por yerro en la interpretación de tales pruebas sino en casos en que la estimación del sentenciador de instancia caiga en el absurdo. El juzgador no puede rehusar sentencia ni en caso de duda, sino que está obligado a despejarla en la decisión final en el sentido de que se incline su personal criterio con apoyo en las pruebas aportadas, por lo que sus conclusiones han de ser respetadas en casación cuando elige entre dos o más soluciones posibles. Sólo la contraevidencia en la apreciación de la cuestión de hecho autoriza la quiebra del fallo, y en el presente caso, definido por deducciones respaldadas en hechos indicativos que llegaron a formar la convicción del fallador, y que no aparecen desvirtuados de manera manifiesta por otros, que no dejen duda alguna sobre la naturaleza del contrato, las conclusiones de la sentencia acusada no contrarían la razonable lógica de manera evidente.

Juicio ordinario laboral de Alfonso Sumper Ortega contra la sociedad "Morrison-Knudsen y Cía. de Colombia, S. A.".

(NO SE CASA EL FALLO RECURRIDO).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., trece (13) de julio de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

Ha subido a la Corte, en virtud de recurso de casación interpuesto por el demandante contra la sentencia de segundo grado, el juicio ordinario

laboral incoado por el señor Alfonso Samper Ortega contra Morrison Knudsen y Compañía de Colombia, S. A.

I.- LA LITIS Y SU DESARROLLO

Se inició el litigio ante el juez quinto del trabajo de Bogotá para que, previa declaración de la existencia de un contrato laboral entre las partes, se condenase a la demandada a pagar a la actora el valor compensatorio de vacaciones causadas y no disfrutadas, primas de servicio devengadas y servicios médico, quirúrgico, farmacéutico y hospitalario, y a completarle, además, el valor de los salarios devengados, o sea, la diferencia entre la liquidación de su participación en dólares convertidos a moneda nacional, al tipo de cambio en la fecha de cada pago, y la liquidación de la misma participación al tipo de cambio adoptado por la demandada al hacer cada pago parcial.

Se apoya la demanda en que por encargo de la empresa y bajo su dirección, Samper Ortega estuvo asesorándola y colaborando con ella ante varias dependencias del Gobierno Nacional en gestiones encaminadas a la celebración de contratos de construcción de carreteras, las que, iniciadas en septiembre de 1950, se concretaron primero al de construcción de la vía Buga-Madroñal-Buenaventura, que se firmó el 30 de octubre de aquel año. Las condiciones del contrato entre el demandante y la sociedad fueron puestas por escrito el 2 de enero de 1951, y adicionadas el primero de noviembre del mismo año con motivo de la celebración entre el Gobierno y la compañía de otro contrato para la construcción de las carreteras Barbosa-Bucaramanga-Cúcuta y Cúcuta-Ocaña, a la que también cooperó Samper Ortega, y una vez más, el 6 del mencionado noviembre, con ocasión de haberse hecho cargo la misma entidad de la construcción de las carreteras Bogotá-Girardot-Ibagué y Bogotá-Honda-La Dorada, por cesión que del respectivo contrato le hiciera Jaramillo & Forero, Ltda. y Christiani & Nielsen, Ltda., con aprobación del Gobierno. En los convenios celebrados entre la empresa y el demandante consta que éste se obligó a prestar personalmente los servicios que en tales convenios se indican, hasta donde le fueran solicitados, dedicando al cumplimiento de sus obligaciones todo el tiempo y el esfuerzo que razonablemente le pidiera la sociedad y absteniéndose de cooperar con los competidores; y además, que como retribución tendría un porcentaje de los honorarios que el Gobierno reconociera y pagara a la demandada, los que aquél ha venido satisfaciendo parte en dólares y parte en moneda nacional, como se dejó estipulado en los contratos respectivos, no obstante lo cual el porcentaje que le corresponde le ha venido siendo liquidado en moneda nacional mediante la conversión de la extranjera al tipo de cambio del 196% hasta diciembre de 1951 y del 250% de ahí en adelante. Además, la compañía se ha negado a reconocer al actor vacaciones y primas de servicio, así como los servicios médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios a que dio lugar una enfermedad no profesional que lo incapacitó en el año de 1956.

Cita el demandante, para sustentar la acción en derecho, las disposiciones de los artículos 22, 23, 24, 57, ordinal 4º, 135, 186, 189, 277 y 306 del CSL.

La empresa se opuso a las pretensiones postuladas y negó la existencia de contrato de trabajo. Acepta unos hechos, niega otros, y en general dice atenerse al contenido de los documentos respectivos. Propuso las excepciones de pago y de prescripción.

Contra la sentencia de primer grado, absolutoria, interpuso el demandante recurso de apelación, que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó en segunda instancia.

II.—LA SENTENCIA ACUSADA

Apoyado en el contrato, en la absolución de posiciones del demandante, en comunicaciones cruzadas entre éste y uno de los directores de la empresa (fls. 117 y 162) y en los testimonios de Leonor Avendaño, Alberto Moreno Gómez, Alberto Molano Campuzano y Enrique Gómez Camacho, el Tribunal llega a la conclusión de que entre Morrison Knudsen y Compañía y Samper Ortega no hubo contrato de trabajo, porque: las funciones del demandante fueron más de representación que de otra naturaleza; en los autos no aparece uno de sus elementos necesarios, la prestación personal del servicio; la subordinación del trabajador al patrono era meramente eventual; la remuneración no tenía carácter general sino circunscrita a la ejecución de cada contrato celebrado entre la empresa y el Gobierno; la forma como Samper ejecutó las cláusulas del contrato, en fin, produce la convicción de que "nunca hasta la fecha de sus diferencias con la empresa respecto al monto de sus participaciones, entendió que sus relaciones con Morrison estuviesen regidas por un contrato de trabajo".

III.—LA IMPUGNACION

Invocando la causal 1ª del artículo 87 del CPT, el recurrente formula al fallo dos cargos, así:

A) Ser violatorio, por vía indirecta, de los artículos 22, 23, 25, 39, 55, 57, ordinal 4º, 135, 140, 186, 277 y 306 del CSL, "por falta de aplicación, infracciones en que incurrió el sentenciador como consecuencia de evidentes errores de hecho en los cuales cayó por haber apreciado equivocadamente los documentos de fs. 115 a 117v. y 162 a 166, las posiciones absueltas por el actor (fs. 22 a 31), los comprobantes de fs. 178 a 183 y los testimonios de Alberto Moreno (148, 153), Alberto Calderón (155, 160), Leonor Avendaño (169, 172) y Enrique Gómez (174, 177), y haber dejado de apreciar las comunicaciones de fs. 58 y 118, 59 y 125, 119 a 124, las posiciones absueltas por el señor Moss G. Hoover, representante de la sociedad demandada (fs. 100 a 108), los contratos publicados en los ejemplares del Diario Oficial visibles a fs. 60 a 75 y 281, los poderes escriturarios de fs. 76 a 89, las actas adicionales de fs 197 a 374, los reconocimientos de facturas de fs. 184 a 186, el acta de inspección ocular de fs. 139 a 142 y las certificaciones oficiales sobre liquidación de honorarios y tipos de cambio de dólares a fs. 142 a 147, 154, 285 a 297 y 302 a 305".

Con ello pretende la casación total del fallo, para que la Corte, en función de instancia, revoque el de primer grado y acceda a las súplicas del libelo inicial.

Los errores de hecho en que en concepto del recurrente incurrió el sentenciador de instancia son los siguientes:

"a). No dar por demostrado, estándolo, que el actor se obligó a prestar personalmente sus servicios a la empresa cuando ésta se los solicitara y personalmente ha venido prestándoselos cuando le han sido solicitados; y en cambio dar por demostrado, sin estarlo, que el actor podía y puede delegar en terceros la total ejecución de sus obligaciones contractuales.

"b). Dar por demostrado, sin estarlo, que las funciones del actor eran y son de simple representación; y en cambio no dar por demostrado, estándolo, que también eran y son de ayuda y gestión personales, en la oportunidad, forma y medida que le fueren solicitadas por la empresa, con dedicación de todo el tiempo y el esfuerzo que ésta le requiriere dentro de límites razonables.

"c). No dar por demostrado, estándolo, que el actor se obligó a prestar los referidos servicios personales bajo la continuada subordinación jurídica a la sociedad demandada; y en cambio dar por demostrado, sin estarlo, que la subordinación pactada es eventual, circunscrita a cada gestión determinada, sin facultad para la empresa de señalarle al actor las condiciones de modo, tiempo y cantidad de trabajo, y que en el hecho prestó sus servicios en forma autónoma.

"d). No dar por demostrado, estándolo, que las estipulaciones de 1956, de que dan cuenta las comunicaciones de fs. 162 a 166 y 115 a 117 vto., modificaron las condiciones anteriores del trabajo del actor; y en cambio dar por demostrado, sin estarlo, que tales estipulaciones regían desde el principio y apenas aclararon los contratos iniciales.

"e). No dar por demostrado, estándolo, que la remuneración convenida es una contraprestación de los servicios personales pactados por la empresa con el actor.

"f). No dar por demostrado, estándolo, que los pagos hechos al actor por concepto de la remuneración pactada, han sido inferiores a lo debido, y que la empresa le adeuda, además del complemento de tal remuneración, las vacaciones, primas y gastos médicos que reclama".

Según el recurrente, quien hace un prolijo y minucioso análisis de la prueba para demostrar el cargo: en los contratos no se trata solamente de funciones de representación sino, en primer término, de *ayuda personal;* conforme a lo convenido el contratista *nombra* para el cargo a *Samper;* en los contratos se estipula que éste *deberá* ayudar y representar a aquél, se alude a *sus* actividades y a los actos cometidos *por él* mientras *se ocupe en la ejecución de sus obligaciones;* se expresa que Samper deberá dedicar a la ejecución del convenio *el tiempo y el esfuerzo que le solicite* razonablemente la empresa, quien puede hacerlo "cuando quiera", que es decir, en cualquier momento; en el mismo contrato se dice que la obligación es personal; la alusión tangencial a posibles gastos y a comisiones a terceros no puede interpretarse como facultad para delegar la totalidad de las funciones, porque una cosa es utilizar la ayuda ajena en la realización personal de una labor (lo que no desvirtúa el contrato laboral, según jurisprudencia), y otra dele-

gar en terceros su completa ejecución. La facultad del contratista de requerir el servicio de Samper en "cualquier tiempo" y de "cualquier modo", y la de fijar la cantidad de *tiempo* y de *esfuerzo*, son indicativas de subordinación jurídica; cuando en correspondencia cruzada con la empresa alude Samper a su "nueva posición" con respecto a las obligaciones que le competen, coincidentemente con la llegada a la gerencia del señor Hoover, se refiere a que con motivo del traslado de la sede de la empresa al edificio de Seguros Bolívar tendría su propia oficina, en local separado, y no continuaría ocupándose en "trabajo rutinario de Morrison", aunque sin perjuicio de estar listo "en cualquier momento para ayudar en los asuntos que se le indicaran", casos en los que estaría "obligado a prestarle ayuda a la Compañía". Los testigos Alberto Moreno Gómez, Alberto Molano Campuzano y Enrique Gómez Camacho no informan que Samper prestara sus servicios en forma "autónoma", sino que lo hacía "sin estar sujeto a horario fijo"; el único que emplea aquella expresión es Alberto Moreno, quien apenas estuvo ocho días en Bogotá, y que repreguntado explicó que así quería solamente indicar que no se sometía a horario. Tales testigos, y además Leonor Avendaño, deponen, en fin, sobre las gestiones que el demandante-recurrente adelantaba en la oficina de control de cambios y en el Ministerio de obras públicas, las órdenes que recibía, la atención que en ausencia temporal del gerente prestaba a todos los asuntos de la empresa, y en suma, a su calidad de empleado.

B) Ser violatorio, por infracción directa, en concepto de falta de aplicación, "de los artículos 23 y 25 del CSL, en relación con el 22 *ibidem*, así como del 24 del mismo estatuto. Violación consecuencial, también por falta de aplicación, de los artículos 39, 55, 57 ord. 4º, 135, 140, 186, 277 y 306 del citado código".

En concepto del recurrente, "los artículos 23 y 25 del código dicen que cuando *concurran* los tres elementos clásicos (servicio personal, subordinación continuada y remuneración), el contrato es de trabajo, aunque vaya acompañado de otro contrato, o subsumido en otro, o rodeado de cualesquiera modalidades y circunstancias. El sentenciador sostiene lo contrario, lisa y llanamente, en su motivación. Además resuelve ignorar la presunción instituída en el artículo 24 del código".

En su réplica la parte demandada se opone a la quiebra del fallo. Analiza el haz probatorio para demostrar la inexistencia de los errores de hecho. Para la replicante, la "ayuda" que según los contratos debía prestar Samper a la empresa debe ser referida a la representación otorgada, pues que la representación implica ayuda; el recurrente hace hincapié en aspectos de la relación contractual que lo llevan a afirmar la existencia de un nexo de orden laboral, pero omite otros que descartan ese nexo; tiene importancia a este propósito "el aparte c) de la cláusula 3ª de los contratos según el cual 'los pagos de la remuneración del señor Samper, pagadera a él en virtud del parágrafo 3 (a) anterior, constituirán el pago total por todos los servicios llevados a cabo por él o *en su nombre* con *anterioridad* a la fecha del presente, y todos los que se han de llevar a cabo de aquí en adelante durante la vigencia de este convenio, e incluirán todas las comisiones a terceras partes o asociados' "; si Samper asumía en ausencia del representante principal de la empresa las funciones que competen a éste, ello se debía a que aquél tenía "la representación de la empresa, en virtud de un contrato comercial que implica un mandato"; en ningún momento entendió Samper que tenía la calidad de empleado de Morrison, sino que la forma como venía ejecutando los contratos indican lo contrario; en carta al señor Kennedy, Presidente de la Compañía, ratifica que en ningún momento hará trabajos rutinários para la Compañía y que puede emplear su tiempo en cualesquiera clase de negocios siempre que no impliquen competencia para Morrison; por la naturaleza del contrato de trabajo, el salario debe ser una remuneración periódica, puesto que los servicios tienen ese carácter, y con Samper se pactó una participación que, por liquidarse sobre los honorarios que recibiera la Compañía, no es de naturaleza salarial; obtenidos los contratos, "era posible que los servicios personales de Samper ya no fueran necesarios, como en efecto ha ocurrido desde 1956, y sin embargo, Samper continúa recibiendo sus participaciones (...). Los contratos prevén que si tal evento (que ya la empresa no requiera los servicios del contratista, o su invalidez o muerte) ocurre después de dos años, los herederos de Samper tendrán derecho a reclamar la totalidad de las participaciones pactadas, en la forma y oportunidad prevista, y si después de un año el 75%, o antes de un año el 50%".

IV.—EXAMEN DE LOS CARGOS

Se hará en la forma que para la Sala es el más lógico.

1) Cargo por infracción directa. El recurrente considera que el juzgador de instancia ha

debido aplicar, y no lo hizo, el artículo 23 del CSL que determina los elementos esenciales del contrato de trabajo y el 25 *ibidem* que dispone que tal contrato no pierde su naturaleza aunque se presente involucrado o en concurrencia con otro u otros, en relación con el 22 que define ese contrato. Estima también infringido el artículo 24 que consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato laboral. Todo lo cual condujo a la infracción, también por falta de aplicación, de las normas que establecen los derechos cuyo reconocimiento reclama el recurrente-demandante.

La infracción directa de la ley tiene lugar cuando a un hecho que la sentencia da por comprobado no se aplica o se aplica mal la norma pertinente, por lo cual en el respectivo cargo no solamente se prescinde de toda referencia a la cuestión fáctica, sino que se parte del supuesto de que el hecho está admitido por el fallador de instancia, no obstante lo cual no le aplicó la regla legal correspondiente o se la aplicó de manera indebida.

En la sentencia materia del recurso no solamente no se dan por acreditados suficientemente los elementos esenciales del contrato laboral, y consiguientemente, la existencia de este contrato, sino que, por el contrario, se funda en que para el sentenciador no aparecen comprobados. Así se desprende tanto del análisis probatorio en que el Tribunal se apoya como de la conclusión a que, a manera de compendio, llega: "no existió contrato de trabajo entre el actor y la sociedad demandada, y por ello debe confirmarse la decisión del *a-quo*".—Lo que indica que la del tribunal *ad-quem* no es atacable por infracción directa, ya que el quebranto de las disposiciones legales mencionadas en el cargo no podría establecerse sino al través de un estudio de las pruebas impropio del recurso por concepto de violación directa.

En consecuencia, no prospera el cargo.

2). Cargo por infracción indirecta. Los errores de hecho que el recurrente imputa a la sentencia pueden ser reducidos a uno sólo: que en esa providencia se dieron por no acreditados, estándolo, los elementos que configuran el contrato de trabajo. A esta conclusión llegó el fallador de instancia al través de documentos y de *hechos* indicativos de la existencia entre las partes de un contrato comercial distinto del aludido, entre los cuales se destaca la forma como Samper ejercitó los derechos emanados del contrato. De las formas de expresión usadas en los contratos según las cuales Samper se compromete a "representar" a la empresa, deduce que sus funciones fueron más de representación que derivadas de un convenio laboral; de la estipulación sobre retribución de los servicios (un porcentaje, a título de honorario, de las sumas que la Nación pagase a la Compañía, del cual debía el contratista tomar con qué satisfacer la remuneración de las personas a quienes encargase tareas relacionadas con sus deberes para con la empresa), que la retribución convenida carece de la naturaleza de salario y que el trabajo que se obligó a realizar no tiene carácter personal; del hecho de tener oficina separada de las de la sociedad y poder disponer libremente de su tiempo, debiendo ser requerido con anticipación para la prestación del servicio, que no había subordinación continuada a un patrono; y en fin, de la forma como el demandante ejercitó sus derechos infiere que con anterioridad a sus diferencias con la empresa no entendió estar ligado a ella por un contrato laboral.

El recurrente, a su vez, se apoya en los mismos documentos y otros hechos para llegar a la conclusión contraria: la sociedad *nombra* a Samper, no solamente para que la represente sino también para que la *ayude*; las *obligaciones* contraídas por Samper son, como tales, de éste, no de terceros; la empresa podía requerir en *cualquier momento* la colaboración pactada, aunque a veces se abstuviera de hacerlo; Samper no estaba sometido a horario, pero prestaba sus servicios tan pronto como le eran exigidos; por lo demás, recibía órdenes y atendía los asuntos de la empresa en ausencia del gerente. Así resulta de las declaraciones de Alberto Moreno Gómez, Alberto Molano Campuzano, Enrique Gómez Camacho y Leonor Avendaño.

Por esta suscinta relación de hechos y motivos se ve claramente que ni el demandante niega el supuesto fáctico en que se apoya la sentencia, ni la Compañía demandada el que invoca el recurrente, sino que todos se limitan a darle distinta interpretación, cada uno en consonancia con el fin que se propone. De las mismas pruebas infieren consecuencias diversas, si bien fundándose en datos distintos pero ciertos, puesto que se hallan respaldados por los mismos medios instrumentales, siendo de advertir que, las pruebas cuya estimación por el Tribunal echa menos el recurrente no acreditan ningún dato que sea relevante diferente de los a que él hace referencia en la demanda. Es así como de la *represen-*

tación encomendada a Samper deduce el Tribunal que el contrato no era de trabajo, mientras que de la *ayuda* que él se obligaba a prestar deduce el recurrente que sí lo era; por tratarse de obligaciones que comprometían personalmente al actor, entiende que la tarea a que el contrato le obligaba era de carácter personal, en tanto que la Compañía considera que no lo era estrictamente por haberse convenido que aun cuando fuese parcialmente podía ser realizada por terceros; por cuanto Samper trabajaba en oficina separada de las de la empresa y disponía libremente de su tiempo, a la vez que su tarea no era continua sino intermitente, el sentenciador concluye que no estaba ligado a la sociedad por un vínculo de continuada dependencia, a tiempo que el demandante piensa que sí lo estaba porque aquella podía requerir sus servicios en cualquier momento por el lapso y en la forma que fuesen necesarios; puesto que Samper no recibía una remuneración periódica fija sino un porcentaje a título de remuneración, que puede ser cobrado por él aún después de haber dejado de prestar sus servicios a la empresa, e incluso por sus herederos, según los términos del contrato, la sentencia afirma que no se trata de salario, contra el parecer del recurrente de que tales condiciones no alteran la naturaleza de salario de dicha remuneración; como el recurrente nunca reclamó a la empresa prestación alguna durante el tiempo en que trabajó para ella, el fallo no pone en duda que no se consideraba ligado a ella con nexo de trabajador a patrono o empleador. En esta forma el Tribunal *ad-quem* da por desvirtuada la presunción que consagra el artículo 24 del C. S. T., y el recurrente por corroborada dicha presunción.

Así planteada la cuestión de hecho, la Corte no podría ahora, sin un nuevo y minucioso proceso de interpretación y balance de los medios instructorios, entrar a definir si ellos describen un trabajo independiente o un contrato laboral, pues que la sola lectura del detenido y cuidadoso análisis que de ellos se hace en la demanda de casación deja la impresión de que en esos medios instructorios —o más exactamente, en los hechos que las partes admiten— hay base para interpretarlos en uno u otro sentido, ya en el de la existencia del contrato laboral, ora en el del trabajo autónomo en virtud de un contrato de naturaleza diferente, lo que por sí excluye el error de hecho admisible como motivo de casación.

Conforme al artículo 61 del C. P. T. el juzgador no está sujeto a una tarifa legal de pruebas, y puede formar su convicción libremente, con la sola sumisión a los principios científicos que inspiran la crítica de la prueba, a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal de las partes; y desde luego, a la restricción que respecto de la admisibilidad de los medios instructorios contiene el artículo 51 del código mencionado, que sólo reconoce mérito a los establecidos en la ley.

El sistema de la libre convicción se distingue del de la prueba legal en que la valoración de ésta es una valoración preconstituída, puesto que ha sido hecha de antemano por el legislador, mientras que la de la prueba libre se deja al juicio discrecional del Juez. Así, es el modo de apreciar 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 concreta a la manifestación imperativa de una convicción de certidumbre histórica", en tanto que en el otro no se halla vinculado 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 mérito preconstituídos. Aún en materia civil, en que priva el sistema de la prueba legal, disposiciones como la del artículo 664 del C. J. dan al fallador libertad para apreciar la prueba indiciaria, por lo que la Corte no se ha considerado autorizada para declarar la existencia de error de hecho por yerro en la interpretación de tales pruebas sino en casos en que la estimación del sentenciador de instancia caiga en el absurdo. El juzgador no puede rehusar sentencia ni en caso de duda, sino que está obligado a despejarla en la decisión final en el sentido de que se incline su personal criterio con apoyo en las pruebas aportadas, por lo que sus conclusiones han de ser respetadas en casación cuando elige entre dos o más soluciones posibles. Sólo la contraevidencia en la apreciación de la cuestión de hecho autoriza la quiebra del fallo, y en el presente caso, definido por deducciones respaldadas en hechos indicativos que llegaron a formar la convicción del fallador, y que no aparecen desvirtuados de manera *manifiesta* por otros, que no dejen duda alguna sobre la naturaleza del contrato, las conclusiones

de la sentencia acusada no contrarían lo razonable lógico de manera *evidente*.

Tampoco prospera el cargo, por lo tanto.

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 en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo,

Vicente Mejía O., Secretario.

EVIDENTE ERROR DE JUICIO DEL SENTENCIADOR.—INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 25 Y 42 DEL C.P.L.

La exigencia de una "relación de los medios de prueba que el actor pretenda hacer valer para establecer la verdad de sus afirmaciones", ordenada por el artículo 25 del C. P. L. como uno de los requisitos de la demanda, es tanto un desarrollo del principio de lealtad, pues presumo al demandado contra eventuales sorpresas probatorias, cuanto una previsión conducente a la economía y rapidez procesales. Se ha discutido, por lo mismo, si en las audiencias de trámite, inclusive la primera, pueden o nó las partes pedir pruebas distintas de las individualizadas en la demanda y su contestación. Pero no que las mismas pruebas relacionadas en esos escritos necesiten ser objeto de nueva petición "oral", so pena de la nulidad contemplada en el art. 42 de dicho Código. Porque aquella relación previa y pormenorizada lleva implícita, cuando no expresa, la solicitud de que se produzcan e incorporen a los autos tales probanzas para su adecuada valoración; y porque el precepto citado se contrae, en cuanto a pruebas, a "la práctica" de ellas, etapa forzosamente posterior a la de su anuncio o solicitud. Entendimiento que refrenda todavía más el claro tenor del art. 79 del mismo estatuto.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. —Sección Primera.— Bogotá, D.E., julio trece de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Ante el Juzgado Civil del Circuito de Valledupar demandó ANGEL SAMUEL GARAY a JESUS URIBE y JESUS VEGA por cesantía, vacaciones, primas de servicio e indemnización moratoria, con base en un contrato laboral que —según afirmó— lo ligó a los demandados desde el 29 de agosto de 1955 hasta el 28 de julio de 1957 "como trabajador a destajo".

Al contestar la demanda, Uribe y Vega confesaron, por medio de su apoderado judicial:

"El señor Garay estuvo trabajando desde enero hasta agosto de 1955 en el aserradero de propiedad de mis mandantes, pero ellos le pagaron las prestaciones sociales a que tenía *derecho, como obrero por día.* De esa fecha para acá, una vez liquidado, renunciaron (sic) el trabajo para vender a mis mandantes trozas o maderas sin aserrar... Se trata de un contratista *independiente* y en esa forma el C. S. T. no le da derecho a que se le paguen prestaciones".

Adelantado el juicio y producidas algunas de las pruebas anunciadas en el libelo inicial, el Juez del conocimiento decidió la litis absolviendo a los demandados por no encontrar demostrados los hechos básicos de la acción.

Por apelación de Garay subieron los autos al Tribunal Superior de Santa Marta, cuya sentencia de segunda instancia, confirmatoria del fallo del *a-quo*, y ahora acusada en casación por el mismo Garay, se fundamentó así por los Magistrados que la adoptaron (hubo un importante salvamento de voto):

"Se observa que en la primera audiencia de trámite el señor apoderado de la parte demandante no pidió pruebas y que el Juzgado oficiosamente ordenó la práctica de todas las que fueron relacionadas (en la demanda), según se dijo arriba.

"... En materia de audiencias, el principio que existe es el de la oralidad y publicidad, según expresión clara y terminante del artículo 42 del Código Procesal del Trabajo.

"... La Relación de Pruebas que se hace en la demanda no es suficiente por sí sola para decretar las que allí se anuncian. Para ordenarlas es necesario que se pidan oralmente en esa Primera Audiencia de Trámite, punto éste que fue muy debatido, pero que ha sido decidido así en forma definitiva por la jurisprudencia y muchos expositores.

"Como las pruebas decretadas y practicadas en primera instancia no fueron pedidas, ni oralmente, en la Primera Audiencia de Trámite, que es cuando pueden solicitarse, debe declararse en este juicio que la parte demandante no las ha producido, y según el principio general contenido en el artículo 1.757 del Código Civil: 'incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta'. Por consiguiente, la parte demandante, no ha probado las afirmaciones hechas en el libelo y por ello corre las consecuencias de su omisión o sea que debe ser absuelto el demandado, como lo decretó así el funcionario de primera instancia, pero advirtiendo que la absolución se basa en carencia absoluta de pruebas o sea por no haberse pedido este elemento de convicción, y no porque la prueba traida sea deficiente".

Contra esa providencia formula el recurrente un solo cargo:

"Por error ostensible de hecho o de medio en que incurrió el H. Tribunal Superior de Santa Marta y que trajo como consecuencia la violación indirecta de las siguientes disposiciones sustantivas: Artículos: 5º, 14, 20, 22, 23, 24, 27, 28, 29, 32, 34, 37, 38, 39, 43, 45, 47, 55, 57, 59, 65, 249, 253, 106, 187, 306, 307, 308 del C. S. T. ;Artículos: 7º y 8º del Decreto 617 de 1954 y Artículo 1.757 del C. C.; transgresión verificada por haber dejado de apreciar las siguientes pruebas judiciales, pedidas, decretadas y practicadas: a). La copia auténtica del Acta número uno (1ª) del 5 de agosto de 1957, originaria de la Inspección Nacional del Trabajo de Asuntos Campesinos de Valledupar, que obra a los folios 65, 66 y 67 del cuaderno principal del expediente; b). La demanda del actor que obra a los folios 3 y 4; c). La respuesta a la anterior que obra a los folios 6 y 7; d). La declaración judicial de Sixto Avila; y, e). La declaración de Felipe Orozco, la primera obra al folio 18 y la segunda al folio 18 vto. y 19, del cuaderno principal del expediente. Las mismas disposiciones sustantivas citadas concretamente fueron violadas, en la misma forma anterior y consecuencialmente, por la violación de medio de las siguientes normas legales procesales de carácter ordinario y especial: artículo 597 C. J.; artículos 25, 31, 42, 46, 48, 54, 61, 144 y 145 del C. P. T. Es decir, al violar estas disposiciones legales el H. Tribunal de Santa Marta violó consecuencialmente las sustantivas ya citadas arriba. En otros términos: incurrió en error de hecho y en error in procedendo; este último como consecuencia del error de hecho inicial; y violó indirectamente las mismas normas sustantivas al violar las procesales singularizadas, consecuencialmente como ya se dijo".

Para sustentarlo, empieza por criticar la interpretación que el sentenciador les dio a los artículos 25 y 42 del C. P. L., con apoyo en la cual desestimó la totalidad de las probanzas relacionadas en el escrito de demanda, decretadas por el *a-quo* y debidamente practicadas; y a continuación comenta la confesión de los demandados, ya transcrita; un acta de conciliación suscrita por el Inspector de Asuntos Campesinos de Valledupar y los testimonios de Sixto Avila y Felipe Orozco. En su opinión, esos elementos probatorios acreditan plenamente los hechos generadores de las obligaciones reclamadas, por lo que su desestimación por el Tribunal condujo a la violación de las numerosas normas sustanciales sigularizadas en el ataque.

El opositor, a su turno, alega que el pretendido error del Tribunal sería de criterio o de juicio pero no "de hecho", pues las pruebas no apreciadas son insuficientes, por sí mismas, para acreditar los extremos del supuesto contrato de trabajo y porque la confesión derivada de la contestación de la demanda y no invocada en las instancias constituye un medio nuevo en casación.

Se considera:

La infracción de medio denunciada por el impugnante, en cuanto el sentenciador da por inexistentes las pruebas relacionadas en la demanda, decretadas por el Juez del conocimiento y practicadas en las instancias, sólo porque no fueron pedidas "oralmente" en la primera audiencia de trámite, es manifiesta.

La exigencia de una "relación de los medios de prueba que el actor pretenda hacer valer para establecer la verdad de sus afirmaciones", ordenada por el artículo 25 del C. P. L. como uno de los requisitos de la demanda, es tanto un desarrollo del principio de lealtad, pues presume al demandado contra eventuales sorpresas probatorias, cuanto una previsión conducente a la economía y rapidez procesales. Se ha discutido, por lo mismo, si en las audiencias de trámite, inclusive la primera, pueden o no las partes pedir pruebas *distintas* de las individualizadas en la demanda y su contestación. Pero no que las mismas pruebas relacionadas en esos escritos necesiten ser objeto de nueva petición "oral", so

pena de la nulidad contemplada en el artículo 42 de dicho código. Porque aquella relación previa y pormenorizada lleva implícita, cuando no expresa, la solicitud de que se produzcan e incorporen a los autos tales probanzas para su adecuada valoración; y porque el precepto citado se contrae, en cuanto a pruebas, a "la práctica" de ellas, etapa forzosamente posterior a la de su anuncio o solicitud.

Entendimiento que refrenda todavía más el claro tenor del artículo 79 del mismo estatuto.

Con todo, el evidente error de juicio del sentenciador no basta a producir la quiebra de su decisión, porque de apreciarse las pruebas que el acusador reclama tampoco se llegaría a una conclusión distinta.

Examinadas, en efecto, siguiendo el mismo orden en que el recurrente las invoca, se tiene:

a).—El acta de conciliación (fs. 65 á 67) no se refiere al tiempo anterior al 29 de agosto de 1955 sino al comprendido entre esta fecha y el 28 de julio de 1957, en el que, según el reclamante, trabajó "a destajo en la sacada de madera... a razón de $ 0.12 el pie". Fuera de las afirmaciones de Garay ante el Inspector y de los conceptos de éste, solamente se lee:

"Enterados los patronos señores Jesús Uribe Correa y Juan Vega de lo que les pide su trabajador y del valor de la liquidación de ellas, manifiestan que no le pagan el valor de las prestaciones y que por lo tanto no tienen ánimo de conciliar el problema, porque no le deben nada a su trabajador por concepto de prestaciones sociales, debido a que el trabajador los perjudicó en su empresa por dejar de asistir casi todos los lunes al trabajo. También dicen los patronos que ellos acostumbraban a darle madera a su trabajador, con frecuencia, para que éste arreglara su casa de vivienda y cercara sus patios".

Y más adelante: "También insisten los patronos en que no están dispuestos a conciliar el problema porque consideran que a su trabajador Angel Samuel Garay nada le deben por prestaciones sociales".

No obstante las firmas de Uribe y Vega en esa acta; los calificativos de "patronos" y "trabajador" que allí se utilizan por quien redactó la diligencia, y las faltas de asistencia al trabajo, imputadas a Garay por los demandados, las manifestaciones sin juramento que éstos aparecen haciendo ante un funcionario administrativo, tienen apenas cierto valor de indicio para calificar de laboral la relación discutida, y ni siquiera ese en cuanto al tiempo de servicios o el salario devengado.

b). y c). El libelo inicial del juicio y su respuesta, por el contrario, entrañan una clara confesión judicial, en los términos copiados al comienzo de la presente providencia. Tal confesión se contrae al período ("... desde enero hasta agosto de 1955...") en que Garay fue jornalero del aserrío, con anterioridad a la nueva situación debatida en esta litis, y todo pronunciamiento respecto de esa primera relación jurídica resultaría extra-petita.

d). y e). Los testimonios de Avila y Orozco (fs. 18 y 19), fuera de no ser responsivos y completos, ni de arrojar luz sobre el tiempo de servicios, el salario convenido y las peculiaridades del trabajo, adolecen de una falla que dificulta su ponderación: recibidos por Juez comisionado, éste omitió el indispensable "concepto que le merezcan los deponentes y las circunstancias de mayor o menor credibilidad" (art. 32 del C.P.L.).

Tan precarias bases no podrían sustentar condena alguna. El cargo no prospera.

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 el fallo recurrido.

Sin costas en el recurso, por haber conducido a la rectificación de un error de criterio del juzgador.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Aldán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PENSION VITALICIA DE JUBILACION DECRETADA A EMPLEADO BANCARIO.

Pensión vitalicia de jubilación decretada a empleado bancario de acuerdo con lo establecido en la Ley 25 de 1946 y no con las normas del C.S.T.—Correcta interpretación del art. 275 del C.S.T.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio trece de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

En virtud de recurso interpuesto por la demandante Soledad M. Gaitán vda. de Mutiz contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmando la absolutoria proferida por el Juzgado Quinto Laboral de este circuito, puso fin a la segunda instancia del juicio promovido por dicha señora contra el Banco de Colombia, se revisa en casación.

En el libelo inicial del proceso la demandante impetró una condena contra el Banco a pagarle una pensión mensual, por el término de dos años, a partir del 12 de febrero de 1958, por la cantidad de doscientos ochenta y cinco pesos ($ 285.00) alegando carecer de medios económicos para su congrua subsistencia y ser cónyuge supérstite de Federico Mutis García, quien, al morir estaba disfrutando de una pensión a cargo del Banco.

LA SENTENCIA RECURRIDA

El Tribunal fundamentó su proveído en las siguientes consideraciones:

"En el plenario aparece a folio 16 y s.s. copia debidamente acreditada de la sentencia del Extinguido Tribunal del Trabajo, por medio de la cual dispone que el Banco de Colombia debe pagar a Federico Mutiz García, una pensión mensual de jubilación por valor de $ 570.00".

"Además, puede establecerse claramente del estudio hecho a la sentencia comentada que ella fue dictada de acuerdo con las normas establecidas en la Ley 95 de 1946 y consecuencialmente el derecho adquirido por el señor Federico Mutiz García a disfrutar de la pensión de jubilación lo obtuvo en virtud de la anterior norma anotada y no dentro de las normas del Código Sustantivo del Trabajo".

"La norma del artículo 275 del C. S. del T. establece que en caso de muerte de un trabajador jubilado, su cónyuge y sus hijos menores (sic) de 18 años tendrán derecho a percibir la mitad de la respectiva pensión durante dos años a partir de la época de su fallecimiento, cuando el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas del C. S. del T., lo esté disfrutando en el momento de la muerte y siempre que las personas que vayan a beneficiarse de esa gracia no dispongan de medios suficientes para su subsistencia".

"No estando establecido en el juicio que la pensión de jubilación de que gozara el señor Mutiz García, hubiese sido decretada según lo ordenado en la norma del artículo 275 del C. S. del T. pues en este caso concreto no aparece acreditado en autos el primer requisito del artículo comentado, el Tribunal llega a la misma conclusión del *a-quo*, de absolver a la Entidad demandada, imponiéndose por tanto, la confirmación del fallo apelado".

EL RECURSO

PRIMERO CARGO.—Acusa la sentencia recurrida de ser violatoria por interpretación errónea del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo que dice:

"Fallecido un trabajador jubilado, su cónyuge y sus hijos menores de diez y ocho (18) años tendrán derecho a recibir la mitad de la respectiva pensión durante dos (2) años contados des-

de la fecha del fallecimiento, cuando el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas de este Código, lo esté disfrutando en el momento de la muerte, y siempre que aquellas personas no dispongan de medios suficientes para su congrua subsistencia".

"El mal entendimiento de la norma transcrita por parte del sentenciador de segunda instancia consiste en haber interpretado la frase legislativa" cuando el trabajador haya adquirido el derecho (pensión jubilatoria) dentro de las normas de este Código, como uno de los requisitos para tener derecho a que los herederos señalados a la pensión restringida establecida, únicamente aplicable el artículo 275 del citado Código que no habla de los requisitos para que el trabajador tenga derecho a la pensión".

"Así dejó de aplicar, siendo el caso de hacerlo los artículos 1º, 18 y 491 del Código Sustantivo del Trabajo, el último de los cuales suspendió todas las disposiciones anteriores, como leyes, Decretos que regulan las materias contempladas en dicho Código; los dos primeros artículos sobre principios de interpretación en armonía con el artículo 154 del Código de Procedimiento Laboral que también dejó de aplicar, establecen los principios normativos de justicia y equidad de las leyes del trabajo, mediante los cuales se llega a la conclusión de que el trabajador pensionado Federico Mutiz García, de que deriva el derecho su cónyuge sobreviviente, adquirió la pensión dentro de las normas del Código Sustantivo Laboral".

"No empleó el Legislador la expresión usual en estos casos "dentro de la vigencia de este Código, sino dentro de las normas de este Código dándole al parecer un mayor contenido doctrinario a los principios de interpretación en los cuales son notas distintivas del derecho Laboral "la justicia y la equidad" según el artículo primero del Código Sustantivo Laboral".

"El fallador de segunda instancia en la interpretación del artículo transcrito en este cargo y para negar el derecho invocado por mi poderdante, arguye en tan sintéticos considerando que el derecho a la pensión lo adquirió el trabajador fallecido bajo la vigencia de la legislación anterior, sin examinar el fallo del cual nació este derecho y sin considerar que en materia de prestaciones sociales, como es la pensión jubilatoria el Código hace casi en su totalidad una reproducción técnicamente ordenada de la legislación anterior. Tal vez haya sido este el motivo para que el Legislador del Código, haya empleado en el artículo 275 la expresión "dentro de las normas de este Código, para evitar notorias injusticias, como puede ocurrir en materia de pensiones, cuando el sentenciador aplica dentro de la vigencia del Código disposiciones de la legislación anterior, que aparecen textualmente reproducidas en el Código Sustantivo del Trabajo, tanto más si se tiene en cuenta que en su artículo 491 suspendió la vigencia anterior en materia laboral".

"En el presente caso aparece aventurado, por decir lo menos que Federico Mutiz García adquirió el derecho a la pensión jubilatoria dentro de vigencia de disposiciones distintas de las contenidas en el Código Sustantivo Laboral. En efecto, la sentencia proferida por el Tribunal Supremo del Trabajo en el juicio iniciado por Federico Mutiz García contra el Banco de Colombia, lleva fecha del 31 de octubre de 1952 desde cuando vino a gozar del derecho de pensión. Antes no tenía Mutiz García sino una simple expectativa de derecho, tanto más si se tiene en cuenta que las sentencias de instancia fueron absolutorias de la entidad demandada. Fue dentro de la vigencia del Código Sustantivo del Trabajo cuando Federico Mutiz García adquirió el derecho a la pensión y no antes como lo afirma el sentenciador de segunda instancia".

"En múltiples fallos antes del Tribunal Supremo del Trabajo, y hoy de la Sala Laboral de la Corte se viene sentando la jurisprudencia reiterada que de materia Laboral no se pueden seguir los cauces estrechos del Derecho Tradicional, porque en la justicia Laboral versa sobre materias en que va envuelto el interés social, como en el caso entre las relaciones entre patronos y trabajadores, en tanto que en el derecho civil las relaciones son de carácter individual generalmente".

"En el reciente fallo de que fue Magistrado Ponente el doctor Luis Alberto Bravo, del 11 de julio de 1959 en el juicio Laboral de Pedro Antonio Perilla contra el Municipio de Bogotá, en forma que por lo sintético no menos elocuente, se expresa así la H. Sala de la Corte:

"Y si, como ocurre a menudo en tratándose de esas relaciones (sociales), de suyo complejas y cambiantes, la voluntad del legislador no se manifiesta en forma concreta y definida, resulta muchas veces imperioso extremar las medidas que tiendan al cabal desarrollo de los principios generales expresados por aquél, tanto más si tales principios, por haberse inspirado en el dere-

cho tradicional, han de ser adaptados a la especial naturaleza del Derecho del Trabajo".

"Dentro de estas normas interpretativas el fallo de la justicia Laboral que confirió el derecho a Mutiz García a gozar de la pensión de jubilación a partir del 31 de octubre de 1952, cuando se encontraba en vigencia el Código Laboral y teniendo en cuenta que disfrutó de esta pensión hasta el momento de su fallecimiento y la cónyuge sobreviviente, doña Soledad María Gaitán vda. de Mutiz, carece de bienes de fortuna para su congrua subsistencia, es apenas equitativo y justo dentro de las normas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo la expresión de la mitad de la pensión de que venía gozando el beneficiario, por el reducido término de dos años. No se puede hablar aquí de derechos adquiridos por el Banco, porque lo cierto es que la pensión que constituía un derecho a favor del trabajador, podía gozarla por mucho más tiempo si no hubiera sido por su fallecimiento prematuro".

Es difícil entender a cabalidad lo que el recurrente quiso expresar en los anteriores párrafos. Al principio habla de que el Tribunal interpretó la expresión "dentro de las normas de este Código", que trae el artículo 275 del C. S. T., como sinónima de "dentro de la vigencia de este Código", lo que le parece harto estrecho e inequitativo. Pero más adelante, al avanzar en el desarrollo, parece que aboga por esa interpretación. En todo caso, es lo cierto que, no obstante haber formulado el cargo por interpretación errónea del citado precepto, entre en consideraciones de hecho, lo que no se compadece con ese género de violación. Esta falta contra la técnica del recurso es suficiente para desestimar el cargo.

"SEGUNDO CARGO.—Acuso la sentencia recurrida de ser violatoria por aplicación indebida del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo, como consecuencia de errores manifiestos de hecho en la apreciación de determinadas pruebas en la sentencia, o por la falta de apreciación de otra".

"En la parte pertinente de los estrechos considerandos del fallo de los cuales se deduce que el sentenciador no dio por demostrado estándolo, que el trabajador fallecido, Mutiz García, adquirió el derecho a la pensión de jubilación dentro de las normas del C. S. del T., se encuentra en la parte que transcribo en la cual el sentenciador aplica únicamente, en forma indebida, solamente el artículo 275 de dicha obra, siendo así que hay que tener en cuenta las normas aplicables del Código Sustantivo Laboral:

"No estando establecido en el juicio que la pensión de jubilación de que gozara Mutiz García, hubiese sido decretada según lo ordenado en las normas del artículo 275 del C. S. del T. pues en este caso concreto no aparece acreditado en autos el primer requisito del artículo comentado. El Tribunal llega a la misma conclusión del *a-quo* de absolver a la Entidad demandada, imponiéndose por tanto la confirmación del fallo apelado.

"El mencionado requisito que cree el sentenciador en forma indebida que no se cumplió es el que dice: "Cuando el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas de este Código", y es bien claro que cuando habla de normas de dicha obra no puede circunscribirse únicamente al artículo citado por el sentenciador".

"En primer término incurrió el sentenciador en error manifiesto de hecho en la apreciación de la sentencia proferida por el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo el 31 de octubre de 1952 en el juicio de Federico Mutiz García contra el Banco de Colombia, cuya copia debidamente autenticada obra en los folios 16 a 23 del cuaderno principal, por las siguientes razones:

"a).— Porque la referida sentencia fue dictada dentro de la vigencia del Código Sustantivo Laboral, el 31 de octubre de 1952 y en su parte resolutiva expresa que el beneficiario de la pensión, Mutiz García, solo tendrá derecho a recibirla cuando reintegre la suma que le pagó el Banco en el mes de abril de 1945 como auxilio de cesantía, con motivo de su retiro definitivo. No devengó, pues, el trabajador pensionado ningún beneficio por el tiempo anterior a la vigencia del Código sino con posterioridad a él";

"b). Porque en el fallo de pensión expresa el Tribunal Supremo del Trabajo que en la fecha de terminación del contrato de trabajo entre Mutis García y el Banco, cuando regía el artículo 14 de la Ley 6ª de 1945 no tenía sino una expectativa de derecho simple por el tiempo de servicio. Ya ha definido la jurisprudencia que una simple expectativa de derecho, no constituye un derecho cierto y exigible. En el presente caso el fallo que estableció el derecho a Mutiz García para gozar de la pensión, lo cual ocurrió con posterioridad al 31 de octubre de 1952".

"Además incurrió el sentenciador en error de hecho manifiesto por no haber apreciado las siguientes pruebas con las cuales se demuestran

las condiciones de parentesco entre la demandante Soledad María Gaitán vda. de Mutiz y el pensionado fallecido, Federico Mutiz García el fallecimiento de éste, y la falta de bienes de fortuna de la cónyuge para atender su congrua subsistencia, así. . .";

"1º—La partida de matrimonio de Federico Mutiz García y Soledad María Gaitán de Mutiz (fl. 9)";

"2º—Partida de defunción de Federico Mutiz García el diez de febrero de 1958 (fl. 60);

"3º—Declaraciones de los testigos Carlos Bejarano, del Coronel Hernando García Herreros y de Manuel Sanz de Santamaría, que fueron debidamente ratificadas en juicio y quienes declaran que la señora Soledad Gaitán vda. de Mutiz, de distinguida posición social carece de bienes propios para atender su sostenimiento congruo".

"Sin estas aplicaciones indebidas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo y entendida rectamente la mencionada norma se llega a la conclusión del derecho reclamado en este juicio por parte de la cónyuge sobreviviente del pensionado fallecido".

Se considera:

Prescindiendo de la inaceptable mezcla que hace el recurrente de cuestiones atinentes a la interpretación del artículo 275 del C. S. del T. en este cargo formulado por aplicación indebida a través de errores de hecho, se anota que tan solo transcribe una parte de la fundamentación del fallo acusado, omitiendo aquella en que expresamente afirma el Tribunal que "puede establecerse claramente del estudio hecho de la sentencia comentada que ella fue dictada de acuerdo con las normas establecidas en la Ley 95 de 1946" y que sobre esto no formula reparo alguno, es decir, que deja sin ataque el principal y verdadero fundamento fáctico del fallo.

Por otra parte, el recurrente incurre en el error de darle a la sentencia que decretó la jubilación del finado Federico Mutiz el carácter de constitutiva, cuando en realidad no es sino declarativa, de manera que las referencias que pueda tener tal providencia a meras expectativas no pueden probar nada frente al hecho inconcluso de que al condenar al Banco a pagar la pensión, no hizo sino declarar que el beneficiario había adquirido en su tiempo el derecho a gozar de ella, así se hubiera condicionado la percepción de las sumas mensuales al reintegro de lo que había recibido como auxilio de cesantía".

Finalmente cabe anotar que leída con todo detenimiento la sentencia que decretó la pensión de jubilación, se encuentra que fue reconocida sobre la base de que el peticionario era acreedor a ella por el solo hecho de haber trabajado veinte años, con prescindencia de la edad, dando aplicación al artículo 8º de la Ley 95 de 1946, que suprimió el requisito de la edad para los empleados bancarios. En efecto dice: ". . . Además de la consideración anterior, hay que tener en cuenta los antecedentes de la ley, en cuya ponencia, se descubre que el legislador buscó una pensión por el tiempo de servicio, exclusivamente, cuando dijo:

"Esa tarea (la del empleado bancario), por la atención que reclama y por el desgaste intelectual y físico que entraña, es agobiadora para el empleado, y por lo mismo SE JUSTIFICA QUE DESPUES DE 20 AÑOS DE SERVICIO CONTINUO, VENGA LA JUBILACION, CUALQUIERA QUE SEA SU EDAD" (Subraya el Tribunal Supremo)".

"Si el legislador fijó como requisito único el de LA PRESTACION DEL SERVICIO, y si la ley debía producir efecto inmediato, la regla aplicable debe ser la que cobijó el actor cuando estaba pendiente la condición dilatoria del cumplimiento de la edad".

"El cargo prospera y habrá de producirse el fallo procediendo como Tribunal de Instancia, pero la condena para el pago de la pensión no se producirá como lo pide el demandante a partir del 1º de enero de 1947, fecha de la vigencia de la Ley 95 de 1946, sino desde el momento en que el demandante haga el reintegro del valor recibido por auxilio de cesantía, reintegro que comprenderá únicamente lo correspondiente a 20 años de servicio, porque el excedente del auxilio de cesantía de 3 años, 2 meses, puede retenerlos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 64 de 1946, aplicable, porque por expresa determinación del legislador no pueden coexistir la cesantía y la jubilación, pues eso significa el ordenamiento del artículo 14 de la Ley 6ª de 1945, cuando estatuye que "la pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía", y permitir o condenar al pago de la pensión a partir de la vigencia de la ley cuando aún el favorecido está disfrutando del valor y rendimiento que pudiera ofrecer lo recibido por concepto de auxilio de cesantía, sería tanto como

permitir el usufructo, el beneficio, de las dos prestaciones que se excluyen, y cuya coexistencia está expresamente prohibida por la norma mencionada".

Ahora bien, entre las normas del Código Sustantivo del Trabajo no hay ninguna que reconozca derecho a jubilación a los trabajadores de bancos por el sólo hecho de haber laborado veinte años. Es innegable, pues, que la tal pensión que obtuvo el causante de la demandante no fue reconocida dentro de las normas del Código.

Sobre la correcta interpretación del artículo 275 del C. S. del T. dijo esta Sala:

"Un somero examen del texto preinserto demuestra claramente cómo su doctrina legal fue materia de equivocada inteligencia por parte del sentenciador. La proposición "cuando el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas de este Código", ni aun mediante una exégesis literal podría equipararse —como la equiparó el juzgador— a la expresión "... en o dentro de la vigencia de las normas de este Código". No sólo porque el sentido natural y obvio de la primera cláusula no procura asidero para colegir la segunda, sino porque una interpretación científica de la manifestación legal indica que, en esencia, lo ordenado por el legislador no fue condicionar tal derecho a que la pensión jubilatoria se hubiera originado dentro del tiempo de vigencia de las normas del Código, sino de conformidad con las normas del Código. Esto es, que el derecho a la jubilación hubiera tenido su origen en armonía y con adecuación a los principios que el Código establece, o sea en concordancia con los elementos que erigió en generadores de la jubilación el artículo 260 del C. S. del T." (G. J. T. XC Nº 2211/14 pág. 913)".

Se rechaza el cargo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION MORATORIA. — ERRADA IMPUTACION DE ERROR DE HECHO EN LA PRUEBA TESTIMONIAL.

Cuando no hay acuerdo en el monto de la deuda entre el trabajador y el patrono o cuando el primero se niega a recibir, el segundo 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 obligación del patrono de hacer la consignación, está condicionada a que no haya acuerdo sobre el monto de la deuda, o a que el trabajador se niegue a recibirla.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., trece de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

El señor ALBERTO DIAZ CARRILLO, por medio de apoderado, demandó ante el Juzgado Tercero del Trabajo de Bogotá, a la firma MARTINEZ CARDENAS & CIA. LTDA., en su condición de propietaria de "Elementos Estructurales", con el objeto de que sea condenada a pagarle por los conceptos que se determinan, las siguientes cantidades:

"1º).—La cantidad de TRES MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($3. 465.00) m./cte., o lo que resulte probado, por concepto de AUXILIO DE CESANTIA;

"2º).—La cantidad de TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS CON SESENTA CENTAVOS ($ 343.60) m./cte., o lo que resulte probado, por concepto de VACACIONES PROPORCIONALES;

"3º).—La cantidad de DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS ($ 275.00) o lo que resulte probado, por concepto de PRIMA DE SERVICIOS PROPORCIONAL;

"4º).—La cantidad correspondiente a UN DOS POR CIENTO (2%) de participación sobre las utilidades obtenidas por la firma en la sección que me fuera encomendada, liquidadas estas utilidades desde la fecha de mi ingreso a la empresa, hasta el día de mi retiro;

"5º).—El valor en que aumentan mis prestaciones con la remuneración adicional, por concepto del porcentaje —el 2%— sobre las utilidades de que hablo en el punto 4º de estas peticiones;

"6º).—La suma que me corresponde por concepto de INDEMNIZACION POR LA MORA en el pago de los derechos aquí impetrados, en la proporción del valor equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de dichas prestaciones, entendiéndose la mora desde el día de mi retiro de la empresa, hasta la fecha en que se me cubra la totalidad de mis derechos.

"7º).—En caso de oposición, a las costas a que de lugar el presente juicio".

Y como hechos en los cuales apoya las anteriores peticiones expuso los siguientes:

Que el día 16 de febrero de 1956, Díaz Carrillo celebró contrato de trabajo con la firma demandada, para prestarle servicios como gerente de "Elementos Estructurales", entidad de exclusiva propiedad de la demandada;

Que inició el demandante sus labores desde el mismo día de la celebración del contrato y que desde entonces prestó sus servicios ininterrumpidamente hasta el día 30 de septiembre de 1958 con una remuneración mensual de $ 1.100.00 m./cte.;

Que además de las funciones consistentes en alquiler de maquinaria de construcción, repara-

ción de la misma y almacenamiento de materiales de construcción sobrantes de las obras, tenía la de hacer "preformados para las construcciones", elementos que son inherentes a la construcción misma;

Que cuando se celebró el contrato en cuestión, el doctor Ignacio Martínez, en representación de la firma demandada, le prometió una remuneración adicional consistente en una participación equivalente al dos por ciento (2%) de las utilidades que se obtuvieran por la subsidiaria "Elementos Estructurales", participación que hasta la fecha de esta demanda no se le ha cubierto y que, "... en cambio, en junio 30 de 1958, se expidió el comprobante de contabilidad número 1.032 y bajo la comprobación de pago número 32.693, para cubrirme la suma de $ 3.000.00, a la cual la firma dio por ante sí y de suyo la denominación de SIMPLE LIBERALIDAD, sistema muy acostumbrado por algunas empresas para burlar el Código Laboral en su artículo 127; pero esta participación se contrajo solamente a las utilidades obtenidas durante 1956, conforme así me lo dijo verbal y personalmente el mismo representante de la firma que aquí demando.— Contraída esta participación a 1956, entonces se obtiene un promedio — en los 10.5 meses de 1956— de $ 285.50 por mes, que es la suma adicional a mi sueldo, faltando por liquidar las participaciones sobre utilidades correspondientes a los años de 1957 y 1958, hasta cuando me retiré de la firma, esto es, por un término de 21 meses";

Que no obstante haber concluído el contrato de trabajo el día 30 de septiembre de 1958, la firma demandada solamente le pagó el valor de la última quincena trabajada el 25 de febrero de 1959, y puesto que solamente en febrero 25 de 1959 me fue cubierto el valor de mi último sueldo devengado; y puesto que hasta ahora la empresa MARTINEZ CARDENAS & CIA. LIMITADA no me ha pagado las prestaciones que a mi favor se han causado con ocasión del vínculo contractual laboral que entre ella y yo existió; y toda vez que tampoco me ha cubierto los otros valores por concepto de participación de utilidades, debe cubrirme, como INDEMNIZACION, un valor igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta el día en que me pague la totalidad de mis derechos".

La anterior demanda fue contestada oportunamente por el apoderado de la firma MARTINEZ CARDENAS & CIA. LIMITADA, y expresó que no son ciertos algunos hechos y que está a lo que se pruebe, en relación con otros.

Surtidos los trámites de rigor, el *a-quo* puso fin a la primera instancia por medio de sentencia que dispone:

"PRIMERO. — CONDENASE a la sociedad "MARTINEZ CARDENAS Y COMPAÑIA LIMITADA", a pagar a ALBERTO DIAZ CARRILLO, una vez ejecutoriada esta sentencia, la siguiente suma de dinero:

"CINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA PESOS ($ 5.280.00) m/cte., por concepto de INDEMNIZACION MORATORIA.

"SEGUNDO.—ABSUELVESE a la sociedad "MARTINEZ CARDENAS Y COMPAÑIA LIMITADA", de los restantes cargos formulados en su contra por ALBERTO DIAZ CARRILLO, en su libelo demandatorio.

"TERCERO.—DECLARASE PROBADA LA EXCEPCION DE PAGO, por concepto de CESANTIA, VACACIONES PROPORCIONALES Y PRIMA DE SERVICIO PROPORCIONAL.

"CUARTO.—DECLARANSE NO PROBADAS las restantes excepciones propuestas por el apoderado de la parte demandada.

"QUINTO. — CONDENASE a la sociedad "MARTINEZ CARDENAS Y COMPAÑIA LIMITADA", a pagar las COSTAS en un VEINTE POR CIENTO (20%). TASENSE".

De la anterior providencia apeló la parte demandada, razón por la cual los autos subieron al Tribunal Superior de Bogotá, cuya Sala Laboral, resolvió el recurso con sentencia por medio de la cual se dispone:

"1º.—REVOCASE el numeral primero de la sentencia apelada en cuanto condenó a Martínez Cárdenas & Cia. Ltda., a pagar salarios caídos al demandante y en su lugar absuélvasele de dicha condena.

"2º.—CONFIRMASE los numerales tercero y cuarto del mismo fallo.

"3º.—REVOCASE el numeral quinto de la misma sentencia y en su lugar absuélvese a la entidad demandada de pagar suma alguna por concepto de costas de primera instancia".

"4º.—SIN COSTAS en esta instancia".

Contra la sentencia del ad-quem la parte demandante interpuso recurso de casación, y señaló así el:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION.

"La que acuso debe ser casada por la H. Corte Suprema de Justicia, condenando a la sociedad demandada al pago de la indemnización moratoria de que habla el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de acuerdo con los hechos probados; y al pago de las costas de las instancias del juicio".

MOTIVOS DE CASACION.

"Invoco, – dice el recurrente –, como única causal de casación de la sentencia que acuso la violación de la ley sustantiva por apreciación errónea y falta de apreciación de las pruebas que adelante se indican. Esta causal se halla consagrada en el Ordinal 1º del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo.

"a).—*Apreciación errónea.*" 1º.—El H. Tribunal Superior de Bogotá —Sala Laboral— al folio 2 del fallo acusado (145 informativo), luégo de relatar la condena y fundamentos de ella indicados en el fallo de primera instancia, dice "... a esta conclusión llegó el *a-quo* con base en la afirmación hecha al verificarse la inspección ocular en las oficinas de la empresa demandada, por el cajero señor Alberto Díaz Carrillo en el sentido de que el pago en cuestión no se pudo verificar con anterioridad porque el demandante no se presentó a reclamar dicha quincena...". Procede a continuación el recurrente a indicar que tal manifestación no la hizo el demandante, porque cuando la inspección ocular se practicó, ya no era empleado de la demandada, sino por el señor Jorge Beltrán, cajero titular por entonces. Y para llegar a la conclusión que se propone agrega que sobre el particular el fallo recurrido dice: "... el dicho del cajero a lo sumo pudo tenerse como una declaración mas no como una confesión porque no tenía poder o autorización para confesar en nombre de la demandada". Y a continuación y como conclusión, agrega el recurrente: "Es esta afirmación la base de que tal prueba no tenga ningún valor para el juzgador ad-quem, pues ni siquiera la acepta como prueba testimonial, incurriendo en un clarísimo error de hecho".

"2º.—Expone el recurrente: "Dice el fallo acusado, a folios 144 y 145 del informativo: "Empero de las probanzas que obran en autos, tales como las declaraciones de Rafael de J. Acosta —folios 105 a 109, Ricardo Forero Benavides, Alberto Pérez Rodríguez, folios 121 a 123, se establece que si la demandada retuvo los sueldos y las prestaciones que posteriormente le pagó al demandante, se debió a que éste quedó adeudándole varias sumas, de las cuales dan cuenta las letras de cambio visibles a folios 10 a 12, firmadas por el actor, a favor de Martínez Cárdenas & Cía. Ltda., por concepto de varios elementos o materiales de construcción vendidas al actor por la firma ya nombrada, y en atención a que éste tenía el carácter de administrador en la sección denominada "Elementos Estructurales". No obstante esto, la empresa procedió a cubrir al actor con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo el valor de sus acreencias laborales". Y concluye señalando que las declaraciones de las personas nombradas sirven simplemente para demostrar que entre el trabajador demandante y la empresa demandada "existieron contratos comerciales ajenos e independientes a la relación laboral".

"3º.—Y en relación con otro aparte del fallo recurrido, expone el actor: "... Por último, dice el fallo acusado: '... debe aclararse que, por confesión del propio demandante está probado que él se retiró voluntariamente de la empresa, y que, no aparece prueba alguna de que hubiera habido renuencia por parte de la empresa para pagar el valor de los salarios adeudados...' y agrega: "La confesión del demandante en cuanto a su retiro voluntario de la empresa no puede demostrar que ésta hubiera o no sido renuente a pagar el valor de los salarios y prestaciones adeudadas, y si existe prueba de la renuencia de la empresa al citado pago".

"Existe error de hecho del fallador al conceder el valor a la prueba de confesión en concordancia con la inexistencia de pruebas no apreciadas y que existen dentro del expediente".

"b).—*Falta de apreciación de las pruebas.*

"1º—Pruebas sobre la existencia de causal para condenar a la Empresa al pago de indemnización moratoria (salarios caídos).

"1).—INDICIOS:

"El que tiene origen en la falsedad afirmada en la contestación de la demanda (F. 17), cuando la Sociedad demandada dice que se adelanta acción penal contra mi representado por el delito de abuso de confianza; cuando el denuncio por tal supuesto lícito (sic) solamente fue presentado por el señor Gerente de la Sociedad demandada al día siguiente de presentado el memo-

rial de contestación de la demanda. Prueba de la fecha de presentación de este memorial es (sic) la nota Secretarial del folio 18 Vto.; y prueba de la fecha de presentación del denuncio, la copia auténtica de la sentencia absolutoria dictada por el señor Juez 8º penal del Circuito en el negocio de abuso de confianza contra mi representado (folio 67), y el Oficio del señor Juez 9º de Instrucción Criminal al folio 34 del informativo.

"El que tiene origen en la consignación condicionada que en copia auténtica corre a folios 51 y siguientes del informativo, sobre la cual dijo esa H. Corte en sentencia de 27 de noviembre de 1959, en juicio de María Chavarriaga de Vesfín con la Cía. Necchi de Colombia, bajo ponencia del H. Magistrado Dr. Roberto de Zubiría: "... porque la jurisprudencia laboral ya ha aclarado ampliamente el hecho de que la consignación de lo que el patrono confiesa deber, cuando se efectúa en forma condicionada, no tiene poder liberativo en relación con la indemnización por mora. Se ha sostenido que en ese caso el acto patronal carece de verdadero 'animus solvendi'.

"El que tiene origen en el afán demostrado por la Empresa demandada de lograr la restitución de la suma consignada condicionalmente (confesión de la empresa que corre al folio 54).

"El que tiene origen en la afirmación de la demandada al folio 59, cuando dice: "... *La consignación condicional debe hacerse para que no operen los salarios caídos*".

"El que tiene origen en la copia de la sentencia definitiva dictada dentro del negocio penal contra mi representado por el H. Tribunal Superior de Bogotá, y en la copia de la sentencia absolutoria de primera instancia, documentos que corren a folios 66 a 88 del informativo y los cuales demuestran que el actor fue objeto del más vil atentado por parte de la Sociedad demandada, como se demuestra con la sola transcripción de un pequeño aparte de la sentencia penal de 2ª instancia: '... y la apropiación de algunos dineros que se dice recibió de Querubín García y que eran de la Sociedad Martínez Cárdenas, nada aparece probado, fuera de cierta coacción que se ejerció sobre Querubín para que firmara la carta que elaboró la misma compañía'.

"El que tiene origen en la liquidación de prestaciones sociales practicada por la demandante y que corre al folio 95, documento que demuestra que la tal liquidación solo fue efectuada el día 18 de noviembre de 1958, e indica que sin adelantar la liquidación de prestaciones mal podía cancelarlas la demandada al actor".

Y termina la demanda así:

"FUNDAMENTOS LEGALES Y NORMAS VIOLADAS".

"A consecuencia del error de hecho producido por la falta de apreciación de algunas pruebas y en la apreciación de otras, el Tribunal Superior de Bogotá, en la sentencia acusada no cumplió el mandato del artículo 60 del Código Procesal del Trabajo y dejó sin aplicación el 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Esta demanda tiene fundamento en los artículos 86 a 99 del Código Procesal del Trabajo; y el valor probatorio de los documentos, indicios y testimonios apreciados erróneamente o no apreciados por el juzgador Ad-Quem en los artículos 51 y 61 del Código Procesal del Trabajo, en concordancia con los artículos 637 a 648 del C. J., 668 a 704 ibidem, 724 a 733, 104 ibidem y 660 a 667 ibidem".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

El recurrente se propone que se case la sentencia del ad-quem, porque debido a errores de hecho relacionados con las pruebas que señala como mal apreciadas, dejó de aplicar en favor de su poderdante el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

Antes de entrar al estudio de la cuestión así propuesta, conviene conocer las razones que tuvo el Tribunal para dejar de aplicar la disposición citada, y revocar sobre este particular la de primer grado.

Dice así el Tribunal, Sala Laboral, bajo el título "INDEMNIZACION POR MORA".—"El Juzgado del conocimiento condenó a la parte demandada a pagar salarios caídos en virtud de que el valor de la última quincena de sueldo del ex-trabajador solamente le fue pagada el 25 de febrero de 1959 ya que el hecho de que el trabajador no se hubiera presentado para su pago "no se tiene en cuenta como excusa, para demostrar buena fe". A esta conclusión llegó el A-Quo con base en la afirmación (sic) hecha al verificarse la inspección ocular en las oficinas de la empresa demandada, por el cajero señor Alberto Díaz Carrillo (sic) en el sentido de que el pago en

cuestión no se pudo verificar con anterioridad porque el demandante no se presentó a reclamar dicha quincena. Sin embargo, el dicho del cajero a lo sumo puede tenerse como una declaración mas no como una confesión porque no tenía poder o autorización para confesar a nombre de la demandada. Empero de las probanzas que obran en autos, tales como las declaraciones de Rafael de J. Acosta —folios 105 a 109—, Ricardo Forero Benavides y Alberto Pérez Rodríguez, fol'os 121 a 123, se establece que si la demandada retuvo los sueldos y las prestaciones que posteriormente le pagó al demandante, ello se debió a que éste quedó adeudándole varias sumas, de las cuales dan cuenta las letras de cambio visibles a folios 10 a 12, firmadas por el actor, a favor de Martínez Cárdenas & Cía. Ltda., por concepto de varios elementos o materiales de construcción vendidos al actor por la firma ya nombrada, y en atención a que éste tenía el carácter de administrador en la sección denominada "Elementos Estructurales". No obstante esto, la empresa procedió a cubrir al actor con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo el valor de sus acreencias laborales.

"Finalmente, debe aclararse que, por confesión del propio demandante está probado que él se retiró voluntariamente de la empresa, y que, no aparece prueba alguna de que hubiera habido renuencia por parte de la empresa para pagar el valor de los salarios adeudados. Y es que, como se ha dicho, en fallo reciente, proferido por esta Superioridad, "no puede afirmarse que en ausencia del trabajador cuyo paradero se ignora y de toda manifestación suya respecto a sus derechos, debe el patrono consignar lo que crea deber so pena de sanción. Porque la norma le obliga consignar cuando no existe acuerdo sobre el monto de la deuda, lo que supone controversia al respecto y expresa manifestación del trabajador de su desacuerdo con la cantidad ofrecida. También obliga la consignación cuando el trabajador se niega a recibir, lo que requiere la negativa expresa o tácita, pero en todo caso notoria, sin que pueda tenerse como tal la simple ausencia del trabajador. Las razones anteriores llevan a la conclusión de que el patrono incurre en mora si a la terminación del contrato el trabajador acude a recibir el pago, o si se allana a ello, o manifiesta su desacuerdo o su negativa a recibir, sin que el patrono pague o consigne lo que crea deber. Pero cuando el trabajador se ausenta, sin ninguna manifestación respecto al pago de sus derechos Y MIENTRAS NO ACUDA A ESE EFECTO, EL PATRONO NO SE HACE REMUENTE Y NO PROCEDE LA SANCION MORATORIA. Es claro que este evento es de excepcional ocurrencia, que debe quedar probado en juicio, y se circunscribe a las figuras de abandono del cargo y de ausencia del trabajador del lugar en que debe hacerse el pago, esto es, el lugar de trabajo o las oficinas del patrono, y al tiempo de la exigibilidad de la obligación. Corresponde al Juzgador decidir si las circunstancias acreditadas en el proceso configuran la falta de allanamiento al pago por parte del trabajador, o su oposición al mismo, que exige la consignación. Cuando no existe esta clara oposición al pago, sino simple ausencia y falta de allanamiento, no incurre el patrono en mora, de acuerdo con el Art. 1609 del C. C. y también según el Art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo ya que éste, se repite, consagra una sanción, más que una simple indemnización moratoria, y porque la norma exige la consignación, que equivale a oferta de pago, solo cuando no hay acuerdo respecto al monto de la deuda o cuando hay oposición por parte del trabajador a recibir".

"De todo lo anterior se llega a la conclusión de que en el caso de autos no puede prosperar la indemnización por mora, tanto más si se tiene en cuenta que al solicitarse ésta en la súplica sexta de la demanda, se dijo en forma expresa, que se fundamenta en el no pago de los derechos impetrados en la misma, entre los cuales no se incluyó el valor de la última quincena de salario, porque esta ya le había sido cancelada en febrero de 1959".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Como lo observa el Tribunal Superior, dentro de las peticiones del libelo de demanda presentada ante el Juzgado del Trabajo, no se incluyó la que se refiere ni al pago de la última quincena servida por el actor en la empresa demandada ni la indemnización por la mora en su pago. La primera, porque cuando la demanda se presentó, ya el pago respectivo se había efectuado. La segunda, simplemente, se menciona como hecho c), como puede verse a folio 5 del expediente. Pero aún asumiendo que la "indemnización por mora en el pago de los derechos aquí impetrados", como se dice en la petición sexta, incluye el concepto de salarios por los últimos quince días servidos y que fueron pagados el 25 de febrero de 1959, habiendo concluído por voluntad del demandante la relación laboral el 30 de septiembre del año anterior, encuentra la Sala que no hay lugar a dar aplicación al artículo 65

del Código Sustantivo del Trabajo, porque el segundo inciso de dicha disposición señala que, cuando no hay acuerdo sobre el monto de la deuda entre trabajador y el patrono, o cuando el primero se niega a recibir, el segundo "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". De manera, pues, que la obligación del patrono de hacer la consignación, está condicionada a que no haya acuerdo sobre el monto de la deuda o a que el trabajador se niegue a recibir. En el caso de autos no puede hablarse de desacuerdo, porque la suma debida por el concepto indicado, corresponde exactamente a la mitad del sueldo mensual devengado por el trabajador y no está demostrado que éste se hubiera negado a recibir, comoquiera que los testigos que depusieron en el juicio, dicen que el demandante Díaz Carrillo no se hizo presente en la empresa a recibir la remuneración. Entre las pruebas señaladas por el recurrente no hay ninguna que indique que el patrono se hubiera abstenido voluntariamente de hacer el pago en cuestión, o en otras palabras, que se hubiera mostrado renuente a efectuarlo.

En efecto, depuso en el juicio el señor Gilberto Beltrán, Cajero de la Empresa, quien explicó que efectivamente el pago del sueldo correspondiente a la última quincena servida por el actor, se efectuó el día 25 de febrero de 1959, porque sólo hasta entonces se presentó éste a reclamarlo. De donde se desprende que la suma correspondiente estaba a su disposición, que no había desacuerdo sobre ella y menos, que el señor Díaz Carrillo se hubiera negado a retirarla. Otra cosa es que no se hubiera presentado a solicitarla, circunstancia en la cual no puede decirse que la empresa se hubiera manifestado renuente a cubrirla, de donde no surge la obligación de su parte de consignar y menos, para el funcionario, la de aplicar el artículo 65 que sanciona la mora en el pago de las prestaciones y sueldos del trabajador retirado de la empresa, por voluntad de ésta o por determinación voluntaria de aquél, como es el caso.

Luego de una innecesaria aclaración, consistente en indicar que quien participó en la diligencia de inspección ocular y en ella depuso en su condición de Cajero de la Empresa demandada no fue el señor Díaz Carrillo sino el ya mencionado Gilberto Beltrán, comoquiera que el primero ya se había retirado de la empresa, dice el recurrente que esta prueba no fue estimada ni siquiera como una declaración por el Tribunal sentenciador, cuando expresó que éste debía ser su valor en juicio, ya que no podía considerarse su manifestación como una confesión a nombre de la empresa, porque no había recibido de ésta poder ni facultad alguna para proceder de tal manera. Sin embargo, la Sala Laboral del Tribunal apreció adecuadamente esta prueba, no solamente como proveniente de persona que conocía la situación creada entre la empresa y el demandante, sino que era la destinada a efectuar el pago respectivo en su condición de cajero pagador de aquélla. Y fue precisamente Gilberto Beltrán quien dijo, "que el pago en cuestión no se pudo verificar con anterioridad porque el demandante no se presentó a reclamar dicha quincena". Ahora bien: no demostrado que el demandante se hubiera hecho presente a reclamar el valor respectivo, no aparece ninguna razón valedera para desestimar la declaración rendida por Beltrán, de suerte que no puede afirmarse, como lo hace el recurrente, que no se dio a este medio de prueba su adecuado valor como tal.

En cuanto a las declaraciones rendidas por los señores Rafael de J. Acosta y Ricardo Forero Benavides, basta decir que sobre el hecho materia del debate, no arrojan luz alguna y si en algo se refieren a él, conducen a confirmar lo dicho por el señor Gilberto Beltrán.

De otro lado no es del caso analizar los demás elementos probatorios que dice el recurrente no fueron apreciados, porque ellos se refieren a peticiones no estudiadas en la sentencia del adquem, la que se refiere exclusivamente a la "indemnización por mora" en relación con el no pago oportuno del sueldo correspondiente a la última quincena servida a la empresa por el demandante.

De lo anterior se deduce que no aparece ostensible el error de hecho que hubiera conducido a la violación de las normas citadas en la demanda por el recurrente.

En consecuencia, el cargo no prospera.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, adminis-

trando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SERVICIOS PROFESIONALES.—TECNICA DEL RECURSO DE CASACION

Cuando se acusa una sentencia por indebida aplicación de las normas respectivas deben citarse las leyes correspondientes a los derechos vulnerados.— La interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho o probatoria.—El recurrente debe demostrar la equivocación sin remitirse al material probatorio.—Reiterada doctrina de la Corte a este respecto.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., julio trece de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Alfredo Acosta Borjo, por medio de apoderado, demandó a Bernardo Pizano, en su condición de Gerente de Maderas y Triplex Ltda. para que fuera condenado al reconocimiento y pago del valor de los servicios profesionales prestados al personal de la empresa, no comprendidos en el contrato de trabajo y que ascienden a la suma de $ 20.965.00; horas extras trabajadas, tiempo presuntivo, dominicales y festivos, salarios caídos, agencias en derecho y costas del juicio.

Como hechos presentó los siguientes:

"Que fue llamado a prestar servicios a la empresa en calidad de médico (Clínico), no cirujano;

"Que no solo prestó sus servicios médicos, sino que después de su llegada se le autorizó verbalmente para que hiciera las intervenciones quirúrgicas y odontológicas, y a tal efecto la empresa compró los equipos mínimos necesarios;

"Que realizó por orden de la empresa y con su consentimiento por ser trabajadores de la misma, las intervenciones que detalla y que arrojan un valor de $ 17.200.00;

"Que sin ser odontólogo, se le exigió el trabajo correspondiente a estos profesionales, efectuando 211 extracciones, cada una a $ 15.00 para un total de $ 3.165.00;

"Que entró a prestar sus servicios médicos a partir del 7 de abril de 1960 hasta el 2 de septiembre, fecha en la cual fue despedido unilateral, intempetiva e injustamente, por lo cual se vio precisado a pasar la carta de renuncia;

"Que los servicios profesionales se remuneraron por valor de $ 2.200.00 mensuales;

"Que los servicios médicos prestados antes de él solo comprendían los clínicos y no las intervenciones quirúrgicas y odontológicas que se realizaban en Turbo y Medellín;

"Que hasta la presente no se le han pagado todas las prestaciones;

"Que el horario de trabajo era de 8 a.m. a 12 m. y de 2 p.m. a 6 p.m.; pero atendía también de 12 a 2 p.m. y de 6 a 7 p.m. es decir, 3 horas extras diarias;

"Que las intervenciones quirúrgicas detalladas se realizaron en su mayoría, los días de fiesta, tales como el 20 de julio".

En derecho fundó sus peticiones "en los arts. 70 y s.s. del CPL. y los Decretos 256 (sic) de 1956 y concordantes disposiciones del C.C.".

El apoderado de la demandada contestó el libelo, manifestando que las peticiones no eran procedentes y negó los hechos.

Se reservó el derecho a proponer en su oportunidad las excepciones dilatorias y perentorias que considerara pertinentes.

El Juez Tercero del Circuito de Bogotá, que fue el del conocimiento, desató la litis mediante sentencia en que condena a la empresa Maderas y Triplex Ltda. a pagar al actor la suma de $ 27.145.00 m.c. por concepto de servicios

profesionales, y la absolvió de las demás súplicas de la demanda. Costas a cargo de la empresa en un 20%.

Apelada la providencia del a-quo el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la revocó absolviendo a la parte demandada, condenó en costas de primera instancia a la parte actora. Sin costas en la segunda.

Interpuesto el recurso de casación por la parte demandante, le fue concedido. Admitido por la Corte, ésta pasa a decidirlo.

Con apoyo en la causal 1ª del art. 87 del CPL. aspira el recurrente a que se case totalmente la sentencia de segundo grado y en su lugar se confirme la del a-quo, para cuyos efectos formula cuatro cargos así:

Primer cargo.—"Acuso el fallo recurrido de ser violatorio de la ley por aplicación indebida de los arts. 22, 23, y 24 del CST. como resultado de la equivocada apreciación de la demanda, de la inspección ocular y de las pruebas recibidas en ésta, que corre a folios 2 a 4 y 63 al 72 del expediente, que indujo al sentenciador a desechar y cometer los evidentes errores de hecho consistentes en no dar por demostrado, estándolo, que el convenio adicional habido entre la empresa y el doctor Acosta, no se formó, ello contrariando el mismo razonamiento del Tribunal cuando dice: "Para los efectos jurídicos lo importante no es que la empresa autorizara verbalmente qué se realizaran las intervenciones quirúrgicas, sino que se hubiera pactado entre la empresa y el médico un convenio adicional para remunerarlas...".

Al estudiar la Sala, como cuestión previa, la formulación del cargo tal como aparece propuesto, encuentra que el recurrente acusa la sentencia del Tribunal por ser violatoria de la ley escogiendo la modalidad de la indebida aplicación de las normas que cita, ninguna de las cuales consagra los derechos reclamados.

Esta sola observación es suficiente para desestimar el cargo.

Segundo cargo.—"Violación directa, por interpretación errónea de los arts. 22, 23, 24 y como consecuencia violación de los arts. 52 y 54 del CPL., como también incide en el art. 728 del C. J. ya que el Tribunal no aprecia el material probatorio de los testigos y documentos que corren a folio 63 siguientes y demás interpretando con la misma rigidez que en derecho civil, la función del comisionado y transcribiendo a medias el auto que corre a folio 62". A renglón seguido transcribe el auto comisorio dictado por el a-quo, para concluir que la "desestimación que hizo el Tribunal de tal providencia no tiene asidero legal".

Además del mismo defecto anterior, peca igualmente la formulación de este cargo de falta de técnica, por cuanto la interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho o probatoria. Siendo la interpretación errónea de una norma la equivocada apreciación de su contenido, el recurrente debió demostrar aquella equivocación, sin remitirse al material probatorio.

La Sala desecha el cargo.

Tercer cargo.—"Violación directa por aplicación indebida de los arts. 23, 24, 25 del CST, al negar el pacto o convenio adicional o extra de las operaciones y extracciones incidiendo en los arts. 52 y 54 del CPL.—Subsidiariamente interpretación errónea por no estimar los testimonios de los señores Francisco Romana (f. 59) y ss.—Los testimonios del señor Rodolfo Abuchar a folio 63 ss, en el cual demuestra que por orden del Superintendente se hacían las operaciones y extracciones, para pagarse por separado".

El cargo que formula como principal adolece del mismo defecto que se anotó al primero y por consiguiente obran las mismas razones para desestimarlo. En cuanto al presentado como subsidiario, no singulariza la disposición legal sustantiva que se estima infringida. También se desecha.

Cuarto cargo.—"Violación directa por interpretación errónea del art. 50 del CPL., como norma sustantiva, independiente del C. Sustantivo".

Además de no citarse norma alguna consagratoria de derechos, el recurrente, también en este aspecto de la impugnación de la sentencia vincula el ataque a la cuestión probatoria y ya se ha visto que no cabe en casación acusar un fallo de violar directamente una ley por errónea interpretación de la norma que se considera infringida, cuando la violación directa se desvía hacia las probanzas.

El cargo se desestima.

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, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

INDEMNIZACION MORATORIA POR CONCEPTO DEL LUCRO CESANTE.—BUENA FE PATRONAL

La sanción consagrada en el artículo 65 del C.S.T. no opera de plano sobre los casos de supuestas prestaciones sociales no satisfechas por el patrono.—Presunto despido ilegal del trabajador.

1.—En repetidas oportunidades ha dicho esta Sala de la Corte que será en la defensa que asuma el patrono y en los hechos probados en que la apoye, de donde habrá de decidirse en cada caso por el juez si la falta de pago es imputable o nó a mala fe suya y si, de consiguiente, debe o no responder por el valor de los salarios constitutivos de la indemnización moratoria por el concepto de lucro cesante. Consecuente con dicho criterio, ha sostenido también la Corporación que la sanción consagrada en el art. 65 no opera de plano sobre los casos de supuestas prestaciones sociales no satisfechas por el patrono, ya que tan indiscriminada imposición de la pena pecuniaria entrañaría aberración contra las normas del derecho que propone el castigo como correctivo a la temeridad, como recíproco del ánimo doloso.

2.—El incumplimiento del contrato por cualquiera de las partes tiene como resultado la indemnización de perjuicios compensatorios que la propia ley señala respecto al lucro cesante en el art. 64 del C.S.T., y que se fundamenta jurídicamente en principios y razones distintas de las que permiten la indemnización por mora establecida por el art. 65.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., catorce de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Luis A. Esparza S., por medio de apoderado, demandó al Dr. José María Salazar Albán para el pago de cesantía, trabajo extra nocturno, trabajo en dominicales y feriados, la compensación en dinero por concepto de zapatos y overoles que no le suministró oportunamente; y la indemnización por mora en el pago de las prestaciones debidas.

Al relacionar los hechos de la demanda, dijo que prestó sus servicios personales al demandado como Farmaceuta y empleado de mostrador en el establecimiento de su propiedad denominado "Farmacia Internacional", que funciona en la ciudad de Pasto, desde el 28 de mayo de 1941 hasta el 23 de octubre de 1962, fecha ésta en que fue despedido sin causa legal por su patrono. Que durante el tiempo de su servicio devengó diversas asignaciones, siendo su último sueldo de $ 150.00 mensuales, a partir del 1º de agosto de 1961. Que además de su jornada ordinaria de ocho horas, le tocó trabajar todos los días de 7 a 9 p.m., inclusive los domingos y días de fiesta. Que igualmente en tales días domingos y festivos, le tocó trabajar de 10 a.m. a 12 m. Que el demandado no le suministró los zapatos y el vestido adecuado para el trabajo, que ordena la ley. Que no se le ha liquidado ni pagado parcialmente el auxilio de cesantía, de conformidad con lo prescrito en la ley laboral, y sin embargo a la terminación del contrato solamente se le reconoció la cesantía a partir del 1º de diciembre de 1958. Que la prima de servicios solo se le pagó durante seis semestres del tiempo servido, no obstante ser obligatoria esta prestación desde el año de 1951.

El demandado dio respuesta a la demanda negando los hechos en la forma como los presenta el demandante. Agregó que Esparza era empleado de absoluta confianza y que por tal razón no estaba sujeto a jornada legal. Que si concurría los domingos y días feriados a la Farmacia, era por su cuenta y riesgo, para obtener ganancias en su oficio de inyectar. Se opuso a que se decretasen las peticiones de la demanda y propuso las siguientes excepciones, como perentorias: ca-

rencia de acción, ilegitimidad de personería sustantiva y adjetiva en la parte demandante y demandada, pago, prescripción, y todo hecho en virtud del cual las leyes desconocen la existencia de una obligación o la declaran extinguida si alguna vez existió.

Por su parte el demandado Salazar Albán formuló demanda de reconvención para que se condenase a Luis Esparza a restituírle los siguientes valores: $ 768.68 por concepto de cesantía y $ 305.00 por concepto de vacaciones, sumas éstas pagadas indebidamente.

Fundamentó la contra-demanda manifestando que durante el tiempo que Esparza trabajó como su empleado en la Botica "Internacional", consiguió que se le pagaran las sumas de $ 768.68 por cesantía y $ 305.00 por siete años de vacaciones, según consta de los recibos que acompaña y que el demandado está en la obligación de retribuir.

El reconvenido Esparza no dio respuesta a la demanda de mutua petición.

Surtido el trámite de rigor decidió el negocio en primera instancia el Juez del Circuito Judicial de Pasto, que fue el del conocimiento, por sentencia que declara probada parcialmente la excepción perentoria de pago propuesta por el demandado (Punto primero). Condena al demandado a pagar al demandante $ 966.75 como remanente del auxilio de cesantía y la suma de $ 9.00 como indemnización, por cada día de retardo desde el 24 de octubre de 1962 hasta el día que pague la totalidad de la cesantía debida a Luis A. Esparza (Punto segundo). Absuelve a José María Salazar Albán de los demás cargos formulados contra él en la demanda (Punto Tercero). Absuelve a Luis A. Esparza de las peticiones de la demanda de reconvención formulada por José María Salazar Albán (Punto Cuarto). No condena en costas.

Ambas partes interpusieron el recurso de apelación contra el fallo del juzgado. Decidió la apelación el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, por medio de su Sala Laboral, en sentencia que reforma el fallo recurrido, para modificar el numeral 2º de la parte resolutiva de la sentencia de primer grado, en el sentido de condenar al demandado José María Salazar Albán a pagar al demandante Luis A. Esparza, la suma de $ 1.648.35 como saldo del auxilio de cesantía; revoca la parte final del mismo numeral 2º en cuanto condena al demandado al pago de la indemnización moratoria y lo absuelve por este concepto. Confirma en lo demás, el fallo de primer grado.

El apoderado del demandante interpuso el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, que le fue concedido. Admitido por esta Sala de la Corte y estando debidamente preparado, se procede a decidirlo teniendo en cuenta la demanda presentada. La parte opositora no presentó escrito de réplica.

EL RECURSO.

Alcance de la impugnación.

Persigue la casación parcial del fallo impugnado a fin de que se invalide el ordinal b) en cuanto revoca la parte final del numeral 2º del fallo de primera instancia, para que en su lugar la Corte, convertida en Tribunal de Instancia, confirme en esa parte la sentencia del Juez de primer grado que condena al demandado a pagar la indemnización moratoria a razón de $ 9.00 diarios desde el 24 de octubre de 1962 hasta el día que pague la totalidad de la cesantía debida a Luis A. Esparza.

Con apoyo en la causal primera del art. 87 del CPL, formula un cargo contra la sentencia del Tribunal.

CARGO UNICO

Acusa la sentencia de violar indirectamente el art. 65 del C.S.T., por falta de aplicación.

Al desarrollar el cargo el recurrente dice que son suficientes dos consideraciones para evidenciar el error de hecho en que incurrió el Tribunal al apreciar la conducta patronal: a) Que el depósito hecho por el demandado fue irregular; y b), Que el despido fue ilegal.

Con relación al primer punto manifiesta que la consignación hecha por el demandado se verificó con base en una liquidación que comprende un tiempo de cuatro años para efectos del auxilio de cesantía. Que el demandado sabía perfectamente que Esparza trabajó a su servicio 21 años, por lo cual debió tomar todo ese tiempo para efectuar dicha liquidación; que no lo hizo así, pues ignoró los servicios del actor durante el tiempo anterior al año de 1958, por lo cual no puede considerarse que la consignación del auxilio de cesantía realizada sobre bases falsas pueda servir para justificar la conducta patronal. Agrega que el depósito de una suma irrita no alcanza a satisfacer las exigencias de la ley

para que pueda tomarse como un pago liberatorio de la obligación misma y de la consiguiente sanción por mora.

La segunda argumentación del recurrente para demostrar que no existió buena fe por parte del demandado la desarrolla alrededor del despido del trabajador, para afirmar que en el caso de autos el patrono incurrió en abuso de derecho al romper unilateral e intempestivamente el contrato de trabajo.—Que la ley no autoriza el despido, ni menos en la forma caprichosa en que se contiene en la carta de 23 de octubre de 1962 y que esta actuación abusiva del patrono no puede colocarlo en la consideración de haber actuado de buena fe.—Que la ilegalidad del despido conlleva no solo la indemnización por los perjuicios en orden a la ruptura del contrato, sino que es demostrativo de la mala fe que se debe aplicar también respecto de la sanción moratoria por falta de pago oportuno de las prestaciones.—Concluye expresando que así queda evidenciado el error de hecho en que incurrió el Tribunal y la violación indirecta del art. 65 del C. S. T. cuya aplicación se hacía imperativa al caso de autos.

Se considera:

El Tribunal, para revocar la condena proferida por el Juzgado relativa a la indemnización moratoria, tuvo en consideración que el demandado había pagado al trabajador por concepto de cesantía la suma de $ 450.00 en noviembre de 1958 y la de $ 318.68 en diciembre de 1949, pagos estos a los cuales si no se les dio poder liberatorio por no haberse acreditado que se hicieron con arreglo a la ley, sí estimó que tal hecho y el de la consignación efectuada al tiempo de la terminación del contrato en el año de 1962, daban base suficiente para abonar la buena fe en el proceder del demandado, para no aplicarle la sanción prevista en el art. 65 del C. S. T. Estimó también, que lo pagado por el demandado por concepto de auxilio de cesantía en las tres oportunidades a que se ha hecho referencia, arroja un total de $ 1.503.68 "que guarda no solo proporción sino que se aproxima a la reconocida por concepto de cesantía en el fallo de primera instancia". Finalmente, tuvo en cuenta para deducir la buena fe del demandado, que éste "hizo la consignación de la diferencia por concepto de cesantía conforme al fallo que se revisa" viendo en ello una insistente manifestación de la voluntad del patrono para cumplir la ley.

Si se aprecia el anterior razonamiento del Tribunal en relación con lo que el mismo fallo expresa al decidir lo pertinente al extremo de la demanda sobre pago del auxilio de cesantía, claramente se observa que el sentenciador de todos esos hechos probados en el juicio dedujo motivos justificados en el demandado para configurar buena fe en su proceder, exonerativa de la sanción indemnizatoria prevista en el art. 65 del C. S. T.

Ahora bien: en repetidas oportunidades ha dicho esta Sala de la Corte que será en la defensa que asuma el patrono y en los hechos probados en que la apoye, de donde habrá de decidirse en cada caso por el Juez si la falta de pago es imputable o nó a mala fe suya y si, de consiguiente, debe o no responder por el valor de los salarios constitutivos de la indemnización moratoria por el concepto de lucro cesante. Consecuente con dicho criterio, ha sostenido también la Corporación que la sanción consagrada en el art. 65 no opera de plano sobre los casos de supuestas prestaciones sociales no satisfechas por el patrono, ya que tan indiscriminada imposición de la pena pecuniaria entrañaría aberración contra las normas del derecho que propone el castigo como correctivo a la temeridad, como recíproco del ánimo doloso.

El recurrente, en el cargo que se examina, no expresa concretamente en qué consistió el supuesto error de hecho que atribuye al Tribunal. En relación con las pruebas parece concretar su examen únicamente a la carta-liquidación dirigida por el demandado al demandante en octubre de 1962, que obra al fl. 19 del cuaderno número 1, documento en el cual se reconoce por el patrono el auxilio de cesantía del trabajador, por un tiempo de cuatro años a partir de 1958. No dice el recurrente si esta prueba fue equivocadamente apreciada por el sentenciador, pero si tal fue su intención, la realidad procesal demuestra que el Tribunal sí liquidó la cesantía por todo el tiempo de servicios, que se inició en el año de 1941.

El acusador omite referirse a las razones expuestas por el Tribunal al deducir la buena fe del proceder del demandado, con apoyo en las pruebas que obran a fls. 9 y 11 del cuaderno número 1, las cuales registran dos pagos por concepto de auxilio de cesantía, ni tampoco alude a la circunstancia tenida en cuenta por el sentenciador de que producida la sentencia de primer grado el demandado se apresuró a consignar inmediatamente la diferencia entre el monto de la condena y lo depositado anterior-

mente, de todo lo cual se valió para llegar a la conclusión de que había obrado de buena fe, y por consiguiente para no sancionarlo con la condena a la indemnización por mora de que trata el art. 65 del C. S. T. Esta deficiencia en la acusación hace que permanezcan válidos los fundamentos del fallo. La otra argumentación que el cargo contiene resulta ineficaz, si se considera que ella se estructura sobre la base de la ruptura ilegal del contrato de trabajo que ninguna relación tiene con la sanción por mora, pues el incumplimiento del contrato por cualquiera de las partes tiene como resultado la indemnización de perjuicios compensatorios que la propia ley señala respecto al lucro cesante en el art. 64 del C. S. T, y que se fundamenta jurídicamente en principios y razones distintas de las que permiten la indemnización por mora establecida por el art. 65. Esto hace innecesario detenerse en el examen del razonamiento del recurrente expuesto en el punto b) que denomina "despido ilegal" pues lo que se controvierte en casación es lo atinente a la indemnización por mora en el pago de salarios y prestaciones debidas.

No resulta demostrado el supuesto error de hecho que el cargo atribuye al sentenciador, ni menos con la característica de evidente o manifiesto, que corresponda a la exigencia legal para que pueda tener la fuerza suficiente de desquiciar la sentencia. Por ello mismo no resulta la violación del artículo 65 del C. S. T., por el concepto expresado en el cargo que se examina.

Por las razones anteriores 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 dictada en este juicio.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

VALIDEZ DE LA TRANSACCION EN MATERIA LABORAL.

Proposición jurídica incompleta.—Cargo por aplicación indebida del art. 65 del C. S. del Trabajo.—El haz probatorio aducido no configura el error imputado a la sentencia, en el caso de autos.

Juicio ordinario laboral de Luciano Correa Pareja contra Justo Pastor Arango y León Arango Velásquez (Tribunal de Medellín).

(NO SE CASA LA SENTENCIA RECURRIDA).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., catorce (14) de julio de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

Luciano Correa Pareja adelantó ante el juez tercero del trabajo de Medellín juicio ordinario laboral contra Justo Pastor Arango y León Arango Velásquez para el pago de cesantía, vacaciones, primas de servicio, descanso remunerado, sueldos insolutos e indemnización moratoria.

Dice para fundamentar la demanda que durante el lapso comprendido entre el 23 de noviembre de 1953 y fines de marzo de 1956 trabajó como administrador del Café Imperio, de propiedad de Justo Pastor Arango y subarrendado a León Arango Velásquez, con un sueldo de doscientos pesos mensuales; que durante el lapso de sus servicios se le quedó "a deber la cantidad de doscientos pesos, pues a cuenta de la cantidad de trescientos cincuenta pesos en que quedó la liquidación, se (le) abonó la suma de ciento cincuenta"; que durante el mismo período trabajó todos los días, tanto hábiles como festivos o feriados, sin que se le hubiera concedido descanso compensatorio ni se le hubiera pagado la remuneración adicional correspondiente; y que tampoco se le concedieron vacaciones ni primas de servicio.

El juez de primer grado absolvió a Justo Pastor Arango por falta de legitimación en la causa, y condenó a León Arango Velásquez a pagar al demandante setecientos ochenta y cinco pesos cincuenta centavos, como sobreremuneración por el trabajo en domingo y días festivos, doscientos por vacaciones, trescientos setenta y cinco con ochenta centavos por prima de servicios, quinientos veintisiete con dos centavos por cesantía y diez y nueve con noventa y ocho centavos por concepto de indemnización moratoria. Se le absolvió del pago de sueldos causados y no cubiertos.

Apelado este proveído, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín lo reformó para condenar a Arango Velásquez a pagar cuatrocientos pesos por concepto de primas de servicios y por indemnización moratoria seis pesos con sesenta y seis centavos a partir del 22 de agosto de 1958 hasta el día del pago, por concepto de indemnización moratoria. En lo demás lo confirmó.

Contra este fallo la parte vencida interpuso el recurso de casación que se procede a decidir.

Por la causal 1ª del artículo 87 del C. S. T. formula al fallo cuatro cargos, así:

Primer cargo.—Aplicación indebida del artículo 15 del C. S. L., a causa de error de hecho en que incurrió el sentenciador de instancia por mala apreciación de pruebas.

No señala el recurrente como violadas las normas sustanciales que consagran los derechos reconocidos en favor del demandante, sino que se limita a invocar la infracción del artículo 15 citado, que establece la validez de la transacción en materia laboral, salvo tratándose de derechos ciertos e indiscutibles, infracción que sólo podría ser medio que condujese a la indebida aplicación de las en que se apoya la condena pronunciada por el fallador de instancia. Ha querido con ello

el recurrente que se reconozca efecto de transacción de todas las prestaciones reclamadas a la liquidación aludida en el hecho segundo del libelo, con el fin —se supone porque el demandante no lo expresa— de obtener la quiebra total del fallo y la consiguiente absolución; pero como el cargo, por el motivo que se anota, no contiene una proposición jurídica completa, pues que no se indican como infringidas las normas en que se fundó el sentenciador para reconocer en favor del demandante los derechos que reclama, no puede prosperar conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte. La demanda invoca la infracción *medio* pero se abstiene de hacerlo respecto de la violación *fin* que incide fundamentalmente en la sentencia.

Cargos segundo, tercero y cuarto.—Aplicación indebida del artículo 65 del C. S. L., a causa de error de hecho en que incurrió el fallo por equivocada apreciación del hecho segundo de la demanda y de la contestación respectiva, así como del memorial con que el demandado hizo la consignación del saldo que estimó a su cargo.

Se estudian conjuntamente por tratarse de la misma norma, infringida según el recurrente de manera indirecta por un mismo concepto de violación, como consecuencia de error en la interpretación de las mismas pruebas.

No manifiesta el recurrente cuál es el error de hecho que imputa al fallo de instancia, pero es de suponer que consista en no haber dado por establecido que el único saldo que quedó a cargo del demandado conforme a la liquidación ejecutada fue el de doscientos pesos a que se refieren el hecho segundo del libelo y el memorial ya mencionado.

A ese propósito dice el Tribunal que los datos de la causa no dejan ver claramente si "los $ 350.00 del arreglo fue (sic) como dice el demandante por sueldos insolutos o como lo afirma el codemandado León Arango V., por prestaciones sociales", pero que "sea lo uno o lo otro, el señor juez del conocimiento los aceptó como abono a las prestaciones sociales, pero inadmitió la pretendida transacción por ser ilegal al tenor del artículo 15 del C. S. L., ya que se trataba de derechos ciertos e indiscutibles de valor muy superior a lo pactado"; y agrega: "Si la transacción carece de valor jurídico, lógico es que no puede exonerarse a los demandados del pago de la indemnización moratoria, puesto que la consignación resulta infirma, esto es, no guarda la más mínima proporción, ni siquiera del 50% sobre el total de las condenaciones".

El hecho de la demanda que se supone mal interpretado reza:

"Segundo.—Durante el lapso de mis servicios se me quedó a deber la cantidad de doscientos pesos, pues a cuenta de la cantidad de trescientos cincuenta pesos en que quedó la liquidación, se me abonó la suma de ciento cincuenta".

El demandado admitió este hecho en la contestación, y explica además que si no pagó inmediatamente toda la suma fue porque se convino que retendría doscientos pesos para garantizar la devolución de los enseres y bebida del Café Imperio, que al terminar el contrato de trabajo dio en arrendamiento al mismo trabajador, o sea, al demandante. En el memorial con que hizo el depósito de los doscientos pesos en el juzgado *a quo*, al iniciarse este juicio, expone, además: "En el momento de la novación del contrato liquidamos las prestaciones sociales, y les fijamos un valor de trescientos cincuenta pesos ($ 350.00); de ellos le entregué ciento cincuenta ($ 150.00), y los doscientos restantes ($ 200.00) convinimos en que quedarían en mi poder hasta que terminara el contrato de arrendamiento, como garantía de que se me devolverían completos y en buenas condiciones los bienes y existencias del café".

Observa la Corte que en el hecho segundo de la demanda se expresa que por este concepto el demandado quedó debiendo al demandante-recurrente los doscientos pesos allí indicados, ni la naturaleza de las prestaciones que fueron objeto de liquidación entre las partes, por lo cual, si en los subsiguientes hechos (el tercero y el cuarto) el demandante afirma que el empleador no satisfizo las prestaciones sociales a que tenía derecho, no peca contra lo razonable interpretar la manifestación del hecho segundo como exclusivamente referida a la liquidación de salarios. Es lo que lógicamente fluye de considerar, no aisladamente el texto del hecho segundo, sino el contexto de la relación fáctica, es decir, el supuesto de hecho en su conjunto. Y como, por otra parte, las declaraciones del demandado, en la contestación de la demanda y en el memorial de que se hace mérito, no solamente no le perjudican sino que le aprovechan, no pueden ser tenidas en cuenta como prueba, pues no le es las manifestaciones de parte que sólo a ella favorecen. Forzoso es concluir, entonces, que el error que se imputa a la sentencia no aparece demos-

trado, y que por lo tanto el cargo debe ser rechazado.

No hay lugar, así pues, a casar la providencia acusada, puesto que los cargos formulados contra ella 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 en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Se condena a la parte recurrente en las costas del recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía O., Secretario

APRECIACION PROBATORIA.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., catorce de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.—Auxiliar de Casación Laboral).

JOSE DE J. ARBOLEDA propuso demanda laboral contra el MUNICIPIO DE MEDELLIN ante el Juzgado Tercero Laboral de esa ciudad para que le pague la cantidad de $ 1.266.00 que le debe por cesantía en razón de contrato de trabajo.

El Municipio, por conducto de su representante, dio respuesta a la demanda, y afirmó que no se le retiene al trabajador la cesantía en forma caprichosa o arbitraria, sino obrando en uso del derecho que le confiere el artículo 12 de la Ley 6ª de 1945, y en cumplimiento del Acuerdo número 35 de 1956, artículos 10 y 11, porque el demandante debe indemnizarle los perjuicios que el trabajador le ocasionó en el tiempo del contrato de trabajo.

La entidad demandada presentó a su turno libelo de reconvención contra Arboleda a fin de que le indemnice los perjuicios que por su culpa le causó al Municipio, y que consisten en daños al vehículo de control número 118 de la Secretaría de Obras Públicas, en daños al Teodolito Kern D.K.M. 1. número 51066 de la misma dependencia, y en daños al vehículo de placas A-7285 de Julio Velásquez, que el Municipio tuvo que resarcir.

José de J. Arboleda dio contestación a la demanda de Mutua Petitio, oponiéndose a ella.

El juicio recibió el trámite legal, y al final de la primera instancia el Juzgado lo desató en sentencia que condenó al Municipio a pagarle al actor $ 826.09 por auxilio de cesantía, descontados $ 440.00 que el trabajador debe pagarle al Municipio en indemnización de los daños inferidos al vehículo de control número 118, y declarando que en esa forma quedan decididas tanto la demanda principal como la de reconvención.

El fallo fue apelado por parte del Municipio, y el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, agotados los trámites respectivos, lo confirmó en todas sus partes.

El Municipio acudió en casación y el recurso le fue concedido.

La Corte, en debida oportunidad, lo declaró admisible.

Se procede a examinar la demanda de casación:

"Alcance de la impugnación", solicita una casación parcial del fallo a fin de que se condene a Arboleda al pago de $ 4.500.00 o subsidiariamente al pago de $ 3.200.00, valor de daños a terceros, y los $ 530.00 de daños al teodolito.

PRIMER CARGO.

La sentencia viola directamente, por falta de aplicación, los artículos 169 y 1059 del Código de Régimen Político y Municipal y la Ley 72 de 1926 artículo 7º, ordinales 1º y 3º, en concordancia con el artículo 1º de la Ley 89 de 1936. Por el mismo concepto viola la sentencia recurrida el artículo 12 de la Ley 6ª de 1945.

El fallo acusado acoge el siguiente considerando del Juez *a-quo*: "La Contraloría Municipal es un organismo llamado a investigar las actuaciones de los funcionarios, en orden a su comportamiento dentro de las labores a ellos confiadas. Es, pues, una entidad interna en el Municipio y cuyas decisiones no pueden trascender más allá de la órbita Municipal".

Ese concepto viola de manera directa el artículo 7º de la Ley 72 de 1926 por el cual el Concejo Municipal puede designar una entidad fiscal para el estudio y fenecimiento en primera instancia de las cuentas de los responsables al erario. El Concejo de Medellín tiene esta fa-

cultad por la Ley 89 de 1936. Esa entidad, en Medellín, es la Contraloría que examina las cuentas de los responsables al erario. Haber desconocido las decisiones de la Contraloría es violar directamente los mandatos legales citados.

El fallo acusado viola también de manera directa el artículo 12 de la Ley 6ª de 1945 que autoriza la retención de la cuantía para compensar los daños que el trabajador cause al patrón.

LA CORTE CONSIDERA:

El concepto del Tribunal sobre las copias de las resoluciones de la Contraloría de Medellín, a que alude el recurrente, es el de que esos documentos no demuestran en el proceso laboral la súplica relacionada con el resarcimiento de daños o perjuicios a cargo de Arboleda y a favor del Municipio. No es que el Tribunal desconozca la fuerza legal que esas providencias puedan tener en contra del motorista Arboleda como trabajador municipal, elevado en la resolución a la categoría de empleado de manejo de fondos públicos.

De ahí que se deba desestimar el cargo como violación directa de las leyes de contraloría citadas por el recurrente, que ninguna influencia tienen en este proceso laboral.

En el segundo cargo el recurrente alega esos mismos documentos como pruebas erróneamente apreciadas en la sentencia, sobre lo cual se hará el comentario conducente.

Por tanto es preciso declarar infundado aquel motivo.

SEGUNDO CARGO.

Violación indirecta de los mismos cánones citados anteriormente por no haber estimado las siguientes pruebas o dado a ellas una interpretación errónea.

Al folio 58 está la copia de la Resolución de la Contraloría de Medellín que eleva a alcance líquido los daños causados por el demandante Arboleda.

Al folio 24 aparece copia de un fallo de la Inspección de Circulación y Tránsito declarando culpable a Arboleda de los daños causados al automóvil de Julio Velásquez por valor de $ 3.200.00.

Al folio 30 figura el certificado número 1283 de un funcionario municipal, que es plena prueba según el artículo 632 del C. J.

Con estas pruebas se han acreditado los daños causados por Arboleda al Municipio, "y no haber aceptado la sentencia la regulación de perjuicios del artículo 12 de la Ley 6ª es violar indirectamente tal mandato por falta de estimación o mala interpretación de las pruebas.

La prueba del pago de los perjuicios efectuado por el Municipio a Velásquez, que el Juez echó de menos, figura al folio 32. La transacción entre el Municipio y Velásquez no es un acto entre terceros porque no se puede desconocer el fallo corriente a folio 28 que establece la responsabilidad en cuantía de $ 3.200.00 a que Arboleda debe ser condenado. También debe ser condenado en $ 530.00 por daños al teodolito según certificado de funcionario público que obra al folio 30 y es plena prueba según el artículo 632 del C. J. Habría error de derecho en su apreciación ora porque la Resolución de la Contraloría elevó a alcance líquido el valor de los daños y tiene fuerza legal según las leyes 72 de 1926 y 89 de 1936, en concordancia con los artículos 169 y 1059 del C. P. y M., de donde aparecen violadas tales leyes mediatamente al no haber reconocido el valor probatorio de los medios presentados.

LA CORTE CONSIDERA:

En este segundo cargo se alega que el Tribunal incurrió en error de hecho y por consecuencia violó los textos citados.

Esos errores según el recurrente consisten en no haber tenido en cuenta los documentos de los folios 58, 24 y 30, ya indicados anteriormente, con los cuales aparecen demostrados los daños causados por Arboleda al Municipio.

Al respecto el Tribunal hizo el siguiente comentario:

"Y es que el Juzgado hace caso omiso de dicha resolución (la de la Contraloría), no sólo porque sus dictados no lo obligan, sino también y especialmente, porque considera que el fundamento o apoyo que tuvo es en demasía deleznable. En efecto, de la copia que obra en autos se infiere que a Arboleda se le tuvo como responsable con base y sólo en el informe rendido por el Ingeniero Jefe de la Secretaría de Obras Públicas del Municipio, vale decir, por un emplea-

do de la entidad demandante en reconvención, quien informó, no por haberle constado personalmente los hechos, sino simplemente porque Arboleda así se lo relató. En todo caso estas probanzas no llevan al ánimo del juzgador, por sí solas, la convicción íntima, la certeza plena de la responsabilidad del demandado reconvenido, y es por ello por lo que se absolverá a este respecto a Arboleda Ch.".

Estos conceptos del fallo quedan en pie, ya que el demandante en casación no demuestra que adolezcan de error en la apreciación probatoria.

Por lo demás, tampoco demuestra el recurrente en qué consiste la violación consecuencial de las disposiciones que señaló como quebrantadas.

En tal virtud debe desecharse el cargo.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral que ha sido objeto del recurso.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes, Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PRESTACIONES DEBIDAS A TRABAJADOR EN FAENAS CAMPESTRES.

Remuneración por trabajo en días festivos nacionales y religiosos.—No se puede declarar de oficio la excepción a que se refiere el artículo 32 del C.P.L.—Violación por el Tribunal de la citada norma del C.P.L.—Cuantía del salario pactado con el trabajador.—Otras prestaciones adeudadas al caso de estudio.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., catorce de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.— Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juez Civil del Circuito de Santa Rosa de Osos presentó demanda Laboral el señor GABRIEL PATIÑO contra el señor JESUS CALLE MACHADO para que se decretara el pago a su favor de las siguientes prestaciones: "Salarios caídos... Cesantías, vacaciones, primas de servicio, descanso remunerado por concepto de días domingos, festivos y nacionales, indemnización por mora en los pagos, overoles, calzado, etc.

Como hechos fundamentales se afirma:

El demandante estuvo al servicio del demandado 12 años como asalariado de éste en las fincas "El Guásimo" y "El Rosario".

Consistía el oficio en arriar mulas entre la finca del "Rosario" y la Plaza de Santa Rosa de Osos, desmatonar y barbechar potreros, ordeñar vacas, construir y reconstruir cercas, salar ganados, y ejercitar todas y cada una de las faenas campestres exigidas por la administración de las fincas.

La jornada de trabajo diario comenzaba ordinariamente a las 5 de la mañana y terminaba a las 7 de la noche.

Como remuneración en el último año recibía $ 3.50 por día más la leche de una vaca con cuyo valor completaba un salario de $ 5.00 diarios.

Cumplía su trabajo, durante todos los días hábiles de la semana de lunes a sábado sin recibir remuneración por descanso de domingos y días feriados.

Solamente recibió $ 600.00 en concepto de cesantía.

El trabajo tuvo fin en marzo de 1957 pero el patrón no le ha pagado las prestaciones debidas.

De la demanda se le corrió al demandado el traslado legal y fue contestada negando los fundamentos de hecho y admitiendo que el trabajo se prestó durante unos doce años pero en forma intermitente o discontinua. No fueron aceptadas las peticiones del trabajador.

Al proceso se le dio el curso legal, y el Juzgado de primera instancia lo decidió condenando al demandado a pagar al actor $ 1.205.00 así: por cesantía $ 900.00; por vacaciones $ 135.00, y por primas $ 270.00, además del valor de seis pares de calzado y seis overoles, y ordenando descontar la suma de $ 600.00 que el trabajador había recibido a cuenta de prestaciones.

Ambas partes interpusieron el recurso de apelación contra la sentencia y por tal motivo le correspondió desatar el recurso al Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, el cual resolvió lo siguiente: Primero.—Condenar a Jesús Calle Machado a pagar a Gabriel Calle Patiño lo siguiente: $ 1.152.00 por concepto de cesantía; $ 149.00 por compensación de vacaciones no disfrutadas; $ 288.00 por primas de servicio; $ 147.20, por descanso en días festivos; $ 120.00 por calzado y overoles de trabajo, y $ 490.60 por mora.—Ordenar deducir de esas cantidades la suma de $ 600.00 recibidos por el deman-

dante a cuenta de prestaciones. Y absolver por descanso remunerado en domingos, y por costas judiciales. Declarar cumplida la prescripción parcial, en relación con vacaciones, primas, descansos remunerados, calzado y overoles. Y declarar reformada en los términos dichos la sentencia de primera instancia.

Contra este fallo interpuso el recurso de casación el apoderado del demandante, el cual le fue concedido, y la Corte lo declaró admisible.

En tiempo oportuno fue fundamentado con la demanda de casación, en que se expresa lo siguiente:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Se pide la casación parcial de la sentencia en cuanto a las declaraciones solicitadas y no aceptadas y también en las que fueron negadas a causa de reputarse prescritas. O bien que se case el fallo y se resuelva en instancia.

La demanda propone los dos cargos siguientes:

PRIMER CARGO:

Dice: "El demandante afirmó la existencia de la relación laboral... por un tiempo mínimo de doce años. Esa afirmación del hecho fundamental generador de las obligaciones demandadas, la comprobó por medio del documento que obra a fs. 3 y 4 del cuaderno principal, continente de confesión hecha por el demandado de haber ocupado como trabajador a Gabriel Calle Patiño "unos doce años". En lo que hace relación a domingos y festivos, cuando los trabajaba se le remuneraban siempre, y cuando trabajaba a jornal... pero en las labores independientes y a contrato no tenía por qué remunerársele".

En la contestación de la demanda, (fls. 9 y vuelto) y en el Acta de conciliación de agosto 11 de 1957, (fl. 10) se confiesa la existencia de trabajo del demandante en días feriados.

Con tales documentos el actor satisfizo su obligación de probar los hechos fundamentales de la demanda. El demandado los aceptó, pero adujo hechos extintivos de su obligación, tan distintos como el pago. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 1757 del C. C. el opositor para librarse del pago de las prestaciones estaba obligado a probar la extinción de la obligación demandada. No lo hizo. Por lo cual debió ser condenado a la totalidad de las prestaciones demandadas. Y no lo fue.

Sin embargo, el Tribunal dijo: "No existe prueba del trabajo durante todos los días de la semana, y de ahí que no haya lugar a remuneración por descanso dominical". Esa afirmación está en pugna con la prueba de confesión del demandado, ya indicada, y eso demuestra que incurrió en un error de hecho evidente al apreciar los documentos indicados, error que comporta la violación de los preceptos siguientes:

Arts. 172 a 174 del C. S. del T., reguladores del descanso dominical remunerado.

Arts. 1757 a 1759 C. C. en relación con los artículos 597, 604, 605, 606, 607, 608, 609, y 645 del C. J., y artículos 25, 31, 34, 50 y 51 C. P. L., por no haberse aplicado a virtud del error de hecho.

Art. 2º del Decreto Ley Nº 0243 de 1951, directamente infringido por no haber condenado en costas.

LA CORTE CONSIDERA:

A propósito de la remuneración por dominicales y festivos el sentenciador dijo lo siguiente:

"No existe prueba del trabajo durante todos los días de la semana y de ahí que no haya lugar a remuneración por descanso dominical. Prospera sí la petición de remuneración por trabajo en días festivos nacionales y religiosos, comprendidos a partir del 6 de marzo de 1954 en adelante, por hallarse prescritos los anteriores".

Y en consonancia con estas observaciones el Tribunal condenó al demandado a pagar al demandante $ 147.20 como remuneración por descanso en días festivos, nacionales y religiosos.

Por tanto el cargo sólo puede referirse a la reclamación del pago por descanso dominical.

En el acta de la audiencia de conciliación celebrada ante la Inspección Nacional de Asuntos Campesinos en el municipio de Yarumal el 6 de marzo de 1957, (fl. 3), el patrono Jesús Calle Machado, manifestó lo siguiente al respecto: "En lo que hace relación a domingos y festivos, cuando los trabajaba se le remuneraban siempre

y cuando trabajaba a jornal, como el mismo trabajador anota, pero en las labores independientes y a contrato no tenía por qué remunerárselo".

Ni en la contestación de la demanda, ni en el acta de la Alcaldía de Santa Rosa de Osos, fechada el 11 de agosto de 1957, folio 10, aparece ninguna confesión del demandado sobre trabajo en todos los días de la semana.

Por faltar la prueba del trabajo en todos ellos el Tribunal negó la remuneración por descanso dominical y no existe prueba en contrario, en relación con el pedimento.

En consecuencia el cargo no puede prosperar.

SEGUNDO CARGO:

Se acusa la sentencia por violación de los artículos 32 del Código de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 343 del Procesal Civil, por cuanto el fallador declaró cumplida la excepción de prescripción de las deudas sin haber sido alegado ese medio de defensa en la debida oportunidad procesal.

Dice el recurrente que en conformidad con los preceptos indicados la excepción de prescripción debe ser alegada o al contestar la demanda o en la primera audiencia de trámite, y el demandado no la alegó en esas oportunidades. El sentenciador no podía declararla de oficio.

En esa virtud la sentencia violó los preceptos indicados, por aplicación indebida al caso en litigio, violación que trajo por consecuencia el quebrantamiento de las disposiciones que regulan los derechos por descanso dominical, vacaciones y primas de servicio contenidas en los artículos 177 a 180, 183 a 186 y 306 del Código Sustantivo Laboral.

LA CORTE CONSIDERA:

Tiene razón el reclamante, porque efectivamente el Tribunal de segunda instancia declaró probada y existente la prescripción propuesta y de las acciones, exceptuada la que corresponde a cesantía, y al examinar los autos se observa que la excepción no fue propuesta ni al contestar la demanda, ni en la primera audiencia de trámite, como lo exige el artículo 32 citado. Esta excepción no se puede declarar o reconocer de oficio.

En tal virtud el cargo prospera.

— X —

Por lo tanto le corresponde a esta Superioridad casar parcialmente el fallo del Tribunal, y para resolver lo pertinente, observa que en el proceso no se comprobó la cuantía del salario pactado con el trabajador, siendo preciso, como lo indicó el Tribunal, tomar por base el salario mínimo vigente en la región.

Por medio del Decreto Legislativo Nº 3871 de 1949 se fijó el salario mínimo, a partir del 1º de enero de 1950 en la cantidad de $ 2.00, lo que rigió hasta el 30 de septiembre de 1956. Y por Decreto Nº 2214 de 1956 se fijó el salario, a contar del 1º de octubre, en $ 3.20, para zonas como la de Santa Rosa de Osos.

De 1950 para atrás no hubo fijación legal de salarios mínimos. De ahí hacia atrás procede la absolución del demandado por falta de prueba.

En cuanto a las primas de servicio es preciso confirmar la fijación del Tribunal en la cantidad de $ 288.00 porque la liquidación exacta da una cifra menor.

También se debe conservar la condena por $ 120.00 correspondientes a calzado y overoles, no obstante lo previsto en el art. 234 del Código Sustantivo del Trabajo, pues esa fijación está en firme.

En vista 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 del Tribunal Superior de Medellín, y resuelve:

Primero.—Se revoca el ordinal cuarto de dicha sentencia que reconoce la prescripción parcial de las acciones propuestas en la demanda.

Segundo.—Se condena a Jesús Calle Machado a pagar a Gabriel Calle Patiño la suma de TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS ($ 348.00) por compensación de vacaciones no disfrutadas por el trabajador.

Tercero.—La sentencia del Tribunal queda vigente: a). En cuanto al pago de UN MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS PESOS ($ 1.152.00) por auxilio de cesantía; b). De DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS ($ 288.00) por primas de servicios; c). De CIENTO VEINTE PESOS ($ 120.00) por concepto de zapatos y overoles; c). DE CUATROCIENTOS NOVENTA PESOS CON 60/100

($ 490.60) por indemnización moratoria; d). De SEISCIENTOS PESOS ($ 600.00) que se deben deducir de las cantidades anteriores como anticipos de prestaciones recibidas por el trabajador; y c). En la absolución del demandado en lo relativo a la remuneración del descanso dominical y al pago de las costas.

En los términos expresados queda reformada la sentencia de primera instancia.

Sin costas en la casación.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Luis Alberto Bravo, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CONTRATOS DE TRABAJO.—NATURALEZA DE LA RAZON LABORAL QUE VINCULO A LAS PARTES.—PRESUNTO ERROR DE HECHO ATRIBUIDO AL TRIBUNAL AD-QUEM.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., quince de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Luis Eduardo Naranjo Fajardo, por medio de apoderado, demandó a la empresa "Fumigaciones Aéreas de Colombia Farga Ltda.", para que mediante los trámites legales del juicio ordinario de trabajo se le condenara a pagar auxilio de cesantía, vacaciones, saldo por prima de servicios y salarios y además, "salarios caídos". El actor fundamentó sus peticiones en los siguientes hechos:

1º—Que "prestó sus servicios a la empresa demandada durante el tiempo comprendido entre el 1º de marzo de 1954 al 15 de agosto de 1962, en forma continua y no interrumpida, como Jefe de Mantenimiento (Mecánico de Aviación) en la pista de operaciones que dicha empresa tiene ubicada en jurisdicción del Municipio de El Espinal y devengando últimamente un salario variable así: Dos mil ($ 2.000.00) pesos mensuales fijos más una participación de $ 0.10 por cada hectárea fumigada por la empresa";

2º—"El 15 de agosto próximo pasado terminó el contrato de trabajo con la empresa demandada y ésta no le canceló la totalidad de las prestaciones sociales a que tiene derecho, ni los salarios, toda vez que de éstos se adeuda un saldo superior a $ 7.000.00".

En derecho se basó en las siguientes disposiciones. Arts. 65, 127, 186, 249 y 306 y concordantes del C. S. del T.

La demandada, por medio de apoderado, se opuso a que se hicieran las condenas impetradas en el libelo, por carecer en su totalidad de fundamentos de hecho y de derecho y negó los hechos en la forma en que fueron planteados.

El Juzgado Civil del Circuito de El Espinal, que fue el del conocimiento, desató la controversia absolviendo a la Empresa demandada "de todas y cada una de las peticiones de la demanda". Sin costas.

Apelada la anterior sentencia por el actor conoció de ella el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, habiendo reformado la sentencia de primer grado en el sentido de condenar a la Empresa Fumigaciones Aéreas de Colombia "Farca Ltda." a pagar a Luis Eduardo Naranjo Fajardo, la suma de treinta y un pesos con treinta y un centavos ($ 31.31) moneda corriente, pues el resto del valor de las prestaciones demandadas ya lo recibió el demandante". La confirmó en lo demás y condenó en costas al apelante.

Interpuesto el recurso de casación por el actor, le fue concedido oportunamente. Admitido y tramitado en forma legal la Corte pasa a decidirlo.

La demanda de casación persigue que se "case la sentencia impugnada en cuanto confirma la absolución contenida en la de primer grado y que procediendo la Corte como tribunal de instancia, revoque el fallo proferido por el *a quo* y en su lugar, condene a la sociedad Fumigaciones Aéreas de Colombia Farca Ltda. al pago de reajustes del auxilio de cesantía, compensación de vacaciones y primas de servicios en la forma solicitada en la demanda, tomando como base de liquidación los salarios variables que arrojan un promedio de $ 3.285.55 mensuales".

El recurrente alega la causal primera del artículo 87 del C. P. T. y con fundamento en ella formula un cargo, así:

"La sentencia acusada viola por vía indirecta los preceptos legales sustantivos de orden nacional contenidos en los artículos 186, 189, 192, 249, 306 del C. S. T. al aplicarlos indebidamente, como consecuencia de la no aplicación de los

artículos 14, 15, 253, 254 del mismo estatuto, por haber incurrido el Tribunal Superior del Distrito Superior de Ibagué —Sala Laboral— en errores de hecho, de manifiesto en los autos, proveniente de la no apreciación y de la estimación equivocada de las pruebas". El impugnador las individualiza de la siguiente manera: Pruebas no estimadas.

a). Documento público visible a folios 32, 33 y 34 del expediente en el cual consta la liquidación de prestaciones sociales afectadas por Farca Ltda. a favor de Luis Eduardo Naranjo Fajardo. En esta liquidación se anotan los siguientes datos: fecha de entrada, marzo 1º de 1958. Fecha de salida, agosto 15 de 1962. Tiempo trabajado, cuatro años, seis meses, quince días. Salario básico para la liquidación $ 3.285.55. Se demuestra que no hubo interrupción de un mes en la prestación de servicios del demandante ni de un solo día siquiera ya que su ingreso al trabajo fue el primero de marzo de 1954 y su retiro definitivo el 15 de agosto de 1962. El Tribunal ignoró totalmente este medio probatorio.

b). Testimonios de María Cristina Ruiz Perdomo y Alfonso Rubiano (folios 78, 79, 80, 81, 82, 83 del expediente). Los declarantes están acordes en manifestar que el actor trabajó al servicio de Farca Ltda. continuamente desde el primero de marzo de mil novecientos cincuenta y cuatro hasta el 15 de agosto de mil novecientos sesenta y dos, sin que hubiera interrumpido en el mes de marzo de 1958 ni en ningún otro momento. El Tribunal tampoco tuvo en cuenta los testimonios mencionados. Pruebas mal apreciadas.—1) Contratos individuales de trabajo visibles a folios 10, 11, 12 del expediente en los cuales se hace constar la naturaleza de los servicios prestados por el actor y los salarios estipulados. Pero de ellos no se deduce la solución de continuidad alegada por la parte demandada y admitido en el fallo impugnado.—2) Liquidación de prestaciones sociales y comprobante de pago correspondiente al lapso comprendido del primero de marzo de 1954 al 28 de febrero de 1958. El documento fue suscrito por el actor con fecha 15 de marzo de 1958. En dicho comprobante no aparece la declaración de las partes sobre terminación del contrato de trabajo por mutuo consentimiento. No existe manifestación unilateral del demandante que significara renuncia del empleo. Con este documento se demuestra con claridad que hubo un pago de prestaciones sin terminación del contrato de trabajo ya que, como se demuestra en el documento visible a folios 32, 33, 34, Luis Eduardo Naranjo continuó prestando sus servicios a Farca Ltda. sin interrupción hasta el 15 de agosto de 1962.—3) Copia del acta de la diligencia de entrega de lo consignado por Fumigación Aérea Colombiana Farca Ltda. por concepto de vacaciones, prima y cesantía a favor de Luis Eduardo Naranjo Fajardo ante el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot (folio 14 del expediente) en la cual se lee la manifestación del demandante sobre la reserva de su derecho a reclamar el reajuste de la liquidación. No hubo, pues, como lo afirma el Tribunal, conformidad de mi mandante con la liquidación de prestaciones efectuada por la empresa.—4) Diligencia de inspección ocular (folios 45, 46, 47 del expediente) y dictamen pericial (folios 50, 51, 52, 53, 54, 55 del expediente). Estos dos medios probatorios no arrojaron ningún dato para desvirtuar la continuidad en la prestación de servicios del demandante en el lapso comprendido del 1º de marzo de 1954 al 15 de agosto de 1952. Por el contrario, en ellos encontramos la confirmación de que no hubo solución de continuidad en dicho lapso.

"La falta de estimación y la mala apreciación de las pruebas que dejo individualizadas, determinaron los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, dice el recurrente, y que consistieron en lo siguiente: 1) Dar por demostrado, sin estarlo, que la relación contractual entre el señor Luis Eduardo Naranjo y Fumigaciones Aéreas de Colombia Farca Ltda. terminó por mutuo consentimiento el día 28 de febrero de 1958. 2) Dar por demostrado, sin estarlo, que Luis Eduardo Naranjo se retiró del servicio de la demandada el 28 de febrero de 1958. 3) Dar por demostrado, sin estarlo, que entre Luis Eduardo Naranjo y la Sociedad Fumigaciones Aéreas de Colombia Farca Ltda. se celebró un nuevo contrato de trabajo (independiente del anterior) a partir del 1º de marzo de 1958. 4) No dar por demostrado, estándolo, que Luis Eduardo Naranjo trabajó continuamente y en forma ininterrumpida al servicio de Farca Ltda. en el lapso comprendido del 1º de marzo de 1954 al 15 de agosto de 1962. 5) No dar por demostrado, estándolo, que la liquidación de prestaciones sociales, cuyo pago se hizo el 15 de marzo de 1958 no estuvo precedida de terminación del contrato de trabajo. 6) No dar por demostrado, estándolo, que la terminación del contrato de trabajo que vinculaba a las partes, solamente ocurrió el 15 de agosto de 1962. 7) No dar por demostrado, estándolo, que el con-

trato de trabajo no terminó el día 28 de febrero de 1958".

Al continuar el impugnador en el desarrollo del cargo que formula, afirma que "sobre el falso supuesto de que el 28 de febrero de 1958 terminó la relación contractual, que a partir del 1º de marzo de 1958 se inició otra bien diferente e independiente de la primera, que se admitió como válido el pago de prestaciones hasta aquella fecha y que la demandada nada adeuda al actor por el expresado concepto, el Tribunal concluye que Naranjo recibió la totalidad de las prestaciones dichas condenando a un pequeño reajuste en la prima de servicios y absuelve a la demandada en lo demás". Al afirmar el recurrente que el Tribunal dejó de aplicar los artículos 14, 15, 253 y 254 del C. S. T., indicando sus contenidos, aplicó indebidamente los artículos 186, 189, 192, 249 y 306 de la misma obra, a los que se refiere señalando sus mandatos.

Por los errores de hecho que le atribuye al Tribunal, considera que la sociedad demandada debe ser condenada al reajuste de las prestaciones como se solicita en la demanda, tomando como base el último salario promedio devengado por el trabajador, o sea la cantidad de $ 3.285.55 mensuales.

Para terminar, ratifica la solicitud que hizo en el alcance de la impugnación.

No hubo escrito de oposición.

El Tribunal hace referencia a las pruebas que fueron aducidas dentro del proceso, las cuales enumera, así: Copias de los contratos de trabajo suscritos por el demandante el 1º de julio de 1956, 15 de marzo de 1957, 1º de abril de 1958 en cuyo textos se estipulan las condiciones generales de trabajo, término de duración y salario; liquidación de prestaciones suscrita por Naranjo el 15 de marzo de 1958 en la cual consta que recibió la suma de $ 9.131.26, por diferentes conceptos, declarando que con ese pago queda la empresa a paz y salvo en todo lo referente a sueldos, horas extras, dominicales y feriados trabajados y prestaciones sociales, durante el tiempo mencionado en la misma liquidación; comunicación de renuncia, fechada el 1º de julio de 1962; copia de la diligencia de entrega por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot de la suma de $ 18.868.89, consignados por la empresa el 21 de agosto de 1962 en el Banco de la República, a favor de Naranjo Fajardo, por vacaciones, prima y cesantía; dos comprobantes del 15 de marzo de 1958 por la suma de $ 868.74 el uno y por $ 500.00 el otro, incorporada esta cantidad dentro de una mayor, referente a varias personas, entre ellas Naranjo Fajardo; copia de la liquidación de prestaciones que le fue hecha a Naranjo el 17 de agosto de 1962, cuya cantidad asciende a $ 18.060.09; posiciones absueltas por el Gerente de la empresa; diligencia de inspección ocular sobre los libros y papeles de la empresa; testimonios de María Cristina Ruiz Perdomo y Alfonso Rubiano, en los cuales manifiestan que Naranjo laboró para la empresa como mecánico de aviación hasta 1962, sin que recuerden exactamente la fecha de entrada y que el sueldo era de $ 2.000.00 mensuales más una suma adicional por hectárea fumigada.

Al hacer la valoración de estas pruebas el ad-quem se expresa de esta manera: "Como muy claramente puede verse de las pruebas aducidas por las partes, el demandante laboró al servicio de la empresa en dos ocasiones. La primera del 1º de marzo de 1954 al último de febrero de 1958, y la segunda del 1º de marzo de 1958 al 15 de agosto de 1962. Es prudente hacer notar que en lo que respecta a la iniciación y culminación del primer período el perito está en desacuerdo con la liquidación debidamente reconocida por el demandado que obra al folio 13 del expediente y por lo confesado, al contestar la demanda por el representante legal de la empresa demandada, porque este período no se empezó el 16 de marzo de 1954, sino el 1º de tal mes, ni terminó el 15 de marzo de 1958, sino el 28 de febrero de tal año. Es posible que las prestaciones, hubieran sido pagadas en la primera fecha. Con relación al segundo período, empezó el 1º de marzo de 1958 y culminó el 15 de agosto de 1962, según lo demuestra la liquidación que obra al folio 32. Por el primer período la empresa lo pagó a su mecánico la suma de $ 9.131.26, por concepto de cesantía, vacaciones y primas de servicios, con un sueldo básico de $ 1.480.76 m.c. y por el segundo la suma de $ 18.868.89 m.c. que había consignado en el Banco de la República el 21 de agosto de 1962. El contrato finalizó en el último período por renuncia que hizo el trabajador, según comunicación que obra al folio 15 del expediente".

Después de hacer un recuento histórico sobre el origen de las prestaciones sociales, el Tribunal se concreta al caso en estudio, para afirmar: "Como antes se dijo, el primer período finalizó el 28 de febrero de 1958 y el trabajador así lo reconoció y dio finiquito a la empresa. La li-

quidación que en esa época se le hizo tuvo carácter de definitiva, exhaustiva y de absoluto poder liberatorio de las prestaciones allí liquidadas porque se verificó a la finalización de un período de trabajo, como lo manda el artículo 249 del estatuto ya citado. No puede, pues, el demandante pretender que el tiempo del segundo período se adicione al del primero y sobre el particular el Tribunal Supremo del Trabajo citado por el Juez de la primera instancia dice:... No es jurídico el procedimiento que adoptara un Tribunal Seccional del Trabajo al practicar una revisión sobre situaciones definidas de acuerdo con disposiciones vigentes en el momento en que las liquidaciones respectivas fueron realizadas. Cuando al trabajador se le ha liquidado el auxilio de cesantía por terminación del contrato de trabajo y luego reingresa al servicio de la misma empresa, la nueva etapa debe considerarse para efecto de la liquidación del auxilio de cesantía, independiente de la anterior'.

La Corte considera:

El problema planteado por el impugnador, acerca de los errores de hecho, de manifiesto en los autos, según él, provenientes de la no apreciación por parte del Tribunal de algunas pruebas, que como tales individualiza la de los folios 32, 33 y 34 del expediente (liquidación de las prestaciones sociales efectuadas por Farca Ltda.) se observa que el ad quem si la tomó en consideración al referirse a ella cuando dice: "En la liquidación que obra el folio 33 se fija un salario de $ 3.285.55 pesos m.c. Liquidada la cesantía, de conformidad con las normas que señalan los artículos 249 y s.s. del C. S. T., de la liquidación que obra en autos se tiene: cuatro años, cinco meses, 15 días a razón de $ 3.285.55 m.c. mensuales, da un total de esta prestación de catorce mil seiscientos cuarenta y ocho pesos con diez centavos ($ 14.648.10) m.c."—De tal suerte que la afirmación de que "ignoró totalmente este medio probatorio" no aparece de la parte pertinente de la sentencia.

Lo mismo puede decirse de los testimonios rendidos por María Cristina Ruiz Perdomo y Alfonso Rubiano (fls. 78, 79, 80, 81, 82 y 83 del expediente) que al referirse a ellos el fallador anota: "Estos testigos manifiestan: que el demandante laboró en la empresa como mecánico de aviación hasta 1962, sin que recuerden exactamente la fecha de entrada y que el sueldo que devengaba era de $ 2.000.00 mensuales fijos, más una suma adicional por hectárea fumigada".

Para afirmar el Tribunal que el primer período finalizó el 28 de febrero de 1958, tomó como base la liquidación que aparece al folio 13 del expediente, en que consta como fecha de ingreso del trabajador el 1º de marzo de 1954 y fecha de retiro el 28 de febrero de 1958. Que el pago de $ 9.131.26 que se le hizo fue por concepto de cesantía, vacaciones y prima de servicio. Allí aparece, firmada por el mismo trabajador, la siguiente constancia: "Declaro que con este pago la empresa queda a paz y salvo para conmigo por concepto de sueldos, horas extras, dominicales y feriados trabajados y todo lo referente a mis prestaciones sociales, etc., pues con este pago quedan cubiertos todos mis servicios que le presté a la compañía durante el tiempo arriba citado".

Si de lo que se trataba era de demostrar la existencia de uno o dos contratos de trabajo, la declaración hecha por Naranjo al recibir el pago de las prestaciones con base en la liquidación en que consta como fecha de su retiro el 28 de febrero de 1958, está indicando con toda claridad que se produjo el consentimiento de ambas partes para ponerle fin a la relación laboral que los vinculó hasta el día arriba señalado. En la liquidación aludida se anota: fecha de entrada 1º de marzo de 1954, *fecha de retiro* (subraya la Sala), 28 de febrero de 1958. Al firmar el recibo el trabajador, expide el finiquito con toda precisión y amplitud como se ha visto anteriormente. De lo cual se concluye necesariamente, que las partes le pusieron fin a la primera relación laboral, pues no de otra manera podría entenderse la declaración de Fajardo puesta al pie de la liquidación que le fue hecha de manera tan minuciosa, indicando fecha de retiro y valor que percibía por todo concepto, sin la más mínima observación de su parte. Antes por el contrario dándole su asentimiento expreso.

"Claro está que un contrato laboral con un asalariado puede terminar en un día determinado, y al siguiente empezar a ejecutar el mismo dependiente un nuevo contrato de trabajo con el mismo patrono, sin que las dos relaciones laborales puedan estimarse como una misma, tratándose por consiguiente de dos contratos diferentes" (Sentencia 25 de junio de 1962). Así lo entendió el sentenciador al afirmar que la liquidación fue definitiva, exhaustiva y de absoluto poder liberatorio de las prestaciones allí liquidadas.

De la valoración de las pruebas que le sirvieron al fallador para formar su convicción me-

diante el análisis correspondiente, no aparece, a juicio de la Corporación, que hubieran sido ellas mal estimadas, ni que dicha estimación fuera contraria a la realidad de los hechos y por consiguiente su contenido se hubiera desvirtuado. Por lo demás, se ha visto que el sentenciador no dejó de apreciar los elementos probatorios que el recurrente cita individualizándolos, sino que antes bien se refiere a ellos concretamente, habiendo tenido en cuenta todos los medios a su disposición, decidió la controversia suscitada.

De lo dicho se concluye que no aparece ostensible y manifiesto el error de hecho que se le atribuye al Tribunal, capaz de desquiciar la sentencia proferida.

Por tanto 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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

LA CUANTIA DEL INTERES PARA RECURRIR EN CASACION.

La cuantía del interés para recurrir en casación queda fijada en el momento en que se profiere la sentencia objeto del recurso.—La Corte no accede a la petición de declarar desierto el recurso por reducción de la cuantía en el momento de fijar el alcance de su impugnación.

Según reiterada jurisprudencia de la Corte, la cuantía del interés para recurrir en casación queda fijada en el momento en que se profiere la sentencia objeto del recurso. Por lo mismo, las actuaciones y omisiones posteriores a aquel momento podrán incidir en el resultado del recurso pero no modificar dicha cuantía. Así, el desinterés total del recurrente en ese resultado, puesto de manifiesto al no formular la demanda dentro del término, produce la deserción pero no la nulidad del recurso y a fortiori, el ulterior abandono parcial de sus aspiraciones iniciales disminuirá el alcance económico de una eventual decisión favorable en casación, pero la estimación del valor de aquellas aspiraciones seguirá siendo la que fue al pronunciarse el fallo recurrido.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio diecinueve de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

En el juicio ordinario laboral de JAIME TOBON LONDOÑO contra MC-CANN ERICKSON CORPORATION INTERNATIONAL, el actor interpuso recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia. Concedido por el Tribunal Superior de Bogotá y admitido por la Corte, el recurrente formuló en tiempo la correspondiente demanda de casación, cuya suficiencia se calificó favorablemente.

La parte opositora solicita que se anule lo actuado, a partir del auto que calificó la demanda de casación, y se declare desierto el recurso, por cuanto el recurrente, al fijar el alcance de su impugnación, redujo la cuantía de su interés a una suma inferior a los treinta mil pesos requeridos por el artículo 59 del Decreto Extraordinario número 528 de 1964.

Para resolver, se considera:

Según reiterada jurisprudencia de la Corte, la cuantía del interés para recurrir en casación queda fijada en el momento en que se profiere la sentencia objeto del recurso. Por lo mismo, las actuaciones y omisiones posteriores a aquel momento podrán incidir en el resultado del recurso pero no modificar dicha cuantía. Así, el desinterés total del recurrente en ese resultado, puesto de manifiesto al no formular la demanda dentro del término, produce la deserción pero no la nulidad del recurso; y *a fortiori*, el ulterior abandono parcial de sus aspiraciones iniciales disminuirá el alcance económico de una eventual decisión favorable en casación, pero la estimación del valor de aquellas aspiraciones seguirá siendo la que fue al pronunciarse el fallo recurrido.

En consecuencia, no se accede a lo pedido en el memorial que antecede.

NOTIFIQUESE Y COPIESE.

Adán Arriaga Andrade.

Vicente Mejía O., Secretario.

DESESTIMACION DE LOS CARGOS ATRIBUIDOS AL SENTENCIADOR POR PRESUNTOS ERRORES DE HECHO, EN LA MODALIDAD DE OSTENSIBLES.

La Casación Laboral está limitada a la tutela de las normas sustanciales de carácter laboral.

Las infracciones legales que se atribuyen al Tribunal de segunda instancia se refieren a preceptos civiles, procesales y penales del derecho común, y ni una sola corresponde al ámbito peculiar de la casación del Trabajo, que como es obvio, está limitado a la tutela de las normas substanciales de carácter laboral.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio veintiúno de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

LUIS TOMAS RAMIREZ acusa en casación la sentencia por la cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó, con modificaciones, la proferida en primera instancia por el Juzgado 7º Laboral de Bogotá en el juicio que contra el recurrente y la FLOTA BOYACA LIMITADA había promovido MARCO FIDEL MONTAÑO por salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales. Pide que se case la decisión del Tribunal, en cuanto no declaró una nulidad procesal oportunamente propuesta, para que la Corte la declare o, en subsidio, para que absuelva totalmente a los demandados, y en cuanto absolvió al actor por lo pedido en demanda de reconvención, para que le condene de conformidad.

A ese propósito formula tres cargos, que se estudiarán separadamente:

"*PRIMER CARGO.*—La sentencia de segundo grado viola la ley sustantiva por infracción directa al no aplicar los artículos 152 (ordinal 2º), 342 y 598 del C. J. y al aplicar indebidamente los artículos 5 y 32 del Código de P. Laboral, 153 y 449 (ordinales 1º y 2º) del C. J.".

Transcribe, para sustentarlo, las disposiciones citadas y las pruebas que, en su opinión, acreditan plenamente cómo el domicilio de la Flota Boyacá Limitada no era Bogotá, ni en esta ciudad se prestó el servicio del actor, de donde infiere la nulidad del proceso por incompetencia de jurisdicción del Juez del conocimiento y del Tribunal sentenciador.

La Sala observa que, para la época del litigio y de la interposición del recurso, las causales de casación laboral estaban taxativamente contempladas en el artículo 87 del C. P. L., con deliberada exclusión de la prevista, para la casación civil, en el ordinal 6º del C. J., referente a nulidades. Por lo demás, las normas procesales sólo pueden invocarse eficazmente ante esta sede cuando su infracción sea un medio para la violación de preceptos sustantivos de carácter laboral.

El cargo no prospera.

"*SEGUNDO CARGO.*—Se refiere al pago oportuno de las prestaciones, mediante el hecho comprobado por medio del recibo que aparece al folio 66 del juicio.

"La sentencia de segundo grado viola la ley sustantiva por infracción directa al no aplicar los artículos 51 y 54 del C. de P. Laboral; 650 y 395 del C. J.; 11 del C. de P. Penal; por apreciación errada de la prueba y por indebida aplicación de los artículos 37 del C de P. Laboral y 655 del C. J.".

También, como respecto del anterior, el impugnante transcribe las disposiciones invocadas, para agregar como única argumentación:

"El H. Tribunal al referirse a la indemnización moratoria desestimó la prueba consistente

en el recibo que aparece al folio 66 del juicio, por haber desconocido su firma el actor y no haber probado su autenticidad el demandado e impuso a éste la condena por indemnización moratoria y, por ende, la condena a todas las prestaciones que habían sido materia del primer fallo.

"Estimó inadecuadamente la prueba testimonial sobre aquel documento y la prueba misma de confesión, lo mismo que la prueba del interrogatorio jurado a las partes (folios 90, 91 y 92 del juicio)".

Se considera:

Aunque bastaría hacerle a este ataque la misma observación que al anterior, con un exceso de amplitud puede tomarse la alusión final a la "indemnización moratoria" como una referencia al artículo 65 del C. S. T., que es la norma sustancial que la consagra, y hasta suponerse que el concepto de su violación sea, para el recurrente, el de aplicación indebida a causa de errores de hecho por equivocada apreciación de las pruebas que enumera en el párrafo copiado de su escrito.

Sobre el particular, dijo el sentenciador:

"Que la consignación hecha por el señor Luis Tomás Ramírez tenía por objeto el cubrir una probable indemnización por el accidente sufrido bien lo evidencia la fecha en que se efectuó (11 de enero de 1961, fl. 95), ya que la ruptura del contrato sólo vino a producirse el 30 de junio siguiente, luego no existiendo prueba acerca del pago de las prestaciones se impone la condena por indemnización moratoria. Y se dice que no existe prueba del pago de las prestaciones porque el finiquito que aparece al folio 66 fue desconocido por el demandante dentro del juicio y para demostrar su autenticidad ninguna diligencia hizo la parte que pretendía sacar provecho de él. Por ese motivo el Juez de instancia lo desestimó.

"La declaración del señor José Uriel Contreras Maheeha (fl. 74) no es suficiente para darle validez al escrito en cuestión, en primer lugar porque producido el desconocimiento de la firma, lo indicado era recurrir a la prueba grafológica, lo cual no se hizo, y en segundo lugar porque el testigo habla de que vio firmar un documento (no precisa que fuera el que obra en autos) luego de que Tomás Ramírez le entregó a Montaño ochocientos y pico de pesos por cesantía y prestaciones y que tal cosa ocurrió "el día tres o cuatro de julio de 1961" y sobre este aspecto debe anotarse que el finiquito lleva fecha 30 de junio de 1961, la que el demandado señala como de terminación del contrato. No puede aceptarse este testimonio porque no concuerda con los términos en que está concebido el documento. O existen dos documentos o el que se allegó a los autos es falso o el testigo se equivoca en su declaración. La literatura del instrumento es curiosa por cuanto habla de conciliación y de renuncia del reconocimiento de la firma.

"El abogado apelante afirma que el incidente para probar la autenticidad del documento no podía proponerse por expresa prohibición del artículo 37 del C. de P. L.

"A este respecto, estima la Sala que es evidente que de una prueba que no ha sido allegada a los autos no puede proponerse incidente alguno. Por eso cuando el artículo 37 del C. de P. L. habla de que no podrán proponerse incidentes sino en la primera audiencia de trámite se refiere, indudablemente, a aquellas pruebas que fueron allegadas con la demanda misma o con la contestación respectiva. En el caso de un instrumento público o privado es imperioso que obre en el expediente para que acerca del mismo haya lugar a incidente, porque no obrando, mal puede ser puesta en duda su autenticidad, por sustracción de materia.

"El artículo 649 del C. J. dice que un instrumento presentado como prueba puede ser tachado de falso en cualquier estado de la causa hasta la citación para sentencia o antes de fallarse y el artículo 655 ibidem señala los medios probatorios permitidos por la ley para demostrar su autenticidad. Es obvio que la prueba de la autenticidad corresponde a quien pretende sacar provecho del instrumento. Por eso estima la Sala que producido el desconocimiento de la firma por parte del demandante, correspondía a la parte que presentó el documento probar su autenticidad. Y no es válido el argumento de que no hubo oportunidad procesal para proponer el incidente. Siendo el desconocimiento de la firma un evento posterior a la primera audiencia de trámite es absolutamente cierto que no podía caer dentro de la órbita del artículo 37 del C. de P. L. El artículo acabado de citar no es más que la aplicación del principio de celeridad procesal y limita los incidentes relativos a las pruebas que se alleguen antes de la primera audiencia de trámite o en ésta. Impide

que sobre esas pruebas pueda proponerse incidente alguno con posterioridad. Hay que tener en cuenta que pueden producirse pruebas no decretadas en la primera audiencia de trámite y son las que oficiosamente decreta el Juez en uso de la facultad conferida por el artículo 54 del C. P. del T.

"Conforme a las anteriores consideraciones ha de concluírse que los demandados se han hecho acreedores a la sanción establecida en el artículo 65 de nuestro estatuto laboral (C. S. del T.). El Juez de instancia condenó al pago de $ 13.33 diarios a partir del primero de julio de mil novecientos sesenta y uno hasta cuando sean canceladas las prestaciones y salarios del trabajador. Por ser conforme a derecho se confirmará este punto".

Como se ve de lo transcrito, el hecho que el Tribunal no encuentra demostrado en el proceso es el pago al actor de las prestaciones debidas, omisión patronal que castiga con la indemnización moratoria. Correspondía al recurrente poner en evidencia que tal pago sí se hizo por los deudores o invocar y probar las circunstancias exculpativas de la demora en la solución de la deuda. Toma el primer camino, y después de copiar la negativa jurada de Montaño sobre el supuesto arreglo con Ramírez, el finiquito presentado por éste y cuya autenticidad rechazó aquél, y los pasos de la declaración de José Uriel Contreras donde el testigo afirma haber presenciado el aludido arreglo, en una fecha posterior a la del finiquito, y la entrega al actor de una cantidad superior a la que consta en ese documento, expresa:

"Dijo el H. Tribunal que al negar Montaño su firma, la prueba de la autenticidad era la grafológica y como no la pidió el demandado, el recibo de pago se desestimaba; olvidó el Tribunal que la prueba pericial, al tenor del artículo 51 del C. de P. L. sólo se admite cuando el Juez lo estima conveniente, lo mismo que olvidó el hecho de no pudor el demandado proponer el incidente de tacha, ya que el artículo 37 del citado Código de P. L. limita la oportunidad para tales incidentes. Solamente el Juzgado hubiera podido ordenar el trámite de la tacha, haciendo uso de las facultades que le confieren los artículos 54 del C. de P. L.; 655 del C. J., en armonía con el artículo 600 del mismo C. J.

"La prueba grafológica que echa de menos el Tribunal, es la misma prueba pericial de que trata el citado artículo 51 del C. P. L.

"Si el H. Tribunal aceptó la tesis del Juzgado de no valer nada el recibo por haber sido desconocido por el actor, ha debido darle cumplimiento al artículo 11 del C. de P. P.; pero si no hubo falsedad, ha debido darle aplicación al artículo 51 del C. de P. L. apreciando esta prueba.

"La falta de apreciación de la prueba documental; la falta de apreciación del interrogatorio jurado; la mala interpretación de la prueba testimonial, llevó al H. Tribunal a la violación de los artículos o normas legales citadas en este cargo".

La acusación plantea el debate, una vez más, en el terreno procesal: si el *a-quo*, ante la tacha de falsedad del finiquito, debía de oficio abrir el incidente y decretar, también de oficio, los cotejos y la peritación indispensables para decidirlo, o si —como sostiene el *ad-quem* con razones que la Sala encuentra valederas— la impulsión del incidente y la carga de la prueba de la autenticidad del instrumento tachado pesaban sobre la parte que lo invoque en su favor. Pero de ninguna manera podría afirmarse que el finiquito redargüido de falso y la declaración de Contreras acreditan, con el carácter de evidente que el recurso de casación reclama, el pretendido pago de prestaciones hecho al actor.

El error de hecho atribuído al sentenciador no aparece de los autos, y menos del modo ostensible que la ley exige para la prosperidad del ataque. Por lo tanto, el cargo es ineficaz.

"*TERCER CARGO.*—La sentencia de segundo grado viola la ley sustantiva por infracción directa al no aplicar los artículos 2341, 2343 (inc. 1º) del C. C.; 604, 661 y 663 del C. J.; 314 del C. de P. P.; por aplicación indebida de la Ley 15 de 1959, artículo 15; y error de hecho al no apreciar la prueba producida para sostener la demanda de reconvención".

El interesante alegato con que el impugnante sustenta este reparo, encaminado a demostrar la culpa del chofer Montaño en el accidente de tránsito que, fuera de sus propias lesiones personales, causó graves perjuicios a la empresa, no requiere refutación para ser desestimado, porque el planteamiento del cargo, en sí mismo, adolece de un defecto radical que impide su consideración: Las infracciones legales que se atribuyen al Tribunal de segunda instancia se refieren a preceptos civiles, procesales y penales

del derecho común, y ni una sola corresponde al ámbito peculiar de la casación del trabajo que, como es obvio, está limitado a la tutela de las normas sustanciales de carácter laboral.

Se desecha el cargo.

A mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, 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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

VINCULO JURIDICO RESPECTO DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO ENTRE EL ESTADO Y SUS SERVIDORES.

Plazo de 90 días para liquidar y pagar las prestaciones sociales causadas de que gozan las entidades de derecho público.—Interpretación del artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., veintiúno de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy. — Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juzgado Cuarto del Trabajo de Medellín, se adelantó este juicio ordinario laboral que se inició en virtud de la demanda, que por medio de apoderado presentó la señorita DORA VELASQUEZ CORREA contra el MUNICIPIO DE ITAGUI, con el objeto de que fuera condenado a pagarle los valores correspondientes a las siguientes prestaciones sociales:

"a).—Cesantía.

"b).—Vacaciones.

"c).—Remuneración por festivos nacionales y religiosos de todas las clases.

"d).—Sobre-remuneración o porcentajes legales sobre el salario diurno por servicios nocturnos.

"e).—Indemnización por ruptura unilateral del contrato de trabajo dentro del plazo presuntivo.

"f).—Indemnización por mora en el pago de prestaciones sociales, salarios caídos".

Los hechos que se relacionan en el respectivo libelo pueden sintetizarse así:

La señorita Dora Velásquez Correa como telefonista prestó sus servicios al Municipio demandado, durante dos períodos, así: de 1945 a 1946, y de noviembre de 1949 a diciembre de 1959, con una remuneración mensual de $ 291.00. Durante este último lapso y por disposición de las autoridades municipales le correspondía trabajar todos los días de la semana, inclusive los domingos y festivos, sin que hubiera nunca recibido descansos compensatorios o la correspondiente remuneración en dinero, así como también, y durante una semana completa en el mes, le tocaba prestar servicio de las 10 p.m. hasta las 7 a.m., sin habérsele reconocido el porcentaje legal correspondiente a trabajo nocturno.

Dice el apoderado que por su conducto la señorita Velásquez Correa, solicitó al Alcalde Municipal el reconocimiento y pago de las prestaciones e indemnizaciones causadas en favor de su representada, y que hasta la fecha de la presentación de la demanda tal reconocimiento no se le ha hecho, habiendo quedado por consiguiente la vía gubernativa agotada, como quiera que pasaron los noventa días de que habla la ley.

Cumplidos los trámites de rigor, el Juez Cuarto del Trabajo de Medellín, puso fin a la primera instancia con sentencia por medio de la cual se condena al Municipio de Itagüi a pagar en favor de la demandante $ 2.928.40 por concepto de auxilio de cesantía, $ 145.50 por vacaciones, $ 1.154.30 como sobrerremuneración por trabajo en días domingos y festivos y $ 9.70 diarios, desde el 20 de abril de 1960, hasta cuando el pago por los anteriores conceptos se verifique, como indemnización por mora.

La sentencia anterior fue apelada por el señor Personero Municipal y como consecuencia, los autos subieron al Tribunal Superior de Medellín, cuya Sala Laboral desató el recurso en providencia por medio de la cual confirmó la de primer grado "con la REFORMA de que la indemnización por mora en el pago sólo corre desde el once de octubre de 1960..." y "la REVOCA en cuanto condenó a pagar la sobrerremune-

ración por trabajo en domingos y festivos, petición de la cual absuelve a la entidad demandada".

Contra la sentencia del Tribunal propuso la actora recurso de casación, y fija su ALCANCE en los siguientes términos:

"Mediante la acusación del fallo del aludido Tribunal, pretendo que la H. Corte lo *case parcialmente*, dando pleno vigor a la sentencia del Juzgado de instancia, en el sentido de que los llamados "salarios caídos" o indemnización por mora en el pago de la cesantía, no se compute a partir de la fecha señalada en el fallo del Tribunal (11 de octubre de 1960), sino desde el 20 de abril de 1960, fecha que señaló el Juzgado y desde la cual se venció el término de noventa días otorgado por el Decreto Ejecutivo 797 de 1949".

A continuación indica los MOTIVOS DEL RECURSO, así:

"Acuso la sentencia de segunda instancia mencionada, como violatoria de la ley sustantiva, por interpretación errónea, y, al efecto, invoco la *causal primera* contemplada en el artículo 87 del C. Procesal del Trabajo, en lo pertinente.

"El precepto de orden nacional que considero violado, por el mecanismo de la interpretación errónea, es el contenido en el artículo 1º del Decreto Ejecutivo 797 de 1949, cuya fuerza obligatoria, frente a lo prescrito en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, no discute el fallo. Se limita a interpretarlo defectuosamente".

Y dice la recurrente, como sustentación del cargo que formula:

"... Los ordenamientos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, resultan interpretados erróneamente, como a la vista salta, por lo siguiente:

"a).—Porque les fija un límite perjudicial en sus efectos, haciendo o imponiendo un distingo que no puede compaginarse con su texto.

"b).—Porque resulta fijando un plazo o término distinto del consagrado en la norma misma, que es absoluto: el de los noventa días, contables a partir del retiro del trabajador.

"c).—Porque subvierte el orden natural de los deberes, pretextando que, previamente, el trabajador tiene la obligación de reclamar, cuando es la Administración la que carga con el doble deber de liquidar y consignar, en caso de desacuerdo o renuencia del trabajador a recibir.

"d).—Porque desconoce la finalidad de la norma misma, frente a la protección especial que la Carta acuerda al trabajo (interpretación finalista).

"e).—Porque la disposición *procesal* que el fallo invoca (art. 6º del C. de P. del T.), lo que busca es la economía procesal, precaver pleitos inútiles, cuando la Administración se supone allanada a cumplir sus obligaciones para con el trabajador, y no un privilegio que exonere a la misma de sus obligaciones laborales.

"f).—Porque, en tales circunstancias, no puede estimarse que la simple norma de procedimiento haya modificado o subrogado, siquiera parcialmente, lo prescrito y reglado en el artículo 1º del Decreto 797".

La Procuraduría General de la Nación, formuló oposición a la demanda de casación anterior, y solicita que no se estudie el cargo, porque dice, como síntesis de su argumentación, lo siguiente: "... Si se invoca la causal primera del artículo 87 de dicho Código pero por interpretación errónea y *no* por aplicación indebida de la norma como ha debido presentarse el cargo resulta impropiamente formulado". Y luégo, con exposición de razones, pide que se esté a la interpretación del Tribunal, así sea mediante rectificación a la jurisprudencia sobre el particular, que la Corte ha sostenido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El propósito de la recurrente no es otro, sino conseguir que la Corte case parcialmente la sentencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, "en el sentido de que los llamados "salarios caídos" o indemnización por mora en el pago de la cesantía, no se compute a partir de la fecha señalada en el fallo del Tribunal (11) de octubre de 1960, sino desde el 20 de abril de 1960, fecha que señaló el Juzgado y desde la cual se venció el término de noventa días otorgado por el Decreto Ejecutivo 797 de 1949".

Como sobre el particular el Tribunal dijo: "... Sin embargo, la Sala se aparta del criterio expuesto por la H. Corte Suprema de Justicia, ya conocido, sobre la forma de computar el plazo de noventa días de que gozan las entidades de derecho público para cumplir esas obligaciones. En efecto, debiendo el antiguo trabajador de una de aquellas instituciones, con la

que lo ligó un contrato ficto de trabajo, agotar la vía gubernativa antes de acudir judicialmente para el reconocimiento de sus derechos, en virtud de la perentoria disposición contenida en el art. 6º del C. de P. L., entiende el Tribunal que el plazo de noventa días no puede contarse sino a partir de la fecha de presentación de la respectiva reclamación gubernativa, es decir, desde que exista un requerimiento del titular de derecho —que evidencia la mora de la entidad de derecho público en cumplir sus obligaciones, después de extinguido el plazo que prudencialmente le concede la ley—. Lo contrario, o sea contar el plazo desde la misma desvinculación, sería permitir la posibilidad de situaciones inequitativas en beneficio de un trabajador indolente en el reclamo de sus derechos...", es por lo que la recurrente estima que la Sala Laboral del Tribunal de Medellín, interpretó erróneamente la disposición pertinente del Decreto Ejecutivo 797 de 1949.

Sobre este particular ha dicho la Corte en forma reiterada: "... Y si respecto de los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, se habla de que dichos contratos se consideran "suspendidos" hasta por el término de 90 días, plazo que se concede para efectuar la liquidación y pago de lo que la administración adeuda al trabajador, y de que pasado ese plazo los contratos "recobrarán su vigencia" apenas debe entenderse que el vínculo jurídico subsiste, aislado de la prestación del servicio, no envuelve la obligación de pagar salarios durante el término de gracia, pero sí desde que éste concluye, y hasta cuando se cubra al trabajador lo que se le adeude o se haga el depósito ante autoridad competente...".

La razón para la concesión del plazo de noventa días de que trata la disposición que se reputa erróneamente interpretada, la da el propio Tribunal de Medellín en estos términos, cuando dice que "en una entidad de derecho público la liquidación y pago de las prestaciones sociales causadas no pueden hacerse en forma inmediata, como si ocurre en una empresa particular, por la misma complejidad de aquélla, por esto el Decreto concede un plazo de noventa días para hacer efectiva la sanción, dentro del cual razonablemente puede liquidarse y pagarse un derecho laboral reclamado por el interesado, tomando en cuenta la manera lenta como actúa la administración pública...".

De manera, pues, que sobre el particular se tiene lo siguiente: El municipio de Itagüí, a partir de la terminación del contrato con la demandante, dispuso de un plazo de noventa días para liquidar y pagar las prestaciones sociales causadas en favor de aquélla, que la entidad de derecho público, según se dice en la contestación de la demanda, "no niega, ni rehusa pagar", plazo que el Decreto tantas veces mencionado concede, entre otras, por las razones expuestas por el Tribunal de Medellín, término durante el cual, no corre la obligación de pagar salarios, obligación que se hace evidente y debe hacerse efectiva desde el vencimiento de dicho plazo y hasta cuando se cubra al trabajador lo que se le adeude o hasta cuando ante autoridad competente haga el correspondiente depósito.

De suerte, pues, que la recta interpretación de la norma indica que, vencido el plazo de noventa (90) días, sin que se hayan liquidado y pagado las prestaciones sociales causadas en favor del trabajador o sin que se haya hecho el correspondiente depósito ante la autoridad competente, el municipio, incurre en la sanción que la misma disposición consagra. Otra cosa es que el trabajador deba agotar la vía gubernativa, para poder iniciar la correspondiente acción judicial, según lo dispone el artículo 6º del C. de P. L.

Quiere esto significar que no se puede, sin contrariar la disposición del Decreto 797 de 1949, sujetar la indemnización moratoria a la fecha de la reclamación gubernativa, como lo hace el Tribunal de Medellín, y menos, cuando como en el caso de autos, el municipio reconoció por boca de su representante, que no niega ni rehusa el pago de las prestaciones a que tiene derecho la señorita Velásquez C.—Porque si bien es cierto que adelante aquél dice, que son exorbitantes las pretensiones de la demanda, ha debido entonces hacer el depósito de las sumas adeudadas o que considerara deber, lo que no hizo.

Ahora bien: la demanda se inició cuando la vía gubernativa había sido agotada de manera que en ella, podía, como lo hizo la actora, reclamar los salarios hasta cuando las prestaciones causadas se cubran o se deposite su valor, desde el vencimiento del término o plazo de noventa días, que es lo que indica la norma en referencia, sin que se pueda decir, como lo hace el Tribunal, que proceder así conlleva a una situación inequitativa en beneficio de "un trabajador indolente en el reclamo de sus derechos".

De suerte que la interpretación que el Tribunal Superior de Medellín hace de la norma en

cuestión es equivocada y por cuanto ese error tiene incidencia en la parte resolutiva del fallo recurrido, prospera el cargo.

En la sentencia dictada por el *a-quo* se condena al Municipio de Itagüí a pagar a la demandante Dora Velásquez Correa, nueve pesos con 70/100 ($ 9.70) diarios, desde el 20 de abril de 1960, hasta cuando el pago por los demás conceptos que contiene su parte resolutiva (cesantía, vacaciones, etc.) se verifique, determinación que se tomó en atención a que en dicha fecha vencieron los noventa días que a manera de plazo concede el Decreto Ejecutivo número 797 de 1949 a las entidades de derecho público, para liquidar y pagar las prestaciones sociales de sus trabajadores retirados o para consignar, cuando sea del caso, ante la autoridad competente la suma o sumas que crean deber por tales conceptos.

Como esta interpretación se apoya en la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, que atrás se expuso, ésta, actuando como Tribunal de instancia, procederá como es obvio, a confirmar la resolución que sobre el particular contiene el fallo de primer grado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior de Medellín, en cuanto condena al Municipio de Itagüí a pagar a la demandante la sanción por mora a partir del once (11) de octubre de mil novecientos sesenta (1960) y obrando como Tribunal de instancia confirma la de primer grado en lo que se refiere a éste mismo. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Crau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

REPUBLICA DE COLOMBIA
BIBLIOTECA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

LUCRO CESANTE.—SALARIOS CAIDOS.

Indemnización por la terminación del pacto.—Correcta interpretación de los artículos 64 y 47 del C.S. del T.—El error de hecho evidente alegado es incompleto o sin insidencia sobre el fallo acusado.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio veintidós de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Pedro Claver Narváez León demandó a "Acerías Paz del Río S. A." para que ésta fuera condenada a pagarle el valor de los salarios dejados de percibir desde el dos de junio de 1955 hasta el día en que terminaron las labores de los electricistas de tercera en el departamento de mantenimiento general eléctrico, y, en subsidio de lo anterior a pagarle la suma de setecientos cuarenta pesos con doce centavos ($ 740.12) correspondiente a los salarios de los cuarenta y ocho días faltantes para cumplirse el plazo presuntivo del contrato de trabajo.

Como fundamentos de hecho afirmó que fue contratado para trabajar a la empresa demandada como electricista de tercera en el Departamento de Mantenimiento General Eléctrico; que efectivamente trabajó a la demandada desde el día 30 de enero de 1954 hasta el 2 de junio de 1955; que el salario básico que devengaba era de $ 10.00 por día, pero que el salario que devengó en promedio durante el tiempo trabajado fue de $ 15.42 diarios; que en el contrato de trabajo se estipuló expresamente que éste duraría todo el tiempo que durara la realización de la obra para la cual fue contratado; que no obstante la anterior estipulación fue despedido por motivo de la terminación parcial de la obra; que por las circunstancias en que lo retiró la empresa se le causaron perjuicios, y que la demandada no puso a su disposición lo que le debía cuando le despidió, sino solamente 35 días después del despido.

El apoderado de la empresa demandada contestó la demanda manifestando que se atenía a lo que se probara en el juicio.

El Juzgado Tercero del Trabajo de esta ciudad puso fin a la primera instancia en sentencia en la que falló así:

"PRIMERO.—CONDENASE a "ACERIAS PAZ DEL RIO, S. A." representada por Ignacio Umaña de Brigard a pagar a PEDRO CLAVER NARVAEZ LEON la suma de TRES MIL QUINIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS ($ 3.577.44) m/cte., por concepto de lucro cesante, tres (3) días después de ejecutoriada esta sentencia".

"SEGUNDO.—ABSUELVESE a la parte demandada de la petición contenida en el ordinal c) del libelo de demanda".

"TERCERO.—CONDENASE a la parte vencida a pagar el CINCUENTA POR CIENTO (50%) de las COSTAS".

Al decidir la apelación que ambas partes interpusieron contra dicho proveído, el Tribunal Superior de Bogotá dispuso lo siguiente:

"PRIMERO. — MODIFICASE el numeral PRIMERO de la parte resolutiva de la sentencia de fecha dieciocho de febrero de mil novecientos cincuenta y siete dictada por el Juzgado Tercero del Círculo Judicial del Trabajo de Bogotá en este juicio, y en su lugar SE DISPONE: CONDENASE a "ACERIAS PAZ DEL RIO, S. A." a pagar a PEDRO CLAVER NARVAEZ LEON, tres días después de la ejecutoria de esta sentencia, la suma de DIEZ MIL NOVECIENTOS DIECISIETE PESOS CON TREINTA Y SEIS CENTAVOS ($ 10.917.36), mo-

neda legal colombiana, por concepto de lucro cesante".

"SEGUNDO. — REVOCASE el numeral SEGUNDO de la parte resolutiva de la misma sentencia, y en su lugar SE DISPONE: CONDENASE a "ACERIAS PAZ DEL RIO, S. A." a pagar a PEDRO CLAVER NARVAEZ LEON, tres días después de la ejecutoria de esta sentencia, la cantidad de QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS CON SETENTA CENTAVOS ($ 539.70), moneda legal colombiana, por concepto de salarios caídos".

"TERCERO. — ABSUELVESE a la parte demandada de la petición contenida en el literal b) del libelo de demanda".

"CUARTO. — CONFIRMASE el numeral TERCERO de la parte resolutiva de la misma sentencia".

"QUINTO. — COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada".

Contra tal sentencia interpuso recurso de casación la parte condenada, cuyo apoderado, en la correspondiente demanda, con base en la causal primera del artículo 87 del C. P. T., formula dos cargos principales y uno subsidiario, y fija el alcance de la impugnación manifestando que "persigue obtener se case parcialmente el fallo de segunda instancia en cuanto por él se le condenó a pagar a favor del demandante la indemnización por lucro cesante ocasionada en la ruptura unilateral del contrato".

Primer cargo. "Acuso el fallo —dice el recurrente— de ser violatorio por aplicación indebida de los preceptos legales sustantivos de orden nacional contenidos en los artículos 45 en armonía con el 64 y falta de aplicación del artículo 47 todos del Código Sustantivo del Trabajo; y de la violación medio por aplicación indebida del artículo 1.507 del Código Civil y falta de aplicación del artículo 645 del C. J., a consecuencia del error de hecho evidente y manifestado en los autos al cual llegó el sentenciador por la errónea apreciación de la prueba de folios 5 y 6 del expediente".

"El fallo recurrido —agrega— tiene como único soporte jurídico la consideración equivocada de la demostración procesal de un contrato de trabajo escrito, por el tiempo de duración de una obra. A este error llegó el sentenciador a través del siguiente proceso:

"a) *Prueba mal apreciada.*—La prueba de los folios 5 y 6 (contrato de trabajo firmado por el actor) suscrita a nombre del Superintendente de Paz del Río pero no firmada por él. El Tribunal se expresa en relación con este documento así: "No obstante lo anterior, quien aparece firmándolo no es el mencionado Agudelo S. sino otra persona. Y ni quien firma reconoció el documento ni a quien se dice haberlo otorgado a nombre de la demandada lo señalan las pruebas con ese carácter". (Folio 89).

"b) *El error.*—El error del sentenciador de segunda instancia está en reconocer que ninguno de los firmantes del folio 6 (el 5 no está firmado) es representante de la demandada y darle el reconocimiento que la Ley prescribe precisamente para el caso contrario, esto es, cuando se acredita que la prueba obra en los autos con conocimiento de la parte obligada. A este error llega el Tribunal según sus palabras así: "Desde luego que existe una completa armonía entre lo previsto en el contrato y su ejecución", y por considerar que el caso de autos "Es la estipulación por otro prevista en el artículo 1.507 del C. P.".

"Nada tan funesto, H. Magistrados, se había firmado en materia laboral como el aparte final transcrito. Que en los contratos de trabajo que por excelencia reconocen el principio de las relaciones "intuito personae" se pueda por terceros estipular por *escrito*, antes o después de cumplido el contrato (de eso nada consta en autos) y obligar a las partes, es el desquiciamiento de esta rama especializada ¿Con qué autoridad procesal puede sostenerse que la primera hoja del contrato, el documento del folio 5 emana de la demandada si no tiene una sola firma y sello responsable? ¿Cómo puede el juzgador aceptar como si él puede, como por vía de ejemplo lo aduzco, haber sido escrito con posterioridad al desarrollo de las actividades por parte del trabajador? El contrato comentado debería ser ignorado por el sentenciador tal cual lo hizo la demanda, por no emanar de ella. Porque para que un documento provenga de una parte y la obligue, es menester acreditar su autenticidad y ante todo, que proviene de ella. No basta, porque sería introducir el principio de autenticidad de los membretes, que en forma impresa aparezca como emanada de una parte. Hay que demostrar fehacientemente que proviene de la obligada (no de tercero) y que en razón de esa obligación escrita se desarrolló el contrato.

Que el texto es si no anterior por lo menos coetáneo a la prestación del servicio".

"De tal manera que el fallo da por probado un contrato escrito con un documento privado que no es la prueba idónea por no provenir de la parte obligada sino de un tercero. Y porque para llegar a esta afirmación llevándose de calle los principios de la prueba documental, tuvo el fallador que echar mano de un texto legal (artículo 1.507 del C. C.) que regula situaciones de orden patrimonial privado, como si en materia contractual no estuviera definido lo atinente a las relaciones obrero-patronales. Las normas sobre contratos civiles no tienen aplicación posible en materia contractual laboral".

"c) *Violación de la Ley.* El artículo 45 del C. S. del T., consagra los contratos pactados por el tiempo que dure una obra o labor determinada. Si el contrato de folio 5 y 6 no puede tenerse como prueba por no estar reconocido ni demostrado que lo suscribió persona alguna que represente la empresa y la pretendida causal que consagra su plazo o duración tampoco se acreditó, no es éste el texto sustantivo aplicable. Podría serlo el 47 sobre contratos sin término de duración. Como corolario de lo anterior tampoco cabía la condena indemnizatoria con base en el artículo 64 del C. S. T. en la forma ordenada, que presupone un contrato por tiempo fijo o determinable".

"La aplicación indebida de la primera condujo inexorablemente a la aplicación indebida de la segunda".

"El artículo 1507 varias veces citado se aplicó igualmente en forma indebida ya que no se ha demostrado que ese tercero que suscribió el contrato a nombre de la demandada reúna las condiciones del artículo 1.502 del mismo Código, porque un contrato que por esencia es en atención a las personas o partes contratantes no puede tener origen en la estipulación por terceros salvo que tengan la calidad de representantes del patrono. Y lo más importante, es una norma de derecho civil que ni siquiera por analogía y menos como supletoria tiene cabida en el régimen de contratos del Código del Trabajo".

"Finalmente se violó al no aplicarlo el artículo 645 del C. J. que en forma que no admite interpretaciones señala cuándo esos documentos como el que ha conducido a la violación de la Ley, pueden darse por reconocidos tácitamente y en qué eventos no".

"A la aplicación indebida de los dos textos sustantivos laborales se llegó por la infracción anotada de una norma de derecho civil (libro de contratos) y la falta de aplicación de un texto de procedimiento".

Como puede apreciarse fácilmente, en la anterior demostración del error de hecho el recurrente mezcla un tanto confusamente dos argumentaciones: una que va dirigida a rechazar la aplicación en el campo laboral de la figura de la estipulación por otro, contemplada por el artículo 1.507 del C. C., y la otra que está basada en la consideración de que el Tribunal no debió tener por reconocido el referido contrato, que obra a folios 5 y 6 del cuaderno principal, porque no se estaba en presencia de la situación contemplada por el artículo 645 del C. J., que trata del reconocimiento tácito de documentos.

Ahora bien: el Tribunal no declaró que el contrato presentado junto con el libelo inicial del juicio por el demandante había sido objeto de un reconocimiento tácito, sino que, por el contrario, partiendo del supuesto de que no había sido aceptado por la parte demandada, hizo mérito de la figura de la estipulación por otro, poniendo de manifiesto que, precisamente, el documento contentivo del contrato no había sido reconocido por nadie, ni siquiera por quien lo firmó como persona natural que hubiera podido representar a la Compañía. A la verdad habría sido del todo contradictorio el que hubiera hablado de estipulación por otro y al mismo tiempo de reconocimiento tácito, en un caso como el presente.

A juicio de la Sala no puede verse en el contrato que se estudia un caso de estipulación por otro, puesto que nadie estipuló allí a favor de otra persona, sino que lo celebró una persona natural que dijo representar a la Siderúrgica y obrar a nombre de ella, si bien quien estampó la firma no fue esa misma persona sino otra. Pero si erró el Tribunal al respecto, su equivocación no tiene trascendencia, ya que, como anota la parte opositora en la contestación a la demanda de casación, el contrato aparece atribuído a la Siderúrgica desde un principio y a su nombre lo celebró alguien que se dijo ser su representante, sin que la expresada parte demandada lo haya tachado de falso en ningún momento. No es, como alega el recurrente, que se introduzca el principio de la autenticidad de los membretes, sino que, cuando un documento se atribuye explícitamente a una parte y, es de tales característi-

cas que no pugna tal atribución, sino que, por el contrario, ella es perfectamente verosímil, se da la hipótesis prevista por el artículo 645 del C. J. Tal es el caso del contrato que figura a folios 5 y 6, escrito en un formulario de los usados por la empresa demandada, en el que una persona natural habla a nombre de ésta y en el que se estipulan prestaciones y obligaciones respecto a ella que se cumplieron casi todas así que aunque el Tribunal haya podido errar en cuanto al reconocimiento que hizo de la figura de la estipulación por otro, no puede prosperar el cargo, ya que las normas que aplicó, sobre contrato por la duración de una obra e indemnización por su ruptura, fueron bien aplicadas, puesto que el contrato en referencia, auténtico en virtud del reconocimiento tácito de que se ha hablado, fue celebrado para que rigiera por todo el tiempo de "la realización de la obra", según su cláusula sexta".

Se rechaza el cargo.

Segundo cargo.—Dice el recurrente: "Acuso el fallo proferido por el H. Tribunal Superior de Bogotá —Sala Laboral— de ser violatorio por aplicación indebida, del artículo 64 en concordancia con el 45 del C. S. del T. y falta de aplicación de los artículos 19 y 47 del mismo estatuto, a consecuencia de la aplicación indebida del artículo 1.507 del C. C.".

"*Demostración del cargo.* Las partes y el Tribunal están de acuerdo en que el contrato de trabajo que obra en autos (folios 5 y 6) no fue suscrito por la demandada ni por ninguno de sus representantes legales o reglamentarios. Así pues que el planteamiento de este cargo es independiente a cualquier cuestión probatoria. El Código Sustantivo del Trabajo tiene ampliamente reglamentado lo concerniente a los contratos. El artículo 19 prescribe cuándo y cuáles normas pueden tener aplicación supletoria. Y el 47 también del C. S. del T. enseña que a falta de normas expresas sobre la duración del contrato de trabajo se entenderá éste celebrado por períodos de seis meses que se prorrogan automáticamente por un lapso igual. El Tribunal al sustentar su fallo recurrido partió de la base equivocada de considerar aplicable a las relaciones contractuales laborales las disposiciones contractuales civiles. No es posible, ni legal, ni práctico so pena de desquebrajar esta rama especializada del derecho, acudir a soluciones civiles para problemas laborales. A normas de orden típicamente patrimonial para decidir problemas en que está interesado el orden público. Las fuentes de estas dos ramas del derecho, en el campo de los contratos, difieren sustancialmente. Tienen un principio histórico distinto. Obedecen a una concepción económica y filosófica sin puntos de contacto que les permitan mezclar sus preceptos. Consecuencialmente a este origen diverso, sus problemas y soluciones tendrán posibilidades propias, pero siempre distintas. Vulnerar la autonomía de uno de esos dos derechos con normas que son propias del otro, conduce a los resultados funestos que como en autos parten del desconocimiento de las normas más elementales sobre representación, para llegar a la aceptación de que en derecho laboral también es posible la estipulación por terceros".

"La aplicación indebida del artículo 1507 citado que no es posible, ni analógica ni supletoriamente, hizo aplicar las normas del artículo 45 a un contrato que no está probado como tal y consecuencialmente produjo la indemnización por unos perjuicios no causados. Además se ignoraron los preceptos de los artículos 19 y 47 del C. S. del T. que debían haberse tomado en consideración".

"Esa H. Corporación deberá casar parcialmente el fallo recurrido en lo relacionado con las condenas fulminadas por lucro cesante y como Juez de instancia revocar la sentencia del *a-quo* en lo tocante a esa misma condena y absolver a mi representada de la petición principal del libelo".

Se equivoca el recurrente al afirmar que "las partes y el Tribunal están de acuerdo en que el contrato de trabajo que obra en autos (fs. 5 y 6) no fue suscrito por la demandada ni por ninguno de sus representantes legales o reglamentarios". Ya se vio, al estudiar el primer cargo, cómo la parte actora sostuvo desde un principio que el contrato había sido celebrado por la persona moral demandada, y cómo se llegó a admitir procesalmente esa afirmación, en virtud del fenómeno de la confesión tácita, por lo cual hizo bien el Tribunal en reconocerle valor a la cláusula sexta, que fijó el término del contrato por la duración de la obra, y en condenar a indemnización por la terminación unilateral del pacto, antes de la finalización de los trabajos, y por tanto aplicó debidamente los artículos 64 y 47, como se puso de manifiesto.

También se dijo que la circunstancia de que el Tribunal hubiera hecho mérito equivocada-

mente de la figura de la estipulación por otro, contemplada por el artículo 1.507 del C. C., carecía de toda importancia práctica, puesto que la vigencia de la cláusula contractual antes aludida resulta del reconocimiento tácito del contrato por la persona moral demandada. No violó, por tanto, el Tribunal el artículo 45 ni, se repite, el 47 del C. S. T.

Se rechaza el cargo.

Cargo subsidiario.—"Subsidiariamente acuso el fallo proferido por el H. Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, por infracción indirecta de los preceptos sustantivos de orden nacional contenidos en los artículo 64 y 45 en relación con el 61 ordinal b) del C. S. del T., por aplicación indebida ocasionada en el error de hecho evidente y manifiesto en los autos por apreciación errónea de la prueba de inspección ocular visible a los folios 63 a 70 y 74 a 76 y del contrato de trabajo de folios 5 y 6, del expediente".

"XI—DEMOSTRACION DEL CARGO. En la Inspección Ocular practicada por el Tribunal y continuada por medio de Juez comisionado se constató hasta qué fecha aparecen planillas con Electricistas de Tercera. También que en el mes de junio de 1955 la demandada utilizaba los servicios de 45 Electricistas de Tercera repartidos en un total de 11 dependencias (Plantas de Coque y Laminación, Trefilería, Altos Hornos, Compresores, etc.). Que en décadas siguientes el número de estos electricistas para los mismos Departamentos se redujo a 37. Que luégo entre el 11 y el 20 de julio se disminuyeron éstos a 7 para prestar sus servicios en un total de 4 dependencias o agrupaciones. Finalmente y en la forma especificada que aparece en la diligencia, que de fines de agosto de 1955 y hasta fines de enero de 1956 los Electricistas de la categoría del demandante fluctuaron entre 5 y 9 para las mismas 4 dependencias".

"Los hechos anteriores constan en la diligencia practicada por el Tribunal. Luego el Juez comisionado constató que para las diversas dependencias de la Empresa en los meses de junio de 1956 a junio de 1957 ésta sólo tuvo a su servicio un máximo de 9 electricistas de tercera que fue reducido a 5, luego a 2 y finalmente a uno. Aparece en consecuencia demostrado con plena prueba, que el denominado genéricamente Departamento de Mantenimiento General Eléctrico, comprendía en 1955 once (11) Secciones, Departamentos o Plantas, cada una de las cuales requería los servicios de Electricistas de Tercera. Igualmente, que periódicamente y en forma progresiva fueron disminuyendo los Electricistas de Tercera hasta quedar reducidos a uno para todo el segundo semestre de 1957, por razón entre otras causas de la disminución de Departamentos o Secciones necesitadas de los servicios de Electricistas".

"Este hecho constatado por el Tribunal, pero ignorado en su sentencia al valorar la prueba, demuestra la veracidad y exactitud de la causal invocada para el despido del actor. Esa obra o labor propia de electricistas se venía terminando y por tal razón hacía cada día menos necesaria la totalidad del personal inicialmente enganchado. La labor se estaba terminando y por Secciones, Departamentos o Plantas quedaba concluída la labor u obra proyectada. Pero hay algo más: la parte actora no acreditó a cuál de esos departamentos o secciones estuvo vinculada. De ahí que se pretenda ahora y ese el error incalificable del Tribunal, que mientras en Acerías Paz del Río S. A., quede un electricista de tercera, tan sólo uno, ese debe ser el actor Pedro Claver Narváez".

"Acaso H. Magistrados hay una sola persona que pueda sospechar siquiera que mientras exista la empresa demandada, pueda operar sin la ayuda de Electricistas? El fallo afortunadamente limitado en el tiempo en cuanto a su sanción indemnizatoria significa que el demandante, en virtud del contrato de folios 5 y 6 tienen un vínculo vitalicio con la demandada. Ocurre que en el contrato de trabajo presentado por el actor tiene en letras mayúsculas y como encabezamiento la siguiente leyenda: "ETAPA DE CONSTRUCCION". Esto nada significó para el Tribunal. El 13 de octubre de 1954 y es un hecho público de repercusión nacional que no necesita demostraciones, la entonces llamada Siderúrgica de Paz de Río —hoy Acerías—, empezó su etapa de "Producción". ¿Por qué razón ese contrato circunscrito a la "etapa de construcción" quedó prorrogado en sus efectos, por el Tribunal, hasta el año de 1957, de acuerdo con la parte resolutiva del fallo impugnado? Era al demandante, salvo derogatoria de los principios sobre cargo de la prueba, a quien correspondía demostrar hasta qué fecha había llegado la "Etapa de Construcción" a la cual le vinculó, para tener derecho a la indemnización impetrada".

"No puede sostenerse como el Tribunal lo cree equivocadamente, que cuando el art. 61 en

su ordinal b) consagra como causal de expiración de un contrato la terminación de la obra o labor contratada, hace referencia única y exclusivamente a su terminación total y definitiva. En materia de construcción, y así reza el contrato de autos, ésta se acaba por etapas, parcialmente. Nadie puede pretender que si para tender las redes eléctricas o hacer reparaciones se necesitan en 11 departamentos 45 electricistas de tercera, cuando aquéllos se hallan reducidos a cuatro, deban continuar trabajando los mismos 45 electricistas. Si el sentido común se resiente, con más razón el texto legal que es producto del legislador quien se presume sabio".

"Lo hasta aquí expuesto significa que al tenor del contrato de folios 5 y 6, las partes habían fijado su duración de acuerdo con el tiempo de realización de la obra o labor durante la ETAPA DE CONSTRUCCION. Que según la inspección ocular incompletamente apreciada, las obras se terminaron por etapas o en forma parcial frente a los electricistas de tercera y totalmente con relación a siete departamentos o más. Que al tenor del art. 45 en armonía con el 61 ordinal b) del C. S. del T. el contrato aquí celebrado se terminaba por la llegada del evento previsto. (Terminación total o parcial de la obra o labor contratada). Que la parte demandante no acreditó hasta cuándo duró esa "Etapa de Construcción" y por el contrario la demandada con la inspección ocular ha probado la terminación del contrato por razón de una justa causa contractualmente estipulada. Que en tal virtud el artículo 64 consagratorio de la indemnización por lucro cesante no podría aplicarse por falta de causa ya que no se había incumplido contrato alguno y era forzoso absolver a la demandada".

"Resumiendo la demostración de este cargo se tiene que con la inspección ocular sí se demuestra la terminación parcial o total de las labores encomendadas a los Electricistas de Tercera clase. Igualmente que no hay razón para considerar que el contrato entre las partes suscrito para la etapa de construcción, puede continuar vigente en la etapa de producción; situación esta que ha debido demostrar ampliamente el actor. Y que por la defectuosa apreciación de las pruebas singularizadas se aplicaron indebidamente los artículos citados que prevén situaciones diametralmente opuestas".

Aunque en el párrafo en que el recurrente hace la "formulación del cargo" éste no indica el error atribuído al Tribunal, de la detenida lectura del capítulo sobre "demostración del cargo" infiere la Corte que dicho error consistió en que el *ad-quem* dio por demostrado, sin estarlo, que las obras habían durado hasta el día en que quedó un solo electricista de tercera trabajando, siendo así que los retiros de personal no podían comprobar la terminación de trabajos, puesto que una obra como la de Paz de Río necesariamente requeriría los servicios de electricistas aún en la etapa de explotación.

Ahora bien, como es fácil apreciar, tal error es incompleto o sin incidencia sobre la parte resolutiva del fallo acusado, puesto que no aparece indicada la fecha real de la terminación de la obra; ni siquiera contiene la afirmación de que efectivamente no fue la señalada en dicha providencia. Además, dada la naturaleza de la prueba indiciaria, no podría decirse que erró evidentemente el Tribunal al inferir la no terminación de la obra, de la circunstancia de que estuvieran trabajando más de un electricista de tercera.

En consecuencia, no habiéndose demostrado que el Tribunal incurrió en un error de hecho evidente, no infringió la ley al aplicar las normas que prescriben indemnización por despido injustificado de un trabajador antes de la terminación de la obra para cuya ejecución había sido contratado.

Se rechaza el cargo.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

TECNICA DE CASACION.—INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

El recurrente olvidó señalar como infringida la norma del C.S. del T. que consagra el derecho de la indemnización de perjuicios reconocida en la sentencia.—La Corte reafirma su doctrina de que los preceptos señalados como infringidos deben constituir una proposición jurídica completa.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veintidós de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Se decide el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la entidad denominada "Liga de Comercio de Barranquilla" contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa ciudad, dentro del juicio ordinario de trabajo promovido por Carmen del Risco Ibáñez contra la recurrente.

ANTECEDENTES

Carmen del Risco Ibáñez, por medio de apoderado, demandó a la "Liga de Comercio de Barranquilla" para que se la condenase a pagarle la suma de $ 3.325.00 "por concepto de preavviso" y $ 1.125.00 "por concepto de preaviso".

Relata la demanda, que Carmen del Risco Ibáñez prestó sus servicios mediante contrato escrito de trabajo a la "Liga de Comercio de Barranquilla", en las funciones de Secretaria Procrédito de esa entidad, desde el 6 de marzo de 1964 hasta el día 17 de octubre del mismo año, en que fue despedida "con base en el art. 62 del C.S.T., sin preaviso", según consta de la carta fechada el 17 del mismo mes, suscrita por el director José Vicente Llinás C.

La demandada dio respuesta al libelo de demanda negando los hechos y dando algunas explicaciones respecto de las circunstancias y causas por las cuales se produjo el despido de la demandante. Se opuso a que se hicieran las declaraciones pedidas por la actora.

Surtido el trámite de rigor, decidió la litis el Juez Segundo del Trabajo de Barranquilla, por sentencia en que condena a la demandada a pagar a Carmen del Risco Ibáñez la suma de $ 931.38 "por concepto de lucro cesante" (numeral 1º); la absuelve de los demás cargos de la demanda y no hace condenación en costas (numerales 2º y 3º).

La parte vencida interpuso el recurso de apelación que le fue concedido. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla decidió la apelación por sentencia que confirma la de primer grado. No hace condenación en costas.

El apoderado de la Liga de Comercio de Barranquilla interpuso el recurso de casación que le fue concedido y, posteriormente, admitido por esta Sala de la Corte.

LA DEMANDA

Alcance de la impugnación.

Persigue se case la sentencia recurrida para que la Corte, como Tribunal de Instancia, absuelva a la demandada de todos los cargos formulados contra ella en el libelo inicial.

Con apoyo en la causal primera del art. 87 del C.P.L. formula un solo cargo, que presenta así:

"La sentencia acusada es violatoria de la ley sustancial por interpretación errónea del art. 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los arts. 58 y 60 de este mismo estatuto. Esta violación proviene de errónea apreciación del

valor probatorio de la carta de despido y de falta de apreciación de la carta confesional de la demandante y de la declaración del señor Arturo Mario Insignares y se incidió en ella en virtud de error de hecho en la apreciación de tales pruebas, de una parte, y de otra, en la falta de apreciación de una prueba decisiva como lo es la carta confesional de la demandante, interpretada sin fidelidad objetiva para desconocerle su propia sustancia y restringirle su contenido real bajo una apreciación de íntimo convencimiento".

Agrega que el art. 62 inciso octavo del C.S.T., establece como causal para despedir sin previo aviso "cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los arts. 58 y 60 ibidem". Que tales obligaciones y prohibiciones consisten, entre otras cosas, en no abandonar el trabajo sin permiso del patrón y en acatar y cumplir las órdenes por éste impartidas de modo particular. Que la demandante Carmen del Risco incidió en la doble violación anotada, por lo que la empresa adquirió el derecho a despedirla sin previo aviso autorizada por el art. 62, en armonía con los arts. 58 y 60 del C.S. del T. Que la Sala del Tribunal incurrió en violación de las citadas disposiciones, pues calificó como injusto un despido fundamentado en normas sustantivas expresas, decisión a la cual llegó como consecuencia del error de hecho en la apreciación de las pruebas del proceso.

En otro aparte de su demanda, el recurrente expresa que en el caso de autos se llega a la conclusión indudable de que el Tribunal "interpretó y aplicó erróneamente las disposiciones de los arts. 58, 60 y 62 del C.S. del T., en relación con el art. 7? del Decreto 2351 de 1965.

Se considera:

Según se dejó consignado al relacionar los antecedentes de este litigio, la acción instaurada por la demandante persigue principalmente se condene a la demandada a pagarle los perjuicios compensatorios (lucro cesante) por causa de la ruptura ilegal del contrato de trabajo imputable a la parte patronal. El Juez de primer grado condenó a la "Liga de Comercio de Barranquilla" a pagar a Carmen del Risco Ibáñez la suma de $ 931.38, por dicho concepto de "lucro cesante".

El Tribunal para confirmar la decisión de condena del Juez a-quo, en lo referente a ese extremo de la demanda, luego de verificar el análisis jurídico respecto del sentido y alcance del art. 62 del C.S. del T., y de valorar las pruebas aportadas al proceso para hacer aplicación práctica de las normas sustantivas al caso debatido, dijo lo siguiente:

"La Sala no halla, pues, justificado el despido de la demandante en este juicio, no solamente por cuanto se aplicó indebidamente por la demandada el art. 62 del C. S. del T., sino porque también al juicio no se aportó la prueba suficiente con que se demostrase que la falta cometida por la señorita del Risco constituía una violación grave a la prohibición a que se ha hecho referencia. Por lo demás, ni la carta de 20 de octubre de 1964, que aparece suscrita por la señorita Carmencita del Risco Ibáñez, dirigida al señor José Vicente Uribe C., ni la declaración evacuada por el señor Arturo Mario Insignares (fs. 18, 25, 26, 27, 28 y 29), contienen suficiente fuerza probatoria".

Así las cosas, observa la Sala que la demanda de casación ofrece serias deficiencias de orden técnico, en cuanto el recurrente involucra en un mismo cargo motivos distintos de violación de la ley, pues por un lado habla de interpretación errónea de las normas que cita, modalidad de infracción ésta que solo puede producirse de manera directa, y en el mismo cargo manifiesta que la violación de esas disposiciones se produjo por indebida aplicación de los preceptos legales, a consecuencia de errónea apreciación de las pruebas que señala, y tal infracción, de haberse producido, solo sería por la vía indirecta a través de errores de hecho o de derecho. Sabido es que una y otra modalidad de infracción de la ley tienen su origen distinto, por lo que su ataque en casación debe estructurarse sobre diversos razonamientos y con fundamentos diversos, según se trate de violación directa o indirecta de la ley sustancial.

Además de lo que se deja advertido, ocurre que el recurrente olvidó señalar como infringida la norma del C.S. del T. que consagra el derecho a la indemnización de perjuicios reconocido en la sentencia. Este olvido hace que la proposición jurídica que debe contener el cargo resulte incompleta, omisión que, por otra parte, no puede suplir oficiosamente la Corte, por lo que la acusación resulta ineficaz y por tanto el cargo no prospera.

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, administrando jus-

ticia 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 Barranquilla, Sala Laboral.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

ERROR DE DERECHO.—INDEBIDA APLICACION DEL ARTICULO 92 DEL C.C.A. Y FALTA DE APLICACION DE NORMAS LABORALES POR PARTE DEL TRIBUNAL AD-QUEM

LA CORTE CASA SENTENCIA RECURRIDA RESPECTO DE PENSION vitalicia de jubilación con cargo a las Empresas Públicas Municipales de Medellín.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., julio veintisiete de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

En demanda que queda radicada en el Juzgado Primero del Circuito Laboral de Medellín, Carlos Vanegas Zapata pide que se hagan contra el Municipio de Medellín y las Empresas Públicas de la misma ciudad, las siguientes condenas:

"PRIMERA.—Que el señor Carlos Vanegas Zapata tiene derecho a que se le reconozca y decrete la pensión vitalicia de jubilación consagrada por el artículo 23 del Acuerdo 26 de 1947 y así la reconoce y decreta ese H. Juzgado, ordenando el pago a favor del demandante de la pensión vitalicia de jubilación a razón de $ 200.00 mensuales que reconoce como máxima el artículo 23 citado".

"SEGUNDA.—Que la expresada pensión vitalicia de jubilación, en la cuantía expresada, debe de ser pagada por las Empresas Públicas de Medellín por haber sido allí donde el señor Vanegas Zapata prestó sus últimos servicios, y con derecho a repetir aquellas Empresas del Municipio de Medellín lo que a éste corresponda, de acuerdo con el correspondiente prorrateo que es de rigor, teniendo en cuenta el tiempo servido a cada una de estas dos Entidades".

"TERCERA.—Que la pensión vitalicia de jubilación que se reconoce a favor del señor Carlos Vanegas Zapata debe ser pagada desde el 13 de octubre de 1956 en adelante, por haberse verificado en dicha fecha el retiro del servicio que prestaba dicho señor a las Empresas Públicas de Medellín".

En la contestación al libelo las entidades demandadas, aceptaron algunos de los hechos fundamentales y negaron otros, y alegaron las excepciones de cosa juzgada e "inexistencia de la obligación".

En la sentencia con que remató la primera instancia el Juzgado condenó a los demandados a pagar al demandante la suma de doscientos pesos ($ 200.00) mensuales "por concepto de pensión vitalicia de jubilación, por el tiempo servido a estas entidades, y en la siguiente proporción: el Municipio de Medellín $ 168.40 m.l. Las Empresas Públicas Municipales $ 31.53 m.l.

Apelado por los demandados, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín tramitó la segunda instancia y en la sentencia que le puso fin revocó aquel proveído y declaró probada la excepción de cosa juzgada.

Interpuesto recurso de casación contra tal sentencia por el demandante, éste, en el libelo sustentatorio del mismo, alegando la causal primera del artículo 87 del C. P. L., y manifestando que su recurso se encamina a obtener la casación total de la sentencia del Tribunal y a que se confirme la del Juzgado, formula un CARGO UNICO, que enuncia así:

"Violación indirecta de los artículos 17 ord. b) de la Ley 6ª de 1945; 1º, 4º y 9º del Decreto 2767 de 1945; 3º de la Ley 65 de 1946; 21 de la Ley 72 de 1947 y Decreto 2921 de 1948, en relación con el Acuerdo número 26 de 1947, artículo 23 del Concejo Municipal de Medellín".

"El Tribunal llegó a la violación de estas normas por apreciación errónea de la prueba docu-

mental consistente en la SENTENCIA del Tribunal Administrativo de Antioquia, de fecha 19 de noviembre de 1957 (fo. 680), y por la indebida aplicación del artículo 92 del Código Contencioso Administrativo (violación-medio)".

En el "Desarrollo del Cargo" manifiesta que el Tribunal incurrió en error de derecho al dar por probada la excepción de cosa juzgada con base en una copia de copia, expedida por las Empresas Públicas de Medellín, parte demandada, de una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, siendo así que tratándose de un documento público auténtico como es una sentencia ha debido ser autorizada por el correspondiente secretario o empleado encargado del archivo; que además, la copia de la sentencia debió tener las constancias de sus notificaciones y ejecutoria; que tal error de derecho llevó al Tribunal a aplicar indebidamente el artículo 92 del Código Contencioso Administrativo, y a no dar aplicación a las normas reguladoras de la pensión de jubilación citadas en el encabezamiento del cargo; que entre tales disposiciones aparece el Acuerdo Municipal número 26 de 1947, de Medellín, que, aunque no es de carácter nacional, sí viene a serlo en su conexión con las demás disposiciones citadas como igualmente violadas.

Para fundamentar su decisión el Tribunal expresa que:

"Está demostrado en autos, con las copias auténticas, que mediante Resolución número 76, de 23 de septiembre de 1955, emanada del Departamento de Personal del Municipio de Medellín, le fue negada al demandante Carlos Vanegas Zapata la pensión jubilatoria invocada (fs. 63 y s.s.); que el H. Tribunal Administrativo de Antioquia mediante sentencia de 2 de abril de 1956 confirmó la Resolución número 76 de 23 de septiembre de 1955 emanada del Departamento de Personal del Municipio de Medellín; y, que por sentencia de 19 de noviembre de 1957 el H. Tribunal Administrativo de Antioquia denegó la revisión de su sentencia de 2 de abril de 1956 (fls. 68 y s.s.)".

"Esta Sala, en forma reiterada, y con la disidencia de uno de los Magistrados ha sentado la doctrina de que la Justicia Laboral es competente para decidir las controversias que se susciten entre el Estado y los particulares por concepto de salarios y prestaciones, cuando existe contrato ficto o ficcionado de trabajo, de conformidad con el artículo 4º del Decreto 2127 de 1945, reglamentario de la Ley 6ª del mismo año. Se ha sostenido igualmente que cuando la justicia Contencioso-Administrativa se pronuncia a instancia de apelación o consulta de las decisiones gubernativas, no se configura la excepción de cosa juzgada porque apenas es una etapa dentro del proceso administrativo, sin que haya lugar a una verdadera contención".

"Pero, la cuestión difiere esencialmente cuando la justicia Contencioso-Administrativa se ha pronunciado en juicios donde obra a instancia de parte interesada y donde existe una contraposición de intereses, como es el caso de la demanda de revisión de sentencias sobre reconocimientos administrativos".

"En el evento a estudio el Tribunal Administrativo, y en virtud de juicio de revisión instaurada por Carlos Vanegas Zapata, decidió que no había lugar a la revisión de su sentencia y consecuencialmente, no accedió al reconocimiento jubilatorio impetrado. Dicha circunstancia sirve de fundamento al Municipio de Medellín para proponer la excepción de cosa juzgada, por haberse decidido ya en forma definitiva sobre la cuestión y por un Tribunal competente para ello"

En verdad que dicho médio defensivo sí se objetiva en el caso *sub-judice*. En efecto, el artículo 93 de la Ley 130 de 1913, orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, es del siguiente tenor: "Las sentencias definitivas ejecutoriadas de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo son obligatorias y no están sujetas a revisión, por parte de la justicia ordinaria". Este precepto fue repetido por el artículo 92 de la Ley 167 de 1941, Código Contencioso Administrativo vigente, y, así estatuye dicho dispositivo que "Las sentencias definitivas ejecutoriadas de los Tribunales Administrativos y del Consejo de Estado, son obligatorias para los particulares y la Administración, no están sujetas a recursos distintos de los establecidos en esta Ley, y quedan sometidos a la formalidad del registro en los mismos casos en que la ley la exige para las proferidas por los Jueces comunes".

"Los textos transcritos son bastante claros y de ahí que sea necesario concluir que en realidad la Justicia Laboral no puede revisar la sentencia proferida por el H. Tribunal Administrativo. Dicha revisión sí opera ante el mismo Tribunal Contencioso Administrativo en los casos del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo citado, porque, el mismo artículo 92 pre-

ceptúa que dichas sentencias están sujetas a los recursos establecidos en la misma Ley. Luégo, frente a la justicia Contencioso Administrativa no se ha operado la cosa juzgada siempre y cuando se invoque causales diferentes a la ya señalada en el libelo que demanda la revisión, pues, la misma justicia Contencioso Administrativa ha sentado la doctrina de que el juicio de revisión constituye un recurso extraordinario, del cual no puede hacerse uso inmoderado, y, "Sólo en el caso de que la causal de revisión sea distinta a la invocada en el primer juicio de revisión, podrá dar lugar a un nuevo estudio, pero si es la misma mal podría convertirse este procedimiento en un círculo vicioso que haría los juicios inacabables" (Auto del H. Tribunal Administrativo de Antioquia, de junio 24 de 1955)".

Se considera:

Aparece claro que erró el Tribunal al darle valor probatorio a una copia de una sentencia del Tribunal Administrativo autorizada, no por funcionarios de éste, sino por una de las entidades demandadas, las Empresas Públicas de Medellín. Dice el opositor que el cargo estuvo mal formulado y que debe rechazarse, por cuanto el anotado error del Tribunal constituía una violación directa del artículo 632 del C. J., sobre mérito probatorio de las copias e instrumentos, y el recurrente no señaló este precepto como infringido. Al respecto cabe anotar que si bien el recurrente, al hacer la enunciación de las normas violadas por el Tribunal, no señala dicho artículo, sin embargo en el desarrollo del cargo lo cita expresamente, a continuación del razonamiento que hace para demostrar el error de derecho imputado al dicho sentenciador de instancia.

Así las cosas, resulta que a consecuencia del anotado error de derecho el Tribunal aplicó indebidamente el art. 93 del C.C.A. sobre cosa juzgada y dejó de aplicar las normas laborales nacionales consagradoras de la pensión impetrada.

La Sentencia de Instancia.

De las pruebas analizadas por el Juzgado —certificaciones de las entidades demandadas y declaraciones de testigos que suplen los vacíos que por incineración ofrecen los archivos—, resulta cierto que el demandante laboró por viente años en dependencias municipales de Medellín; y que su sueldo fue en el último año d $ 7.00 diarios, o sean, $ 210.00 al mes. Igualmente es cierta la comprobación del Juzgado de que el demandante ya había cumplido cincuenta años cuando se desvinculó de dichas dependencias, según resulta de la partida de bautismo que obra en autos.

Como anota el opositor, se desconoce el Acuerdo 26 de 1947 del Concejo Municipal de Medellín, cuyo texto oficial no fue allegado al expediente. Pero en virtud del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, del artículo 1º del Decreto 2767 de 1946 y del artículo 3º de la Ley 65 de 1946, el demandante tiene derecho, como ex-empleado municipal, a una pensión de jubilación equivalente a las dos terceras partes del promedio del sueldo mensual devengado en el último año de servicio. En la demanda inicial del juicio el actor no citó como fundamento de derecho tales disposiciones, sino otras, principalmente el Acuerdo 26 de 1947. Pero ello no obsta para que el Juzgador aplique a los hechos comprobados en el proceso las disposiciones legales que los contemplen y que sustenten los pronunciamientos impetrados por el actor, o a lo menos en parte. En nuestro derecho laboral, como es sabido, rige el principio procesal de "da mihi factum, dabo tibi jus".

En consecuencia, el demandante tiene derecho a percibir una pensión mensual vitalicia de $ 140.00.

Como el demandante trabajó como empleado del Municipio 6.149 días y 1.151 con las Empresas, donde completó los veinte años de labores, se condenará a esta última entidad al pago de la pensión, con derecho a repetir contra el Municipio la parte proporcional al tiempo servido a éste, de conformidad con la doctrina del art. 21 de la Ley 72 de 1947. Queda, pues, a cargo del Municipio la suma de $ 117.93 mensuales $\frac{(140 \times 6.149)}{7.300}$

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 modifica la del Juzgado en el sentido de condenar a las Empresas Públicas Municipales de Medellín a pagar al demandante Carlos Hermenegildo Vanegas Zapata la suma de ciento cuarenta pesos ($ 140.00) mensuales, como pensión vitalicia de jubilación, a partir del 13 de octubre de 1956, con derecho a repetir contra el Municipio de Medellín la

suma de ciento diez y siete pesos con noventa y tres centavos ($ 117.93) mensuales, a cuyo pago se condena a este último.

Sin costas en el recurso ni en las instancias.

PUBLIQUESE, COPIESE, NOTIFIQUESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araujo Grau, Adán Arriaga Andrade. Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA SUBORDINACION ES REQUISITO INDISPENSABLE EN EL CONTRATO DE TRABAJO.—INDEMNIZACION MONETARIA.

Requisitos del Contrato de trabajo.—Qué se entiende por trabajador independiente o libre y por trabajador dependiente o subordinado.—La subordinación es de la esencia del contrato de trabajo y donde exista hay contrato de trabajo.

En el derecho laboral se distingue entre trabajo dependiente y trabajo independiente y por ende, entre trabajadores subordinados y trabajadores libres. El primero es el que se cumple o presta con sujeción a un patrono, mediante contrato de trabajo; mientras que el segundo es el que se realiza o cumple sin sujeción a ningún patrono, con autonomía, mediante la celebración de actos o contratos de derecho común. En el contrato de trabajo se deben reunir, como necesarios, los requisitos de que trata el artículo 23 del C. S. del T., o sean, la prestación de un servicio personal, bajo la continuada dependencia o subordinación del patrono y un salario como retribución de aquél. Es trabajador independiente o libre el que se obliga a la prestación de un servicio o a la ejecución de una obra, en forma personal o por medio de otras personas, con autonomía técnica y directiva para la realización del servicio o para la ejecución de la obra, por un precio determinado.

Los elementos subordinación en el contrato de trabajo y autonomía en el independiente, son los que diferencian las dos relaciones. De ahí que la ley laboral haya establecido que la subordinación es de la esencia del contrato de trabajo y que donde exista. Hay contrato de esa naturaleza y a contrario sensu, si la subordinación no aparece en la relación contractual, preciso es atender que ésta se regla por las normas del derecho común, comoquiera que se trata entonces de un trabajador independiente.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veintisiete de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juzgado Segundo del Trabajo de Medellín y por conducto de apoderado, el señor JOSE TOMAS ZAPATA GIL demandó a la "COMUNIDAD DE LOS HERMANOS DE LAS ESCUELAS CRISTIANAS", domiciliada en dicha ciudad y representada por el Hermano Ignacio Claudio, cuyo nombre en el mundo es Ignacio Antonio Henao, con el objeto de que fuera condenada a pagarle las sumas correspondientes a las prestaciones sociales causadas durante el tiempo en que a dicha comunidad prestó sus servicios. Tales prestaciones son las siguientes:

1º—Cesantía;

2º—Primas de servicio;

3º—Vacaciones;

4º—Salarios correspondientes a domingos y festivos, fiestas nacionales y religiosas;

5º—Salarios insolutos;

6º—Salarios correspondientes al tiempo que faltó para completar el término presuntivo del contrato de trabajo, y

7º—Indemnización por mora en los pagos correspondientes a las prestaciones relacionadas.

Como peticiones subsidiarias, dice el demandante:

"A).—Dado caso de que no se probare la cuantía del salario, que las condenaciones se lleven a cabo tomando como base el salario mínimo diario.

"B). En subsidio de presuntivo, pide condenación a preaviso".

Como hechos en que apoya las anteriores peticiones, el actor señala los siguientes:

"1º—Laboré al servicio de la "Comunidad de los Hermanos de las Escuelas Cristianas", vinculado por contrato de trabajo, durante un tiem-

po comprendido entre el 17 de septiembre de 1945 y el 27 de agosto de 1957.

"2º—Desempeñé durante el tiempo dicho, varios oficios, caracterizándome más como trabajador de la construcción, pues los Reverendos Hermanos durante todo ese tiempo me encomendaban la construcción de casas y edificios que ellos una vez terminados daban en arriendo para obtener rentas para la comunidad. En dichas construcciones, que se llevaban a cabo en esta ciudad, laboraba el suscrito en forma directa y personal, pero cuando se terminaba una obra el suscrito continuaba prestando sus servicios a la comunidad, como administrador de las distintas propiedades, vigilancia y arreglos varios en dichas propiedades, así como en el desempeño de oficios varios, tales como el cobro de arrendamientos, vueltas de la comunidad en almacenes y bancos, etc.

"3º—La jornada de trabajo del suscrito demandante se iniciaba, todos los días, a las 7 de la mañana y terminaba a las 5 de la tarde.

"4º—Me pagó la comunidad por la prestación de mis servicios, diferentes sueldos, así: al principio y por espacio de unos seis meses devengué $ 3.50 diarios; posteriormente me aumentaron a $ 5.00 diarios, jornal que tuve por espacio de otros 24 meses, luego me vino un nuevo aumento a $ 8.00 diarios, jornal que tuve por espacio de 8 años, luego devengué $ 10.00 diarios y por último mi jornal fue de $ 11.50 diarios.

"5º— El día 27 de agosto de 1957 la "Comunidad de los Hermanos de las Escuelas Cristianas", me despidió del trabajo que desempeñaba en forma injusta y sin previo aviso, razón por la cual me causan a deber la indemnización por el despido de que fuí víctima y que corresponde al lucro cesante.

"6º—Durante el tiempo en que laboré como administrador y en los oficios varios a que aludí en el hecho segundo, la comunidad no me llegó a reconocer un sólo centavo por dichos días; así como tampoco me llegaron a pagar dobles salarios por domingos y festivos, los cuales trabajaba sin que se me diera descanso compensatorio.

"7º—Por todos los medios, incluso por una primera demanda que cursó en el Juzgado Cuarto del Trabajo de Medellín, he tratado de cobrar mis prestaciones sociales, sin que hasta ahora la comunidad demandada me hubiera dado un sólo centavo por tales conceptos".

La anterior demanda fue contestada por el apoderado de la "Comunidad de los Hermanos de las Escuelas Cristianas", quien luego de negar la totalidad de los hechos atrás relacionados y de oponerse a que se hagan las declaraciones solicitadas, propuso las siguientes excepciones: "Inexistencia de la obligación, por cuanto no existió contrato de trabajo; subsidiariamente, prescripción, por cuanto el actor estuvo por fuera de la ciudad y sin ejecutar reparación alguna durante un año, comprendido entre mayo de 1954 y mayo de 1955, excepción que abarcara el tiempo anterior a mayo de 1954".

Agotados los trámites de rigor, el Juez del conocimiento puso fin a la primera instancia por medio de sentencia cuya parte resolutiva está concebida en los siguientes términos:

"Condénase a la Comunidad de los Reverendos Hermanos de las Escuelas Cristianas a pagar al señor José Tomás Zapata Gil dentro de los cinco días siguientes en que quede ejecutoriada esta sentencia las siguientes cantidades de dinero:

"a) CUATROCIENTOS SEIS PESOS ($ 406.00) por concepto de cesantía;

"b) CIENTO CINCUENTA Y CINCO PESOS CON DIEZ CENTAVOS ($ 155.10) (sic) por concepto de vacaciones.

"c) TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON ONCE CENTAVOS ($ 393.11) por concepto de dominicales.

"d) CUATROCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS CON NOVENTA Y OCHO CENTAVOS ($ 485.98) por ruptura unilateral e ilegal del contrato de trabajo (plazo presuntivo).

"e) CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS CON UN CENTAVO ($ 134.01) por concepto de días festivos.

"f) DOSCIENTOS VEINTICINCO PESOS ($ 225.00) por concepto de primas de servicios.

"Se absuelve por concepto de pagos dobles en los días festivos; por salarios debidos y por indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales.

"Igualmente se absuelve al pago de costas, porque la demanda se acogió solo en parte y porque el demandante nada pidió sobre el particular.

"No se acoge la excepción de inexistencia de la obligación, mas sí la de prescripción en cuanto

al primer contrato de trabajo y según se expuso en la parte motiva".

Contra la anterior providencia interpusieron recurso de apelación las partes en litigio, razón por la cual los autos subieron al conocimiento del Tribunal Superior de Medellín, cuya Sala Laboral resolvió el recurso en providencia por medio de la cual, "... CONFIRMA la sentencia recurrida de la fecha y procedencia indicadas, con las REFORMAS en cuanto a las cuantías para cesantía, vacaciones, descansos obligatorios, primas de servicio, las cuales quedarán así: trescientos tres pesos con sesenta centavos ($ 303.60), ciento diez pesos con cuarenta centavos ($ 110.40); seiscientos ochenta y ocho pesos con diez y seis centavos ($ 688.16); doscientos setenta y seis pesos ($ 276.00); en el orden respectivo; trescientos diez y seis pesos con cuarenta y ocho centavos ($ 316.48), como indemnización por violación del contrato de trabajo en su duración presuntiva. En total son: mil seiscientos noventa y cuatro pesos con sesenta y cuatro centavos ($ 1.694.64).

"La REVOCA en cuanto ABSUELVE por indemnización moratoria para CONDENAR en cambio a la institución demandada a pagar a favor del demandante, JOSE TOMAS ZAPATA GIL, la suma de tres pesos con sesenta y ocho centavos ($ 3.68) diarios, a partir del 27 de agosto de 1957, hasta cuando se cancelen totalmente las condenaciones anteriores, o se consigne su equivalente en los términos señalados por el art. 65 del C. S. del T.

"Todo lo anterior, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta providencia".

En la sentencia dictada por el Tribunal y que fue recurrida en casación por la parte demandada, se dice en relación con la prescripción y el contrato de trabajo, respectivamente, lo siguiente:

"... Los Reverendos Hermanos Luis de la Salle, Gelasino, testigos de la parte demandada, afirman que conocieron al demandante prestando servicios en construcción y reparación y encomendados a la comunidad, desde el año de 1949 o 1950 hasta agosto de 1957, pero que desde principios de febrero hasta fines de diciembre de 1954, se alejó para ir a administrar una finca de su propiedad o de la señora esposa en el municipio de Maceo de este Departamento. Los testigos, citados por el actor afirman que este prestó servicios a la comunidad desde 1945, lo que les consta porque ocuparon piezas arrendadas por aquél o casas de habitación pertenecientes a la comunidad, cuyos arrendamientos, reparaciones, etc. hacía el demandante o cobraba, y los otros por haber sido compañeros en algunas labores.

"Sin embargo, como está más que demostrada, la prescripción para el tiempo servido con anterioridad al 6 de febrero de 1954, ningún análisis se hará para este lapso, toda vez que ello es inútil puesto que todos los derechos están prescritos en virtud de que transcurrieron más de tres años, sin que haya demostrado que hubo reclamo escrito por parte del trabajador conforme a lo prevenido por los arts 488 y 489 del C. S. del T. y 151 del Decreto-Ley 2158 de 1948.

"Comparte la Sala las apreciaciones hechas al respecto por el señor Juez de instancia, lo mismo que las relativas al segundo período o contrato".

En la demanda de casación presentada por el apoderado de la Comunidad demandada, señala en los siguientes términos el ALCANCE DE LA IMPUGNACION:

"... Obtener la revocatoria tanto del fallo recurrido que profirió el H. Tribunal Superior de Medellín (Sala Laboral), como el de primera instancia, procedente del Juzgado Segundo del Trabajo de dicho lugar, para que en cambio, se absuelva totalmente a la Comunidad demandada, por no haber existido contrato de trabajo entre las partes.

"Subsidiariamente, si se aceptare el contrato de trabajo, la absolución de todas o de algunas de las prestaciones sociales reconocidas, por no estar acreditado el tiempo del servicio y por faltar los presupuestos requeridos para cada una de ellas, manteniendo en firme la prescripción respecto del primer período y todos los demás reconocimientos favorables para el recurrente, todo conforme a los hechos y razones que se puntualizan en cada uno de los cargos.

"De acuerdo con lo anterior, se trata de una casación total del fallo recurrido, como cuestión principal y, subsidiariamente, en relación con una o varias de las prestaciones declaradas".

Y como MOTIVOS DE CASACION, los señala así el recurrente: "Acuso el fallo recurrido por violación de la ley sustantiva, proveniente de error de hecho en la apreciación de las pruebas aducidas al debate, todo de acuerdo con la causal primera del art. 87 del Código de Procedimiento Laboral".

"PRIMER MOTIVO DE CASACION.

"ERROR DE HECHO EN LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS.

"(Contrato de trabajo)".

Lo expone en los siguientes términos:

"Este cargo procede por dos aspectos diferentes: El primero abarca la parte principal y básica, relacionada con la existencia del contrato de trabajo, cuya negativa acarrea (sic) la infirmación total del fallo y la absolución de todos los cargos de la demanda; y, el segundo, se contrae a los errores de hecho en la apreciación de las pruebas aducidas para la demostración de los requisitos fundamentales de las distintas prestaciones declaradas".

Luego de analizar el casacionista los diversos medios de prueba que fueron presentados dentro del juicio, para concluir que no existió entre el actor y la "Comunidad de los Hermanos de las Escuelas Cristianas", contrato de trabajo sino una relación contemplada por el art. 34 del C. S. del T. y a considerar que la presunción que consagra el art. 24 ibidem, ha quedado desvirtuada totalmente, dice a la letra: "... Como consecuencia del error de hecho cometido por el H. Tribunal en la apreciación de las pruebas aducidas al debate, en la sentencia se violaron las siguientes disposiciones de orden sustantivo: El art. 22 que define el contrato de trabajo; el art. 23 que indica los elementos de que debe estar configurada toda relación laboral para tener esa calidad, entre ellos el elemento subordinación que aquí no existió; el art. 32 que señala a los representantes del patrono, entre los cuales no figuran los contratistas de obra independientes; art. 34 que define como contratistas independientes a los que sólo tienen obligaciones de resultado y no de medio, con recursos propios y autonomía técnica y directiva, calidad que se le negó al actor; y, el art. 35 que estudia los simples intermediarios del patrono, que ocurre siempre en sus actividades ordinarias o conexas, caso muy distinto al que nos ocupa. Como consecuencia de la violación de estos preceptos, que se relacionan con la calidad del contrato entre las partes el H. Tribunal aplicó las siguientes disposiciones, sin poder aplicarlas por ser improcedentes: Los Arts. 249 y ss. sobre auxilio de cesantía; Arts. 186 y ss. sobre vacaciones remuneradas; Arts. 179 y ss. sobre remuneración especial de domingos y días festivos y religiosos; Arts. 306 y ss. sobre primas de servicio; Arts. 45, 47 y 64 sobre contratos presuntivos de trabajo y su indemnización por rompimiento unilateral; y Art. 65 sobre indemnización por mora, preceptos sustantivos que en consecuencia resultaron violados".

Y agrega, en relación con la segunda cuestión propuesta, que no se refiere ya a la calidad misma del contrato, sino a la comprobación del servicio, "que se dio por demostrado en forma ininterrumpida sin que en verdad existiera tal hecho".

Y para concluir expresa el recurrente: "... resumiendo podemos afirmar, que no solamente no existió contrato de trabajo, sino que el actor no comprobó haber laborado en el período que reconoció arbitrariamente el Tribunal, puntos concretos que fundamentan el cargo".

Entre las pruebas mal apreciadas y las cuales analiza una a una, señala las siguientes:

"De la parte actora:

"a).—La copia de la demanda primitiva y de su contestación, en que la primera relaciona hechos incongruentes con la que dio (sic) origen a este litigio;

"b).—La recomendación dada por el Hno. Gelasino, para facilitar al trabajador la consecución de trabajos, pero que no constituye la certificación absoluta y concluyente de un servicio continuo realmente prestado, en determinadas fechas;

"c).—Las declaraciones de los testigos Eduardo Alvarez Orozco, Bernardo Ríos, Tulio Fernández y Jesús de los Ríos Sánchez, que, como veremos más adelante, se refieren exclusivamente al período proscrito; y,

"d).—La diligencia de inspección ocular, cuyos datos también se concretan a ese período.

"Por la parte opositora:

"Figuran las declaraciones de los Hermanos Gelasino y Luis de la Salle quienes deponen con precisión sobre los distintos contratos de obra celebrados por las partes y sobre reparaciones transitorias, de carácter locativo, sin subordinación ni dependencia".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En el derecho laboral se distingue entre trabajo dependiente y trabajo independiente y por ende, entre trabajadores subordinados y trabaja-

dores libres. El primero es el que se cumple o presta con sujeción a un patrono, mediante contrato de trabajo; mientras que el segundo es el que se realiza o cumple sin sujeción a ningún patrono, con autonomía, mediante la celebración de actos o contratos de derecho común. En el contrato de trabajo se deben reunir, como necesarios, los requisitos de que trata el art. 23 del C. S. del T., o sean, la prestación de un servicio personal, bajo la continuada dependencia o subordinación del patrono y un salario, como retribución de aquél. Es trabajador independiente o libre el que se obliga a la prestación de un servicio o a la ejecución de una obra, en forma personal o por medio de otras personas, con autonomía técnica y directiva para la realización del servicio o para la ejecución de la obra, por un precio determinado.

Los elementos subordinación en el contrato de trabajo y autonomía en el independiente, son los que diferencian las dos relaciones. De ahí que la ley laboral haya establecido que la subordinación es de la esencia del contrato de trabajo y que donde exista, hay contrato de esa naturaleza y a contrario sensu, si la subordinación no aparece en la relación contractual, preciso es entender que ésta se regla por las normas del derecho común, como quiera que se trata entonces de un trabajador independiente.

Y esto es precisamente lo que debe examinarse en el caso de autos: si el contrato celebrado entre José Tomás Zapata Gil, de una parte y la "Comunidad de Hermanos de las Escuelas Cristianas" de la otra, fue un contrato de trabajo o si por el contrario fue de derecho común. O en otras palabras, si Zapata Gil cumplió un contrato dependiente o si por el contrario lo llevó a cabo independientemente, con autonomía. Si lo primero, se encuentra amparado por las normas del C. S. del T.—Si lo segundo, nada tiene que ver con estas normas y su situación se regla por las disposiciones del derecho común.

Para llegar a la conclusión exacta, preciso es revisar las pruebas que obran en los autos que son las que han de permitir a la Sala definir con exactitud una de las cuestiones propuestas en el cargo formulado por el recurrente.

Existen en los autos dos grupos probatorios perfectamente definidos. Uno, el conformado por los Hermanos de la Comunidad demandada, que indican que nunca con el demandante ésta celebró ningún contrato de trabajo, ya que solamente utilizaba sus servicios de manera esporádica y en la mayor parte de las veces mediante contratos para la ejecución de una obra determinada. El otro grupo se encuentra conformado por personas que depusieron al tenor de los conocimientos que a ellas llegaron por circunstancias bien diversas y que indican que Zapata Gil, con exclusividad y permanencia, prestó sus servicios durante el tiempo indicado en la demanda a la Comunidad de Hermanos de las Escuelas Cristianas.

Todos estos elementos probatorios fueron analizados en la segunda instancia y su estudio y crítica arrojó para el Tribunal Superior de Medellín la conclusión de que Zapata Gil estuvo durante dos períodos vinculado a la demandada por razón de un contrato de trabajo. Conviene en consecuencia, al tenor de lo pedido por el recurrente analizar las pruebas testimoniales, así como también las demás que señala en la demanda como erróneamente apreciadas.

A folios 13 y s.s. aparece la declaración rendida por el Abogado Eduardo Alvarez Orozco, quien expresó en relación con el actor, que éste le ha prestado a los Hermanos Cristianos servicios de albañilería, lo que así le consta por haber habitado una casa de propiedad de la comunidad demandada, casa que fue reparada personalmente por el demandante; expresó también este testigo que se dio cuenta, durante los once meses en que ocupó la casa en mención, que Zapata Gil reparaba las demás, también de propiedad de la Comunidad de Hermanos de las Escuelas Cristianas, y que no paraban allí sus deberes para con ésta, como quiera que era la persona encargada de arrendarlas, de obtener los informes previos de los presuntos inquilinos y de cobrar a éstos los cánones correspondientes. Afirma el testigo que no le conoció actividad diferente al demandante, distinta de la de atender las gestiones que los Hermanos de la Comunidad le encomendaban. No precisó el deponente ni la fecha de ingreso al trabajo ni la de salida de Zapata Gil y manifestó desconocer la causa para la terminación de esta relación laboral. Para concluir expresó que no le vio dependientes ni ayudantes al demandante, ya que las reparaciones que realizó en la casa que el testigo ocupó, las ejecutó personalmente. Y en cuanto a los pagos del valor de los arrendamientos de dicha casa dijo, que su señora siempre los hizo a Zapata Gil y de todo lo anterior concluye que puede afirmar que éste "Sí era trabajador de la Comunidad".

La anterior declaración por provenir de persona ajena a los intereses de las partes en litigio, tiene un mérito excepcional que aumenta si cabe, con la consideración de que su testimonio responde a las exigencias de la ley probatoria. De lo expresado por el doctor Alvarez Orozco, se desprende que el demandante estuvo ligado a la Comunidad demandada en virtud de un contrato de trabajo en razón del cual, desempeñaba diversas funciones en cumplimiento de órdenes emanadas de los Hermanos Cristianos y relacionadas con los bienes que por la época de los hechos tenía la Comunidad en la ciudad de Medellín.

Obra también en autos la declaración rendida por el señor Bernardo Ríos Sánchez (fl. 23 y s.s.) experto en los ramos de plomería y electricidad, quien da cuenta de que le prestó algunos servicios en estas ramterias a la Comunidad demandada, por haber sido buscado para tal efecto por el señor Zapata Gil, quien era el encargado de las obras y del cobro de los arrendamientos de las casas de propiedad de la demandada y afirma que presenció los pagos que los Hermanos le hacían al demandante porque en algunas ocasiones estos pagos se hacían conjuntamente. Dice también que siempre encontró a Zapata Gil en el edificio de los Hermanos y que varias veces lo vio llegar con las cuentas que tenía por cobrar por conceptos de arrendamientos y que, presenció que el Hermano Gelasino reprendía y regañaba a Zapata Gil, así como también que le daba órdenes que éste debía cumplir. Que le consta, dice el testigo, que Zapata Gil pagaba los obreros con dineros que le entregaban los Hermanos para este efecto. El declarante lo vio en los Bancos consignando dineros en las cuentas que tenían los Hermanos Cristianos así como también recaudando el valor de los arrendamientos de las casas de propiedad de los demandados. Afirma que Zapata entraba al trabajo a las 7 de la mañana y concluía su labor a las 5 de la tarde y termina indicando que no sabe con exactitud cómo eran las relaciones laborales entre demandante y la demandada, pero "yo lo veía trabajando allá, pero no se en qué condiciones, si era al contrato, a sueldo, o era regalado".

Como puede apreciarse, el testimonio rendido por el señor Bernardo Ríos Sánchez, coincide en lo esencial con lo que declaró el anterior testigo en cuanto a las funciones que cumplía Zapata Gil y a la exclusividad de sus servicios para con la Comunidad. Ni uno ni otro declarante pudieron señalar las fechas de iniciación y de terminación de la relación laboral que ligó al demandante con la demandada. Pero de los hechos que les consta se desprende no solamente el servicio personal prestado por Zapata Gil sino la subordinación a que se encontraba sometido, siendo así que las labores que cumplía obedecían necesariamente a órdenes e instrucciones que le impartían los Hermanos Cristianos. Otra cosa es que estos testigos no hayan señalado el monto de la remuneración que recibía el actor, pues aunquando el último de los declarantes afirma que en algunas ocasiones presenció los pagos que le hacían a Zapata Gil, no pudo precisar exactamente el valor de lo entregado.

A folio 24 vto. figura el testimonio rendido por el señor Tulio Fernández Restrepo, quien da cuenta acerca de que durante el tiempo en que funcionó una barbería de propiedad suya en uno de los locales de propiedad de la Comunidad de los Hermanos Cristianos, fue Zapata Gil quien recaudó el valor de los arrendamientos y que como lo vio trabajar al servicio de la Comunidad, es por lo que puede afirmar que era trabajador suyo.

Aun cuando los puntos tratados por este declarante hacen relación a una sola de las funciones que cumplía Zapata Gil en beneficio de los Hermanos Cristianos, su declaración viene a corroborar en parte lo dicho por los anteriores testigos.

El señor Belisario de Jesús Ríos Sánchez rindió una breve declaración que corre a folio 30 del expediente, en la que dice que le prestó algunos servicios de carácter personal a la Comunidad demandada y que fue esto por lo que pudo darse cuenta que Zapata Gil trabajaba a su servicio, que no podía retirarse del edificio donde funciona la Comunidad y que se veía obligado a atender todo aquello que los Hermanos le indicaban. Y afirma que vio al demandante realizando trabajos de albañilería, plomería y pintura así como también cobrando cánones de arrendamiento de las casas de propiedad de la Comunidad demandada.

Con esta declaración se completaron los testimonios pedidos en juicio por la parte actora, de todos los cuales se desprende que el señor José Tomás Zapata Gil prestó sus servicios mediante un contrato de trabajo verbal a la Comunidad de los Hermanos Cristianos, de manera personal y bajo su continuada dependencia, ya que estaba obligado al cumplimiento de órdenes que le impartían sus superiores en cuanto al modo, tiem-

po y cantidad de trabajo, mediante una retribución que no fue precisada a través de los testimonios hasta aquí conocidos.

Para completar el estudio de las pruebas que el recurrente considera mal apreciadas por el ad-quem, procede la Sala a continuación a estudiar los testimonios rendidos por los Hermanos de la Comunidad, que en el curso del juicio depusieron.

Declaró Eudoro Vargas Montoya, conocido en la Comunidad como Hermando Luis de la Salle y dijo en relación con los servicios prestados por Zapata Gil que nunca estuvo a disposición de la Comunidad en todo momento, ya que cuando había trabajo se le llamaba, debido a que "estaba continuamente merodeando la casa haber (sic) habia trabajo"; que los contratos se celebraron por precio determinado y no a jornal diario; que estos contratos tenían por objeto determinar las reparaciones en las casas que la Comunidad tenía para alquilar; que las herramientas que requería se las facilitaba la Comunidad porque "él no tenía herramienta"; que el mismo Zapata Gil se encargaba de conseguir los materiales; que nunca perdió dinero alguno en los contratos que celebró, porque cuando tal cosa iba a ocurrir, la Comunidad le reajustaba el precio; que "el señor Zapata iba pidiendo de acuerdo con las circunstancias que le iban resultando y el Hermano le objetaba, él se ponía de acuerdo con el Hermano Gelasino que es el que lo ha manejado"; "... El mismo Zapata sabe que aun cuando yo trabajo con el Hermano Gelasino él hace unos trabajos y yo otros y por eso no me consta hasta qué fecha devengó tal salario o cuánto devengaba". Esta declaración fue rendida en audiencia que tuvo lugar el 16 de abril de 1958 y al concluir el declarante expresó: "Yo conocí al señor Zapata trabajando con la Comunidad hasta el año pasado".

Aun cuando el deponente insiste en que no hubo contrato de trabajo entre la Comunidad y el demandante y en que, los servicios por éste prestados a ella, lo fueron para la ejecución de algunas obras determinadas, es bien curioso que el testigo deje escapar algunas expresiones que contrarían el propio sentido de su pensamiento, como son aquellas que se refieren al salario, que lo conoció trabajando con la Comunidad y que cuando se le ocupaba en algunos menesteres distintos de las reparaciones de viviendas, lo hacía la Comunidad en atención a que Zapata Gil se lo pasaba por allí "merodeando". Dijo el declarante que el actor utilizaba para los trabajos que se le encomendaban las herramientas que la Comunidad le facilitaba, porque él carecía de ellas.

Y aquí es preciso concluir que Zapata Gil no tenía capacidad económica para ser un contratista independiente, como se le ha querido presentar, y entonces no se entiende por qué, en lugar de conseguir ocupaciones diferentes, se lo pasara "merodeando" por la Comunidad, como lo dice el testigo.

Depuso igualmente Antonio Rogríis, llamado en la Comunidad Hermano Gelasino, quien expuso en términos similares a como lo hizo el anterior testigo, recalcando que Zapata Gil no fue trabajador permanente de la Comunidad sino que ésta en algunas ocasiones utilizaba sus servicios, siendo de cargo del actor la consecución de materiales y el pago de los trabajadores que laboraban a su servicio a los cuales pagaba con parte de lo que se le entregaba por la Comunidad. Dijo que "durante el tiempo que le estuvo prestando servicios a la Comunidad casi nunca se le pagó por jornal, todo era al contrato". Y que si en alguna ocasión o en varias cobró arrendamientos, lo hizo porque voluntariamente se ofreció a ellos y el testigo consideró que era mejor que él lo hiciera, porque en estos menesteres ofrece más garantías un hombre que un muchacho.

El sentido de esta declaración no es otro que el de mostrar que entre la Comunidad y Zapata Gil no existió contrato de trabajo y que cuando por aquellas se utilizaron sus servicios lo fue de manera esporádica y nunca permanente.

Todas estas declaraciones fueron estudiadas por el ad-quem en la sentencia en casación recurrida y lo llevaron a considerar la existencia del contrato de trabajo y a producir sobre la base del salario mínimo las condenaciones detalladas en la parte motiva de su providencia. Las declaraciones rendidas por los Hermanos de la Comunidad no tienen la fuerza que el recurrente pide atribuirles para destruir o neutralizar la que tienen las otras declaraciones ya analizadas. Pero aún en el supuesto de que tuvieran la virtualidad de crear alguna duda al respecto, preciso es admitir que no tienen el vigor necesario para destruir la presunción que consagra el artículo 24 del C. S. del T. en los siguientes términos: "Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo".

Mas si todo lo anterior fuera poco para establecer la existencia de un contrato de trabajo

entre Zapata Gil y la Comunidad de los Hermanos Cristianos, aparece en autos, a folio 11, un certificado expedido por el Hermano Gelasino A., en su carácter de Procurador de los Hermanos de las Escuelas Cristianas que viene a dar más luz sobre el particular debatido, el que está concebido en los términos que se transcriben:

"... CERTIFICA: que conoce desde hace varios años al señor D. TOMAS ZAPATA GIL, es trabajador concienzudo, diestro para la mayor parte de los trabajos de albañilería, se acomoda a las circunstancias del trabajo, sobre todo es honrado en sus trabajos y gastos, se le puede confiar los valores de los materiales que se vayan necesitando.

"De ordinario ha trabajado con nosotros, pero en estos meses, no tenemos trabajo y por eso se ve precisado a buscar por otras partes.

"En prueba de lo dicho, firmo en Medellín, a 4 de octubre de 1957".

El anterior certificado no merece mayores comentarios. En cambio el contrato de construcción que obra a folio 28 y s.s. del expediente, no prueba mayor cosa en favor de una u otra tesis, porque del contexto de las declaraciones que se han examinado se desprende que cuando se trataba de obras de alguna importancia, el señor Zapata Gil estaba facultado para contratar operarios que actuaban bajo su dirección, la que provenía de su carácter de trabajador al servicio de la Comunidad. Y así, si aparecen partidas entregadas al demandante, estas tenían por objeto cubrir los salarios de los obreros contratados, sin que pueda afirmarse que el actor actuaba para estos efectos con plena autonomía, como trabajador independiente. De ahí que recibiera, como lo dicen algunos testigos, del Hermano Gelasino, periódicamente, sumas destinadas al pago de los salarios de los trabajadores contratados para la construcción de casas, obras éstas que obviamente no podía realizar sólo el demandante.

Las conclusiones a que llegó la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, no fueron, pues, el resultado de la apreciación errónea de los elementos probatorios que obran en los autos, porque si bien es cierto que por el recurrente se dice que algunas de las declaraciones rendidas se refieren precisamente al lapso abarcado por la prescripción, también lo es que los testimonios de los Hermanos de la Comunidad, a los cuales ya se hizo referencia, vienen a ratificar la utilización de los servicios del actor en la época posterior a la comprendida por el fenómeno mencionado, que se prestaban para labores similares a aquellas a que los testigos se refieren.

La segunda cuestión en que se apoya el cargo que se viene estudiando, no hace referencia ya a la existencia o inexistencia del contrato de trabajo, "sino a la comprobación del servicio, que se dio por demostrado en forma ininterrumpida sin que en verdad existiera tal hecho". Y dice el recurrente, que el Tribunal, sobre este particular, aceptó las conclusiones del *a-quo*, que fueron así expresadas:

"En diciembre 20 de 1954 aparece que se entregaron al trabajador algunas partidas, según el estudio de la inspección ocular, lo que lógicamente *da a entender, que había empezado a trabajar por lo menos desde el primero de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro fecha ésta, en que estima el Juzgado que comenzó el segundo contrato de trabajo, habiendo terminado según el demandante el 27 de agosto de 1957*, lo que se confirma con la declaración del Rdo. Hno. Gelasino que obra a folio 21 y que dice que Zapata Gil prestó servicios a la Comunidad hasta agosto de mil novecientos cincuenta y siete". (Subraya el recurrente).

El ad-quem aceptó los anteriores argumentos del Juzgado, porque los fechos tomados en consideración no lo fueron arbitrariamente, partiendo de la base de la existencia del contrato de trabajo. Tomó como iniciación del segundo período servido por el actor la fecha del primer pago efectuado por la Comunidad y como la de terminación del contrato, no solamente la señalada por el demandante, sino la que corresponde a la del certificado expedido por el Hermano Procurador, de cuyo contenido se desprende que fue entonces cuando la relación laboral dejó de tener vigencia. Y no puede de ahí concluirse como lo hace el recurrente, que se haya incurrido en error de hecho por interpretación errónea de los elementos de prueba.

Demostrando en consecuencia el contrato de trabajo, su fecha de iniciación y la correspondiente a la conclusión de la relación laboral, bien podía el Tribunal proceder a liquidar el valor de las prestaciones sociales causadas en favor del trabajador, porque éste, ante la posibilidad de que el salario no pudiera demostrarse en el curso del juicio, como evidentemente ocurrió, solicitó, como petición subsidiaria que las condenaciones solicitadas en el respectivo libelo de

demanda, se hicieran con "base en el salario mínimo legal". Y entonces no puede afirmarse, que al proceder como lo hizo el ad-quem hubiera violado las normas señaladas por el recurrente como infringidas o violadas, ya que las que consagran derechos fueron correctamente aplicadas.

Encuentra sí la Sala, que en el caso contemplado en los autos, no hay lugar a la aplicación del artículo 65 del C. S. del T., que contempla la sanción por mora en el pago de las prestaciones sociales, porque la situación de Zapata Gil no se presentó clara y siendo discutible su calidad de trabajador dependiente o independiente, la oposición hecha por la demandada debe considerarse razonable y reputarse de buena fe. En caso similar, que no exacto, se expresó la Corte en los siguientes términos en sentencia de diez y nueve de enero de mil novecientos sesenta y tres:

"... Si fue hecho indiscutible en el juicio el servicio personal del demandante, el hecho de que hubiese sido subordinado o autónomo no se presenta con la misma claridad. Su pago, según la tarea realizada, como lo acredita la inspección ocular, se prestaba para colocar el servicio en la zona tanto del contrato de obra como de trabajo. La Sala prefirió este último con sujeción a lo dispuesto en el artículo 21 del C. S. T.—Tal circunstancia, como la de haber deducido el vínculo laboral de la presunción establecida en el artículo 24, justifican la posición de la parte demandada. Negó ésta la existencia del vínculo y aportó al juicio pruebas al respecto, que, si no lograron su propósito, sirven para estimar razonable su conducta y considerarla de buena fe. Cuando el proceso ofrece esta situación, la jurisprudencia, por razones de equidad, ha adoptado el criterio de que debe eximirse al patrono de la sanción que consagra el artículo 65 del Código, y a ella se acoge la Sala para abstenerse de aplicarlo".

No hay lugar a estudiar el segundo cargo formulado en la demanda de casación, porque se refiere exclusivamente al error de hecho en la apreciación de las pruebas que permitieron la condenación por las prestaciones sociales causadas en favor de Zapata Gil mediante aplicación de los artículos 249, 186, 306, 172 y s.s., 45 y s.s. del Código Sustantivo del Trabajo, todo lo cual fue estudiado al resolver el cargo anterior, como lo fue también lo referente a la aplicación que por el Tribunal Superior de Medellín se dio al artículo 65 ibidem.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia acusada en cuanto a la condena sobre indemnización moratoria se refiere y como Tribunal de instancia confirma la absolución que sobre este mismo punto dictó el Juez *a-quo*. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatos Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SEGURO DE VIDA.—LA CORTE DECLARA BIEN-DENEGADO EL RECURSO CONTRA LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN.

Alcance de las modificaciones introducidas por el artículo 59 del Decreto 528 de 1964 referentes al monto de la cuantía.—Doctrina de la Corte sobre interés para recurrir.—Interpretación del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 relacionada con el artículo 154 del C.P.L.—Los recursos que procedan contra una sentencia se rigen por la ley vigente al tiempo de dictarse el fallo.

Tanto para la concesión como para la admisibilidad del recurso de casación debe observarse lo preceptuado en el art. 59 del Decreto Extraordinario 528 de 1964, que entró a regir el 1º de agosto de 1965, según lo dispuesto en el art. 1º del Decreto 1697 de 24 de julio del mismo año, modificatorio del art. 1º del Decreto 1822 de 1964, que inicialmente determinó la fecha de vigencia de las disposiciones referentes a la "reforma judicial".

El citado art. 59 del Decreto 528 dispuso que "en materia laboral admiten el recurso de casación las sentencias pronunciadas en segunda instancia en juicios ordinarios por los tribunales Superiores de Distrito Judicial, o en primera instancia por los Jueces Municipales en los casos del recurso per saltum, y en uno y otro evento siempre que la cuantía del interés para recurrir sea o exceda de $ 30.000.00".

La disposición transcrita modificó las anteriores sobre la materia contenidas en el Código de Procedimiento Laboral, no sólo en lo referente al monto de la cuantía, sino también en cuanto varió los factores que deben tenerse en cuenta para determinarla, relacionándola al "interés para recurrir" y no al monto de la acción intentada en la demanda.

En reiteradas oportunidades esta Sala de la Corte ha fijado el criterio interpretativo con relación a dicho precepto (art. 59 del Decreto 528 de 1964), para afirmar que, tratándose de la parte demandante el interés para recurrir en casación se mide por la diferencia cuantitativa entre las peticiones pertinentes de la demanda que tengan siquiera un discutible respaldo probatorio, y las decisiones de la sentencia que se habría de impugnar; en cambio, si se trata de la parte demandada, la cuantía de ese interés no puede sobrepasar el monto de las condenas deducidas en la misma sentencia.

Por otro aspecto debe observarse que el Decreto 528 de 1964 sobre "organización Judicial y competencia", al regular por su Capítulo Quinto lo atinente a la casación Civil, Penal y Laboral, indica en el art. 50 las sentencias civiles que pueden ser acusadas en casación, y agrega en su parágrafo: "Lo dispuesto en este artículo para recurrir en casación no se aplicará a los juicios en curso en que ya se hubiere dictado sentencia de segunda instancia". Asimismo, por medio del art. 56 se determinan las causales de casación en materia penal y se agrega un parágrafo igual al del art. 50 antes transcrito.

No ocurrió lo mismo al regular el Decreto lo atinente a la casación en materia laboral, pues el art. 59 nada previó sobre tránsito de procedimiento de derecho antiguo a derecho nuevo. En tales circunstancias, el vacío debe llenarse dando aplicación a lo dispuesto en la Ley 153 de 1887 que consagra sabias reglas de hermenéutica jurídica para que el juzgador resuelva las situaciones conflictivas que puedan presentarse en la aplicación de la ley. El art. 1º de esta ley, dice: "Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, o ocurra oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecer el tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la República, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes".

Entre esas reglas está la contemplada en el art. 40, que resuelve los conflictos legales de orden procesal, al disponer lo siguiente: "Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieran iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación".

De acuerdo con el precepto transcrito, se concluye que lo dispuesto en el art. 59 del

Decreto-ley 528 de 1964 prevalece desde el momento en que principió a regir, o sea, desde el 1º de agosto de 1965, sobre las normas anteriores de procedimiento en los juicios de trabajo y concretamente sobre el art. 86 del Código de Procedimiento Laboral y el art 9º del Decreto 1762 de 1956 que regulaban la atinente al objeto del recurso de casación y a las sentencias susceptibles del mismo recurso.

Por tanto, si se atiende a lo dispuesto por el art. 40 de la Ley 153 de 1887, resulta indiscutible que los recursos que proceden contra una sentencia se rigen por la ley vigente al tiempo de dictarse ese fallo. Concuerdan con ese precepto los parágrafos de los arts. 50 y 57 del Decreto 528, a que antes se hizo referencia, al disponer que lo establecido en esos artículos no se aplicará a los juicios en curso en que ya se hubiere dictado sentencia de segunda instancia. En estos casos de excepción, dictado el fallo, se está en presencia de una actuación cumplida dentro del anterior procedimiento, que se rige entonces para todos sus efectos por esa misma estatuto, o sea, por la ley antigua. La razón es lógica si se considera, en tales eventos, que mal puede aplicársele a una providencia un precepto legal que no existía cuando ella fue proferida.

En parte alguna del art. 40 de la Ley 153 de 1887 se habla de que los juicios iniciados bajo la vigencia de una ley hayan de seguirse tramitando, en presencia de disposiciones nuevas, de conformidad con la primera. Por el contrario, y como antecedente sobre el particular, en el Código de Procedimiento Laboral, en el art. 156, se encuentra la demostración de lo que se ha dicho antes, pues en forma expresa se dispone que sus ordenamientos se aplican a los juicios pendientes en el momento que principie a regir; pero los términos no vencidos y los recursos interpuestos se regirán por la ley aplicable al tiempo en que empezó el término o se interpuso el recurso, con lo cual se da observancia a la citada norma de la Ley 153, por ser de efecto inmediato las leyes sobre sustanciación y ritualidad en los juicios.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintisiete de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Ana del Carmen Restrepo vda. de Carvajal demandó a la Empresa de Transportes "Titiribí-Amagá-Medellín, Ltda.", representada por su Gerente Julio Correa Vélez, y al señor Eduardo Montoya, para que se les condenase solidariamente a pagar a la demandante y a sus hijos menores, Amparo, María Emma, Gerardo Antonio, Yolanda del Socorro, Héctor Manuel y Alba Mary del Socorro Carvajal Restrepo, el valor del seguro de vida por muerte en accidente de trabajo de Gerardo de J. Carvajal, ex-trabajador de dicha empresa.

Surtido el trámite de rigor decidió la litis el Juez Tercero del Trabajo de Medellín en sentencia que declaró configurada "la excepción de ineptitud sustantiva en cuanto a la empresa de Transportes Titiribí-Amagá-Medellín", y absolvió al otro demandado Eduardo Montoya, de los cargos formulados en el libelo inicial.

Contra la sentencia del Juzgado interpuso recurso de apelación la parte demandante. Decidió el recurso la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín por sentencia de 16 de febrero de 1966, mediante la cual revoca el fallo apelado y en su lugar, condena a la Empresa de Transportes "Titiribí-Amagá-Medellín Ltda." y a Eduardo Montoya a pagar, en forma solidaria, a Ana del Carmen Restrepo vda. de Carvajal y a sus hijos menores nombrados antes, la suma de $ 4.392.00, como beneficiarios del seguro de vida de Gerardo de J. Carvajal.

La empresa demandada interpuso el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, el que fue negado mediante providencia de fecha 5 de marzo del presente año "por cuanto el interés jurídico en este juicio no alcanza a treinta mil pesos".

El apoderado de la empresa pidió reposición de la providencia denegatoria del recurso y en subsidio, que se le expidieran las copias pertinentes del proceso para recurrir de hecho ante la Corte. El Tribunal, mediante auto del 14 de marzo pasado, mantuvo su decisión y ordenó compulsar las copias pedidas para que el interesado pudiese recurrir de hecho, las que le fueron entregadas el 30 del mismo mes.

Por escrito presentado en la oportunidad legal, el apoderado de la sociedad demandada sustenta ante esta Sala el derecho que cree tener a que se le conceda el recurso de casación denegado. Manifiesta que el juicio laboral promovido por Ana del Carmen Restrepo vda. de Carvajal contra la Empresa de Transportes "Tratam" y contra Eduardo Montoya, "se instauró el 17 de enero de 1964 y fue decidido en segunda instancia el 16 de febrero del presente año,

revocando la sentencia de primer grado de 10 de agosto del año primeramente citado, lo que indica que las actuaciones y diligencias correspondientes tuvieron su iniciación mucho antes del 1º de agosto de 1965, fecha ésta en la cual empezó a regir la nueva disposición que estableció el límite de $ 30.000.00 para definir el interés jurídico en el recurso de casación". Agrega que no hay duda de que la cuantía a tenerse en cuenta para el recurso de casación en el caso que motiva la atención de la Corte, no puede ser otra que la vigente antes del 1º de agosto de 1965 en que entró a regir el Decreto 528.

Dice finalmente, que cuando el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 consagra que las actuaciones y diligencias iniciadas con anterioridad a la nueva norma sobre sustanciación y ritualidad de los juicios, se tramitarán por la ley vigente al tiempo de su iniciación, "está indicando que tales diligencias y actuaciones comprenden desde la iniciación del litigio, es decir la presentación de la demanda y la admisión de la misma". Que la demanda es la principal actuación y la diligencia de todo juicio y señala conforme a la ley de 1877 "la forma de tramitación del correspondiente proceso y la manera de conceder los recursos que la ley brinda".

Se observa:

El Tribunal para negar el recurso de casación interpuesto se apoyó en la consideración de que el artículo 59 del Decreto 528 de 1964 que fija en $ 30.000.00 o más, la cuantía del interés para recurrir en casación, tiene aplicación inmediata para todos los juicios laborales en los cuales la sentencia se haya pronunciado con posterioridad al 1º de agosto de 1965, de acuerdo con lo consagrado por el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, y que el presente negocio no alcanza dicha cuantía.

La Sala considera acertado el criterio adoptado por el Tribunal en el presente caso. En efecto, tanto para la concesión como para la admisibilidad del recurso de casación debe observarse lo preceptuado en el artículo 59 del Decreto Extraordinario 528 de 1964, que entró a regir el 1º del mes de agosto de 1965, según lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 1697 de 24 de julio del mismo año, modificatorio del artículo 1º del Decreto 1822 de 1964, que inicialmente determinó la fecha de vigencia de las disposiciones referentes a la "reforma judicial".

El citado artículo 59 del Decreto 528 dispuso que "en materia laboral admiten el recurso de casación las sentencias pronunciadas en segunda instancia en juicios ordinarios por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, o en primera instancia por los Jueces Municipales en los casos del recurso per saltum, y en uno y otro evento siempre que la cuantía del interés para recurrir sea o exceda de $ 30.000.00".

La disposición transcrita modificó las anteriores sobre la materia contenidas en el Código de Procedimiento Laboral, no solo en lo referente al monto de la cuantía, sino también en cuanto varió los factores que deben tenerse en cuenta para determinarla, relacionándola al "interés para recurrir" y no al monto de la acción intentada en la demanda.

En reiteradas oportunidades esta Sala de la Corte ha fijado el criterio interpretativo con relación a dicho precepto (art. 59 del Decreto 528 de 1964), para afirmar que, tratándose de la parte demandante el interés para recurrir en casación se mide por la diferencia cuantitativa entre las peticiones pertinentes de la demanda que tengan siquiera un discutible respaldo probatorio, y las decisiones de la sentencia que se habría de impugnar; en cambio, si se trata de la parte demandada, la cuantía de ese interés no puede sobrepasar el monto de las condenas deducidas en la misma sentencia.

Por otro aspecto debe observarse que el Decreto 528 de 1964 sobre "organización judicial y competencia", al regular por su Capítulo Quinto lo atinente a la casación civil, penal y laboral, indica en el artículo 50 las sentencias civiles que pueden ser acusadas en casación, y agrega en su Parágrafo: "Lo dispuesto en este artículo para recurrir en casación no se aplicará a los juicios en curso en que ya se hubiere dictado sentencia de segunda instancia". Asimismo, por medio del artículo 56 se determinan las causales de casación en materia penal y se agrega un Parágrafo igual al del artículo 50 antes transcrito.

No ocurrió lo mismo al regular el Decreto lo atinente a la casación en materia laboral, pues el artículo 59 nada previó sobre tránsito de procedimiento de derecho antiguo a derecho nuevo. En tales circunstancias, el vacío debe llenarse dando aplicación a lo dispuesto en la Ley 153 de 1.887 que consagra sabias reglas de hermenéutica jurídica para que el juzgador resuelva las situaciones conflictivas que puedan presentarse en la aplicación de la ley. El artículo 1º de esta

ley, dice: "Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurra oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecerse el tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la República, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes".

Entre esas reglas está la contemplada en el artículo 40, que resuelve los conflictos legales de orden procesal, al disponer lo siguiente: "Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación".

De acuerdo con el precepto transcrito, se concluye que lo dispuesto en el artículo 59 del Decreto-Ley 528 de 1964 prevalece desde el momento en que principió a regir, o sea, desde el 1º de agosto de 1965, sobre las normas anteriores de procedimiento en los juicios del trabajo y concretamente sobre el artículo 86 del Código de Procedimiento Laboral y el artículo 9º del Decreto 1762 de 1956 que regulaban lo atinente al objeto del recurso de casación y a las sentencias susceptibles del mismo recurso.

Por tanto, si se atiende a lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, resulta indiscutible que los recursos que proceden contra una sentencia se rigen por la ley vigente al tiempo de dictarse ese fallo. Concuerdan con ese precepto los Parágrafos de los artículos 50 y 57 del Decreto 528, a que antes se hizo referencia, al disponer que lo establecido en esos artículos no se aplicará a los juicios en curso en que ya se hubiere dictado sentencia de segunda instancia. En estos casos de excepción, dictado el fallo, se está en presencia de una actuación cumplida dentro del anterior procedimiento, que se rige entonces para todos sus efectos por ese mismo estatuto, o sea, por la ley antigua. La razón es lógica si se considera, en tales eventos, que mal puede aplicársele a una providencia un precepto legal que no existía cuando ella fue proferida.

En el caso debatido y que se examina la situación contemplada es la de que al tiempo de proferirse el fallo ya estaba en vigencia el Decreto-Ley 528 de 1964 y por lo tanto lo preceptuado en su artículo 59 que aumenta a $ 30.000.00 la cuantía del recurso de casación, por lo que debe concluirse que este se rige en cuanto a su admisión, sustanciación y ritualidad, por la ley vigente al tiempo de su interposición.

En parte alguna del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 se habla de que los juicios iniciados bajo la vigencia de una ley hayan de seguirse tramitando, en presencia de disposiciones nuevas, de conformidad con la primera. Por el contrario, y como antecedente sobre el particular, en el Código de Procedimiento Laboral, en el artículo 154, se encuentra la demostración de lo que se ha dicho antes, pues en forma expresa se dispone que sus ordenamientos se aplican a los juicios pendientes en el momento que principie a regir; pero los términos no vencidos y los recursos interpuestos se regirán por la ley aplicable al tiempo en que empezó el término o se interpuso el recurso, con lo cual se da observancia a la citada norma de la Ley 153, por ser de efecto inmediato las leyes sobre sustanciación y ritualidad en los juicios.

Por tanto, debe concluirse que por mandato del artículo 59 del Decreto 528 tantas veces citado, se variaron las condiciones para la admisibilidad del recurso de casación en materia laboral, por lo cual su interposición y admisión solo es procedente en los casos allí determinados.

De lo anterior resulta, y así lo acepta el recurrente, que la cuantía de este negocio es inferior a $ 30.000.00, o sea, que por este aspecto, no reúne la exigencia del artículo 59 del Decreto 528 de 1964, aplicable para el caso sub-lite.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, declara BIEN DENEGADO el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la Empresa de Transportes "Titiribí - Amagá - Medellín, Ltda." contra la sentencia de fecha 16 de febrero de 1966, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, en el juicio seguido por Ana del Carmen Restrepo viuda de Carvajal en su propio nombre y como representante legal de sus hijos menores Amparo, María Emma, Gerardo Antonio, Yolanda del Socorro, Héctor Manuel y Alba Mary del Socorro Carvajal Restrepo contra la recurrente y contra el señor Eduardo Montoya.

Comuníquese lo resuelto al Tribunal Superior de Medellín para que conste en los autos.

COPIESE, NOTIFIQUESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y CUMPLASE.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS POR RUPTURA UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO

Forma antitécnica de presentación de cargos y falta de precisión en los errores de hecho.—Para que el cargo prospere, en una situación jurídica, regulada en la sentencia y proveniente de varias normas y no de una sola, necesita que contenga una proposición jurídica completa, vale decir, que la acusación comprenda la totalidad de los preceptos que se consideran violados.

La Sala observa que la parte que recurre imputa a la sentencia, en el mismo cargo, indebida aplicación y falta de aplicación a los mismos hechos de las disposiciones legales que estima infringidas, conceptos de violación que se excluyen en el mismo cargo, porque no es posible que el juzgador aplique y no aplique una regla al mismo tiempo. Bien es cierto que la aplicación indebida de una norma puede ser motivo para que se deje de aplicar otra que si es pertinente, o que la falta de aplicación de la que corresponde lleve a la indebida aplicación de la que no viene al caso, pero entonces el demandante en casación debe precisar cuál es la indebidamente aplicada y cuál la que no se aplicó habiendo debido serlo, para hacer posible a la Corte el estudio de la acusación lo que no ha hecho la parte interesada al intentar su demanda, en el cual no distingue las disposiciones mal aplicadas de las dejadas de aplicar. Ni cita tampoco como infringida la norma sustantiva que establece la indemnización de perjuicios por ruptura unilateral del contrato de trabajo, lo que por sí solo sería suficiente para que el cargo no prosperase, pues que si el recurrente no entiende infringida la norma que obliga a aquella indemnización, y en la cual, por tanto, también se apoya el sentenciador de instancia para decretarla, mal puede llegarse a la quiebra del fallo que en tal norma se funda. Cuando la situación jurídica regulada en la sentencia emana de varias normas y no de una sola, para que el cargo prospere es necesario que contenga una proposición jurídica completa, esto es, que la acusación comprenda la totalidad de los preceptos que se consideran violados, pues si así no se obra siempre quedará el fallo soporte legal que evite su quiebra ya que por la naturaleza formalista del recurso la Corte no puede entrar a considerar infracciones que no le han sido denunciadas.

Juicio ordinario laboral de Humberto Tabares c/. Industria de Aceros Ltda. (Tribunal de Medellín).

NO CASA LA SENTENCIA RECURRIDA

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintisiete (27) de julio de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

Humberto Tabares, contador de la sociedad Industria de Aceros, Ltda., con sede en Medellín, vinculado a ella por contrato presuntivo de trabajo, fue despedido intempestivamente por no avenirse a celebrar contrato a plazo fijo, dice él; bajo la imputación de mala conducta en los casos especificados en los artículos 58, regla 4ª, y 60, regla Nº del C. S. L., según la Compañía.

No conforme con tal decisión, demandó a la mencionada empresa ante el Juez segundo laboral de Medellín para el pago de cesantía, horas extras diurnas y nocturnas, salarios, indemnización por incumplimiento del contrato presuntivo e indemnización moratoria.

El funcionario *a-quo* desató el litigio condenando a Industria de Aceros, Ltda. a pagar al demandante ciento sesenta pesos, por salarios insolutos; noventa y cinco con treinta y cuatro centavos, por cesantía; dos mil cuatrocientos cuarenta como indemnización por incumplimiento del plazo; y ciento cuarenta como indemnización

moratoria. La absolvió en lo relativo al tiempo suplementario.

El Tribunal Superior de Medellín, mediante apelación de la sociedad, redujo la cesantía a novenla y tres pesos con treinta y tres centavos y absolvió del pago de salarios insolutos. En lo demás confirmó el fallo de primer grado.

Contra esta sentencia interpuso la parte demandada recurso de casación parcial, enderezado a obtener la absolución del pago de la indemnización por incumplimiento del plazo.

Formula así el cargo:

"Acuso la sentencia de 8 de julio de 1957, dictada por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín, en el juicio de Humberto Tabares L. contra Industria de Aceros, Ltda., por ser violatoria, en forma indirecta, de la ley sustantiva, en razón de errores de hecho, directos e indirectos, por aplicación indebida y por interpretación errónea del precepto legal, que aparece de modo manifiesto en los autos, errores que provienen de la indebida apreciación de unas pruebas y la falta de apreciación de otras (...). La sentencia (...) viola, indirectamente, por aplicación indebida los artículos 47, 49, 55, 56, regla 4ª del artículo 58, regla 3ª del artículo 60, ordinal g) del artículo 61, numerales 2º, 5º y 8º del artículo 62 y 66, disposiciones todas éstas del C. S. del T., y también viola estas disposiciones por falta de aplicación de las mismas, en lo favorable a la parte demandada, como más adelante se especificará".

La Sala observa que la parte que recurre imputa a la sentencia, en el mismo cargo, indebida aplicación y falta de aplicación a los mismos hechos de las disposiciones legales que estima infringidas, conceptos de violación que se excluyen en el mismo cargo porque no es posible que el juzgador aplique y no aplique una regla al mismo tiempo. Bien es cierto que la aplicación indebida de *una* norma puede ser motivo para que se deje de aplicar *otra* que sí es pertinente, o que la falta de aplicación de la que corresponde lleve a la indebida aplicación de la que no viene al caso, pero entonces el demandante en casación debe precisar cuál es la indebidamente aplicada y cuál la que no se aplicó habiendo debido serlo, para hacer posible a la Corte el estudio de la acusación lo que no ha hecho la parte interesada al intentar su demanda, en la cual no distingue las disposiciones mal aplicadas de las dejadas de aplicar. Ni cita tampoco como infringida la norma sustantiva que establece la indemnización de perjuicios por ruptura unilateral del contrato de trabajo, lo que por sí sólo sería suficiente para que el cargo no prosperase, pues que si el recurrente no entiende infringida la norma que obliga a aquella indemnización, y en la cual, por tanto, también se apoya el sentenciador de instancia para decretarla, mal puede llegarse a la quiebra del fallo que en tal norma se funda. Cuando la situación jurídica regulada en la sentencia emana de varias normas y no de una sola, para que el cargo prospere es necesario que contenga una proposición jurídica completa, esto es, que la acusación comprenda la totalidad de los preceptos que se considera violados, pues si así no se obra siempre quedará al fallo soporte legal que evite su quiebra ya que por la naturaleza formalista del recurso la Corte no puede entrar a considerar infracciones que no le han sido denunciadas.

La forma antitécnica como el cargo ha sido presentado obliga a la Sala a rechazarlo sin entrar al examen de fondo sobre los errores de hecho que —sin precisarlos tampoco— se atribuyen al sentenciador de instancia.

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 pronunciada en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Se condena a la parte recurrente en las costas del recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO.—PRESUNTOS ERRORES DE HECHO ALEGADOS.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintisiete de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy. — Auxiliar de Casación Laboral).

El señor JOSE IGNACIO DELGADO MOSQUERA, por medio de apoderado, demandó ante el Juzgado Cuarto del Trabajo de Bogotá, al INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES, representado por su Gerente, o quien haga sus veces, para que con apoyo en los siguientes hechos sea condenado a pagarle el valor de las prestaciones sociales que luégo se determinan:

1º—Que el 14 de marzo de 1958 el demandante celebró contrato con el INSTITUTO mencionado, en virtud del cual, aquél se comprometió a prestarle sus servicios como Jefe de Personal, contrato cuya vigencia comenzó el día 12 de los mismos mes y año atrás citados;

2º—Que el término presuntivo de vencimiento del contrato era, "por consiguiente para el primer año o segundo semestre, el día 11 de marzo de 1959";

3º—Que "a ciencia y paciencia de las Directivas del ICSS" —son los términos empleados en la demanda—, el actor trabajó para el empleador el día 12 de marzo de 1959, "lo que implicó la prórroga automática del contrato de trabajo, para un período más de seis (6) meses, de acuerdo con la cláusula Sexta del Contrato de Trabajo";

4º—Que "a pesar de la *tácita reconduction* anotada, el ICSS despidió unilateral e ilegalmente al trabajador Delgado Mosquera, a partir del trece de marzo del año en curso (1959), sin cancelarle el valor de los sueldos y prestaciones sociales por este nuevo período anotado";

5º—Que el ICSS, para justificar el despido intempestivo e ilegal del actor, presentó el oficio Nº GG/0181 de 11 de marzo de 1959, que contiene una serie de hechos que ha querido hacer aparecer como "justas causas" del despido;

6º—Que el ICSS había celebrado con el Sindicato de Trabajadores de la Institución, una Convención Colectiva de Trabajo, cuya vigencia comenzó el diez (10) de marzo de 1959, cuyos términos amparan al trabajador despedido, por ser éste miembro del Sindicato;

7º—Que de acuerdo con los términos de la Convención, —cláusula quinta—, los despidos motivados por "justas causas" deben comunicarse a la Comisión de Reclamos designada por el Sindicato, "mucho antes de realizados y notificados al trabajador" para que éste alegue en su favor las razones conducentes a evitar el despido, procedimiento que además establece el Reglamento Interno del Instituto, en su Capítulo XX;

8º—Que a pesar de la existencia de las normas en cuestión, el ICSS se abstuvo de poner en conocimiento el despido del señor Delgado Mosquera, y como el Sindicato tuvo conocimiento tardío del hecho, nada pudo hacer en beneficio del ex-empleado;

9º—Que ante lo inusitado e ilegal del procedimiento, el trabajador dirigió una carta al Gerente, de reclamo y protesta. Y que la respuesta fue la orden de cancelación, por intermedio de un Juzgado, de los sueldos y prestaciones debidos al trabajador hasta el 11 de marzo de 1959;

10º—Que posteriormente y con fecha 11 de abril del año citado, se recurrió nuevamente al ICSS, más que todo con el propósito de agotar la vía gubernativa, comunicación que fue respondida por el Departamento Jurídico de la Institución demandada en comunicación en la cual se dice que el Instituto nada adeuda a Delgado Mosquera y que por consiguiente no hay lugar

a conciliación alguna, porque se obró "a la luz de las disposiciones laborales y en relación con la Convención Colectiva de Trabajo", lo que se califica en la demanda como "afirmación falsa y gratuita";

11º—Que como el despido de que fue víctima el señor Delgado Mosquera fue unilateral e ilegal, el ICSS debe resarcir los perjuicios que le causó, no solamente en relación con el lucro cesante sino también, con el daño emergente, y

12º—Que el sueldo que el actor devengó durante los meses de febrero y marzo de 1959, fue de un mil cuatrocientos pesos ($1.400.00) mensuales.

Las peticiones consiguientes, las expone en los siguientes términos:

"Primera.—Condénese al Instituto Colombiano de Seguro Social (sic) —ICSS— a pagar al señor José I. Delgado Mosquera, de las generalidades expresadas, o a quien sus derechos represente, la suma de OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS ($ 8.400.00) m/l., como indemnización de perjuicios —lucro cesante —por rompimiento unilateral e ilegal del contrato de trabajo que existía entre dicho ICSS y el señor Delgado Mosquera. Esta suma comprende el valor de los salarios dejados de devengar durante el lapso de seis (6) meses, computados a razón de UN MIL CUATROCIENTOS PESOS ($ 1.400.00) m/l. mensuales.

"Segunda.—Condénese igualmente al ICSS a pagar al señor José I. Delgado Mosquera, o a quien sus derechos represente, el valor de las primas, vacaciones, subsidios y cesantía, durante el mismo período de seis meses, computado este valor a razón de su último sueldo, o sea un mil cuatrocientos pesos.

"Tercera.—Condénese también al ICSS a pagar al señor José I. Delgado Mosquera, la suma de (lo que se pruebe en juicio) como indemnización de perjuicios por concepto del daño emergente.

"Cuarta.—Condénese además al ICSS a pagar al mismo señor Delgado Mosquera, el valor de las costas del presente juicio".

Admitida que fue y notificada la anterior demanda al INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES, procedió a contestarla por medio de apoderado, quien negó los hechos en que se fundamenta y formuló las siguientes observaciones a algunos de ellos: "No hubo despido sino manifestación del Instituto de no prorrogar el Contrato al vencimiento de su término". "El señor Delgado Mosquera no fue despedido sino que sencillamente su Contrato de Trabajo terminó por vencimiento del término del mismo, y por la manifestación expresa de la Gerencia, notificada al ex-trabajador Delgado Mosquera, de la voluntad de no prorrogar dicho contrato". "Es cierto, (dijo en relación con el 9º, en cuanto a que el Instituto consignó en el Juzgado 7º del Trabajo a órdenes del Demandante todo lo que le debía por prestaciones sociales y demás obligaciones de carácter laboral...".

Agotados los trámites procesales, el Juez del conocimiento puso fin a la primera instancia, en sentencia cuya parte resolutiva es del siguiente tenor:

"1º—ABSUELVESE AL INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES, de todas y cada una de las peticiones que en su libelo de demanda le formulara JOSE IGNACIO DELGADO MOSQUERA, de condiciones civiles conocidas en autos, por intermedio de apoderado.

"2º—CONDENASE EN COSTAS AL DEMANDANTE".

De la anterior providencia apeló el apoderado del actor, razón por la cual los autos subieron al Tribunal Superior de Bogotá, cuya Sala Laboral decidió el recurso mediante la CONFIRMACION del fallo recurrido, y dispuso además que las costas de la instancia son de cargo del litigante vencido.

En contra de la anterior sentencia interpuso recurso de casación el apoderado del actor, quien determina el ALCANCE DE LA IMPUGNACION así:

"Persigo el quebrantamiento total del fallo acusado para que la Honorable Corte, luégo de casar dicha sentencia y obrando como Tribunal de Instancia, condene a la parte demandada al pago de las indemnizaciones y prestaciones sociales pertinentes", y como MOTIVOS DEL RECURSO, dijo: "Invoco la causal 1ª del art. 87 del C. de P. Laboral".

A continuación expone:

"UNICO CARGO"

"Acuso la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral— de fecha 22 de junio de 1961—,

de ser violatoria de las normas sustantivas, por aplicación indebida de los artículos 47 y 49 del C. S. del T., a consecuencia de los errores de hecho, evidentes y ostensibles en los autos, en que incurrió el sentenciador por la errónea apreciación de unas pruebas y por falta de apreciación de otras".

Y en DESARROLLO DEL CARGO dice:

"El sentenciador basa su decisión en que el contrato de trabajo celebrado entre las partes litigantes terminó el 11 de marzo de 1959, fecha hasta la cual trabajó el demandante, porque no se probó, según ella, que hubiera laborado el día 12, y que en consecuencia no se produjo la prórroga del contrato de trabajo y el fenómeno jurídico de la "tácita reconducción", por lo cual no hay lugar al lucro cesante como indemnización de perjuicios.

"A estas conclusiones llegó a consecuencia de errores de hecho en que incurrió en la equívoca estimación de unas pruebas y por falta de estimación de otras, como paso a demostrarlo:

"A).—*PRUEBAS MAL APRECIADAS.*

"1º—Dice el sentenciador en relación con la prórroga automática del contrato de trabajo, que el fenómeno jurídico de la tácita reconducción no se produjo por cuanto siendo un contrato bilateral, se requiere la voluntad de las dos partes. Textualmente afirma: "No puede invocarse el art. 49 del C. S. del T., para justificar la prórroga del contrato *CONTRA LA EXPRESA VOLUNTAD DEL INSTITUTO DE NO RENOVARLO*, puesto que siendo el contrato de trabajo esencialmente bilateral no basta la voluntad del trabajador de prestar sus servicios para que por ese solo hecho se prorrogue el contrato *CONTRA LA VOLUNTAD EXPRESAMENTE MANIFESTADA POR LA OTRA PARTE*" (Mayúsculas y subrayado nos pertenecen). Desde luego que siendo el contrato de trabajo esencialmente bilateral, —comenta el recurrente—, se requiere la voluntad de las dos partes para que quede legalmente estructurado en su iniciación y prorrogado válidamente en su continuación. Pero de dónde puede deducir el sentenciador que el trabajo realizado por el señor Delgado Mosquera el doce (12) de marzo de 1959 se efectuó CONTRA LA EXPRESA PROHIBICION DEL PATRONO? Es verdad que la nota de despido oficiada por la Gerencia del Instituto para notificar a mi mandante el DESEO Y EL PROPOSITO de no prorrogar el contrato, manifiesta expresamente esa intención, pero a renglón seguido le ordena que debe trabajar el día doce (12) porque con esa fecha debía darse por vencido el convenio de trabajo. Pensó el patrono entonces, que al no querer prorrogar el contrato con el demandante, podía obligarlo a laborar un día más al vencimiento de ese término, a título de "ñapa" o de "encima"? Creyó la demandada que un día de trabajo más fuera del término no contrariaba ni contradecía su deseo y su propósito de dar por cancelado el contrato? Lo hizo por ignorancia, o por inadvertencia o por equivócación? No lo sabemos, ni nos interesa precisar la causa del error. Lo que importa es determinar que la demandada CONSIGNO EN ESA NOTA DE DESPIDO LA ORDEN DE QUE EL CONTRATO DEBIA DARSE POR TERMINADO EL 12 DE MARZO DE 1959, y que como consecuencia de esa orden, Delgado Mosquera trabajó el día 12 de marzo de 1959...".

"2º—Dice el fallo acusado, y a renglón seguido de la frase que ya hemos transcrito y comentado: "POR LO DEMAS NO SE HA PROBADO LA PRESTACION DE SUS SERVICIOS EL DIA 12 DE MARZO DE 1959". (Las mayúsculas nos corresponden). No es posible hacer tal afirmación cuando ese hecho básico se halla protuberantemente demostrado en autos, a través de la inspección ocular (fl. 77 y ss.) verificada por el señor Juez a-quo. En esa diligencia se comprobó que Delgado Mosquera había laborado el 12 de marzo de 1959 y que se le había pagado el salario correspondiente a ese día de trabajo. Tan laboró mi mandante ese día que así lo reconoció expresamente el fallador de primera instancia, aunque solo fuera para hacerle reparos sin ningún asidero procesal. Con efecto, el señor Juez a-quo manifiesta textualmente (fl. 2 de la sentencia): "*COMO LA LABOR DESARROLLADA POR EL ACTOR EL DIA 12 DE MARZO DE 1959*, fue sin la aquiescencia del patrono..." (Las mayúsculas y el subrayado nos pertenecen). Esta frase constituye aceptación terminante y categórica de que Delgado Mosquera sí laboró para el Instituto el día 12 de marzo de 1959. Otra cosa es que los falladores de primera y segunda instancia le asignen a ese trabajo la ausencia de voluntad por parte del empleador, circunstancia ésta que será motivo de comentario y análisis ulterior, para redondear el pensamiento esbozado en el primer punto.

"3º—Pero no se limita el fallador solo a decir que no se halla demostrado que el demandante laboró el día 12. Presiente el sentenciador que

no está muy seguro de su anterior afirmación y entonces, al igual que el Juez a-quo, resuelve aceptar el hecho ostensible, manifiesto y notorio del trabajo realizado el día 12 por mi mandante, pero lo califica de la siguiente manera: "Y *AUNQUE SE HUBIERAN PROBADO LOS SERVICIOS PRESTADOS* (POR DELGADO MOSQUERA) *LO FUERON CONTRA LA EXPRESA VOLUNTAD DEL PATRONO*" (Las mayúsculas, el paréntesis y el subrayado son nuestros). Y entonces preguntamos: ¿Con base en qué prueba aparece que los servicios prestados por el demandante fueron contra la expresa voluntad del patrono? ¿En dónde consta que el Instituto manifestara su inconformidad, su contrariedad, su desagrado, su reprobación, SU PROHIBICION, de que Delgado Mosquera trabajara el día 12 de marzo de 1959? Solamente está el dicho del señor apoderado de la demandada, que merece todo nuestro respeto, pero cuyo contenido es de una inexactitud apabullante, porque lo que se halla demostrado en autos es exactamente lo contrario. La verdad procesal es muy otra. Delgado Mosquera trabajó el día 12 de marzo de 1959 por expreso mandato del patrono, que en oficio distinguido con el Nº CC/0181, le ordena a mi mandante laborar ese día por cuanto el contrato de trabajo, son sus propias palabras "DEBIA DARSE POR TERMINADO CON FECHA 12 DE MARZO". Y fue precisamente con esa frase como el contrato, en lugar de quedar terminado, quedó expresamente prorrogado por un período más. Fue, pues, un día de trabajo no sólo con la aquiescencia del patrono, con su consentimiento y con su autorización, sino algo más: Con su mandato, con su orden y hasta con su imposición, a juzgar por el texto del mencionado oficio. Tanto fue así que la demandada le pagó el salario correspondiente a ese día, como se pudo comprobar en la inspección ocular. . .".

"B).—*PRUEBAS NO APRECIADAS.*

Dice sobre este otro aspecto el recurrente:

"1º—LA INSPECCION OCULAR.—El sentenciador solo estimó la inspección ocular para comprobar la existencia de la orden de pago Nº 1286 de marzo 13, por la cantidad correspondiente a sueldos, prestaciones sociales. . . pero se abstuvo de considerar ese medio de prueba para reconocer que Delgado Mosquera sí había trabajado el día 12 de marzo de 1959 y el pago del salario correspondiente a ese día de trabajo. Tampoco tuvo el fallador en cuenta la inspección ocular para acreditar que en ella no existía ninguna constancia dejada por el patrono en tiempo oportuno sobre la prohibición que diera (sic) para que Delgado Mosquera no trabajara el día 12 de marzo. . .

"2º—EL OFICIO Nº 66/0181 DE FECHA 11 DE MARZO DE 1959.—Es la nota de despido, otra prueba que el fallador se abstuvo de considerar para reconocer que el trabajo realizado por Delgado Mosquera el día 12 de marzo de 1959 no se efectuó contra la expresa voluntad de la demandada, sino muy al contrario, por su mandato y por su orden. Ya hemos visto cómo en ese oficio distinguido con el número GG/0181 se le dice al demandante que su trabajo (sic) queda cancelado el día 12 de marzo. Textualmente se afirmó allí, que el contrato de trabajo "DEBIA DARSE POR TERMINADO CON FECHA 12 DE MARZO"; y como sólo terminaba ese día, el trabajador debe (sic) laborar con forzosa obligación hasta la fecha en que se da por terminado su contrato de trabajo. . .".

Y para concluir el recurrente expresa: Que por la falta de apreciación de unas pruebas y la mala estimación de otras, el sentenciador incurrió en los siguientes errores de hecho:

"1º No haber dado por demostrado, estándolo, que el demandante prestó sus servicios a la demandada desde el 12 de marzo de 1958 hasta el 12 de marzo de 1959, inclusive.

"2º Haber dado por demostrado, sin estarlo, que en caso de que el demandante hubiese trabajado el día 12 de marzo de 1959, lo habría hecho contra la expresa voluntad del empleador; y

"3º—No haber dado por demostrado, estándolo, que el demandante recibió el pago correspondiente a su salario del día 12 de marzo de 1959, señal inequívoca de haberlo trabajado con autorización del patrono".

De los anteriores errores, que dice el recurrente cometió el ad-quem, estima violados los artículos 47 y 49 del C. S. del T., por aplicación indebida, y en consecuencia solicita que como Tribunal de instancia, la Corte condene al Instituto Colombiano de Seguros Sociales a pagar en favor de su mandante la cantidad de OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS ($ 8.400.00) por concepto de lucro cesante.

La Institución demandada, por medio de apoderado, formuló oportunamente oposición a la

anterior demanda y expresa, en relación con ella, los siguientes conceptos: "El impugnador formula un solo cargo por aplicación indebida de los artículos 47 y 49 del Código Sustantivo del Trabajo. Las normas señaladas se refieren al plazo presuntivo y a la prórroga del contrato de trabajo, pero no consagran por sí mismas derecho alguno y menos aún pueden tenerse como las que confieren la reparación reclamada...". Y en relación con la comunicación pasada por la Gerencia al demandante, dice: "La interpretación que pretende el recurrente es errónea, ya que contradice todas las demás expresiones de la carta y el sentido de ésta.—No puede entenderse que en el documento aludido se haya dado orden de trabajar el día 12, y la apreciación del fallador de segundo grado, en el sentido de que la carta pone fin al contrato al vencimiento del período presuntivo, es correcta...". En relación con la diligencia de inspección ocular, el opositor, manifiesta: "En la inspección ocular se encontraron tres notas y un memorandum firmado por el señor José I. Delgado Mosquera, como Jefe de Personal del ICSS., que tienen fecha 12 de marzo de 1959 y se refieren a cuestiones de rutina como son la comunicación de un nombramiento, la de concesión de unas vacaciones, y la de una licencia y el señalamiento de un horario. El hecho anterior no demuestra que el señor Delgado hubiera trabajado el día 12 de marzo de 1959, pues bien pudo firmar esas comunicaciones desde la víspera, según es costumbre en algunas oficinas cuando se observa que la correspondencia no podrá enviarse el mismo día, o también pudo suceder que las comunicaciones fueran fechadas con posterioridad a la firma, como suele hacerse cuando la correspondencia está numerada, lo cual ocurre en el presente caso de acuerdo con la inspección ocular, porque las comunicaciones se fechan y numeran una vez firmadas, para evitar que el rechazo o la corrección de alguna de ellas altere la numeración o ésta no concuerde debidamente con las fechas. Lo anterior demuestra que esas notas no son prueba de que el señor Delgado hubiese trabajado el día 12 de marzo de 1959, de lo cual resulta que es infundada la acusación que sobre tal aspecto se hace al fallo recurrido". En cuanto se refiere al pago del salario correspondiente al día 12 de marzo, observa: "También dice el impugnador que al señor Delgado se le pagó salario por el día 12 de marzo del año tantas veces citado, pero a folio 77 y 78 fue copiada la orden de pago que expresamente habla del tiempo trabajado hasta el 11 de marzo inclusive y que solamente comprende el pago de once días de sueldo del mes de marzo de 1959.—De lo anterior se concluye que al señor Delgado no se le ordenó trabajar el día 12, ni trabajó ese día, ni le pagaron salario correspondiente a esa fecha". Y en otro aparte de su escrito, el opositor dice: "El impugnador presenta como pruebas dejadas de apreciar, las mismas que señaló como apreciadas indebidamente, por lo cual incurre en evidente contradicción lógica, pues el aspecto que presenta como correcta apreciación en primer término es el mismo que luego hace aparecer como propio de las pruebas no apreciadas...". Y para terminar su exposición formula la siguiente crítica a la demanda, para luego pedir que no se case la sentencia acusada:

"... En resumen, el fallo acusado no contiene los errores de hecho que anota el recurrente, por lo cual no quedó demostrado el cargo, fuera de que la demanda debe ser desestimada por contener medios nuevos y porque no se ciñe a los requisitos formales de la técnica de casación, al no indicar como violadas normas que consagren el derecho invocado por el recurrente".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Evidentemente, como lo anota el opositor, los artículos 47 y 49 del C. S. del T., que el recurrente señala como violados por aplicación indebida, no consagran derechos en favor del trabajador en general y aun cuando observa la Sala además, que las disposiciones sustantivas en las cuales se apoyan las peticiones del libelo inicial no han sido acusadas por el recurrente, lo que hace que el recurso quede en mitad del camino, procede por amplitud al estudio del cargo formulado, presentado a su consideración.

La cuestión primordial presentada a la consideración de la Sala consiste en determinar si el contrato de trabajo, celebrado entre el recurrente Delgado Mosquera y el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, el día 12 de marzo de 1958, por vencimiento del segundo período presuntivo de seis meses y en razón de la comunicación pasada al trabajador por la Gerencia del ICSS., concluyó el 11 de marzo de 1959 o si por el fenómeno de la tácita reconducción, se prorrogó por un período de seis meses más, de haber servido el día 12 de marzo del año últimamente citado el demandante Delgado Mosquera a la Institución demandada.

Pero antes de entrar en el estudio de las pruebas que el recurrente estima mal apreciadas, con-

viene en el sentir de la Sala, conocer las razones del ad-quem que lo llevaron a resolver que el contrato de trabajo entre las partes litigantes terminó el vencimiento del período presuntivo, conforme le fue anunciado al actor por el Instituto. Dice el Tribunal:

"... Como lo anota el juzgador de primera instancia, la comunicación de folios 2 comprueba plenamente que al actor Delgado Mosquera se le notificó por parte del Instituto con fecha 11 de marzo de 1959, que su contrato venecía ese día y que por lo tanto se le daba por terminado, porque el Instituto había resuelto no prorrogarlo. Es indudable porque así se dice en la nota de despido, que éste se hizo en consideración a que en la fecha de la nota se venecía un plazo presuntivo del contrato laboral, y de conformidad con el artículo 61 del C. S. del T., que dice: "Art. 61.—El contrato de trabajo termina: a) Por expiración del plazo pactado o presuntivo; ...".

"En la diligencia de inspección ocular, —continúa el Tribunal—, folios 67 se comprobó la existencia de la orden de pago Nº 1286 de marzo 13, por la cantidad de $ 2.801.23, por concepto de sueldos y prestaciones sociales y subsidio familiar y de transporte, suma de pesos que fue recibida por el demandante, del Juzgado 7º Laboral de este Circuito, según comprobante que figura a folios 59 de este expediente.

"El actor afirma que a pesar de la comunicación que daba por terminado el contrato de trabajo por vencimiento del plazo presuntivo, a partir del doce de marzo de 1959, trabajó dicho día con el consentimiento del patrono.

"Sobre este punto es pertinente transcribir lo dicho por la parte demandada en la contestación de la demanda, y que es del siguiente tenor:

"De ser cierto lo que el señor apoderado del demandante afirma en el punto c) de los hechos del libelo, de que el ex-trabajador Delgado Mosquera trabajó el día 12 de marzo de 1959, para el Instituto, forzosamente habría que concluirse que dicho señor cometió un abuso al venir a trabajar, arrogándose funciones que ya no le pertenecían, no solamente sin consentimiento, ni conocimiento de la Gerencia, sino contra la expresa voluntad de la misma, voluntad manifestada por escrito y explícitamente al trabajador la víspera.—Abuso que por lo insólito el Instituto no estaba en capacidad de prever y por lo tanto tampoco de evitar.

"De prosperar la tesis del demandante (continúa la transcripción) sobre la reconducción del contrato, en las circunstancias alegadas en el libelo, el Instituto se vería obligado en lo futuro a mantener una especie de cuerpo policivo para impedir el acceso de los ex-trabajadores a sus antiguas oficinas, a fin de conjurar el peligro de la reconducción de los Contratos de Trabajo contra su expresa voluntad".

Y sigue así el Tribunal: "No puede invocarse el artículo 49 del C. S. del T., para justificar la prórroga del contrato contra la expresa voluntad del Instituto de no renovarlo, puesto que siendo el contrato de trabajo de carácter esencialmente bilateral no basta la voluntad del trabajador de prestar sus servicios para que por ese solo hecho se prorrogue el contrato contra la voluntad expresamente manifestada de la otra parte.—Por lo demás no se ha probado la prestación de sus servicios en (sic) día 12 de marzo de 1959.—Y aunque se hubiera probado, los servicios prestados lo fueron contra la expresa voluntad del patrono". Y como consecuencia de lo dicho, concluye el Tribunal confirmando la decisión del a-quo recurrida, o sea, absolviendo al Instituto Colombiano de Seguros Sociales.

A folio 2 del expediente figura la comunicación distinguida así y pasada al señor José I. Delgado Mosquera, Jefe del Personal del ICSS, GG/0181, cuya referencia expresa: "Terminación contrato de Trabajo" fechada el día 11 de marzo de 1959. Esta nota se ha examinado tanto por las partes como por el ad-quem, en el aspecto exclusivo relacionado con la terminación del contrato de trabajo y cuyo contenido reza:

"... Por tales hechos y en consideración a que en el día de hoy vence su contrato de trabajo, la Gerencia General le comunica que ha resuelto no prorrogarlo, por lo cual debe darse por terminado con fecha 12 de marzo del presente año, por vencimiento del término, de acuerdo con el numeral a) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Los hechos a que se ha hecho referencia anteriormente, se han invocado para no renovar su contrato de trabajo al vencimiento de su término, en virtud de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre el Instituto y el Sindicato de trabajadores el día 10 de marzo de 1959".

Pero la comunicación en cuestión no se ha revisado en su totalidad, lo que es importante para todos los efectos futuros, porque si bien es

verdad, los motivos aducidos fueron los determinantes para que la comunicación en referencia se cursara, no fueron expuestos como causales de terminación del contrato de trabajo, pero sí señalan, de manera inequívoca, el propósito que animaba a la Gerencia del Instituto en lo que se refiere a la renovación de la relación laboral. En efecto, se le dice en la comunicación que la Gerencia General del ICSS tuvo conocimiento de que el señor Delgado Mosquera, a eso de las nueve y media de la noche del 8 de marzo, o sea, tres días antes del vencimiento del plazo presuntivo del contrato, "forzó" una vitrina en la Dirección Científica de la Clínica Santa Bárbara y retiró un oscilómetro, dejando en su lugar un "recibo", hecho que fue posteriormente comprobado con el informe rendido por el médico Eduardo Cortés Mendoza y con el reconocimiento del hecho que hizo el demandante ante la Gerencia. Este acto cumplido por el señor Delgado Mosquera fue calificado en la comunicación en referencia como "una grave falta de responsabilidad", como "una extralimitación en sus funciones", como "grave indisciplina" y como "Pésimo precedente". De otro lado se le dice, "la organización de la Sección de Personal es deficiente por razón de que usted no ha cumplido con una serie de órdenes que la Gerencia General le transmitió . . .".

De todo lo anterior se desprende que el propósito de no renovar el contrato de trabajo con el señor Delgado Mosquera, era absoluto de parte del Instituto e indica además, que, de no hallarse tan próxima la fecha de terminación del plazo presuntivo de su contrato, —tres días—, posiblemente hubiera acudido a las causales de terminación previstas en el contrato mismo, en el Reglamento Interno de Trabajo de la Institución o en el Código Sustantivo del Trabajo. De manera que si esperó a pasar la carta el día once (11) de marzo y en ella se le dice "que en el día de hoy vence su contrato de trabajo", no puede decirse que su tácita reconducción hubiera tenido operancia con el consentimiento tácito, que sería el caso, de la otra parte en el supuesto, —hasta ahora no estudiado —, de que el señor Delgado Mosquera hubiera trabajado en sus funciones habituales de Jefe de Personal, el día 12 de marzo.

De tal suerte que la interpretación que a la carta ha querido dársele por el demandante, es acomodaticia y no se desprende de su tenor, y de los antecedentes que se han anotado, nada distinto del propósito expresado en ella de terminar el contrato al vencimiento de su término presuntivo, interpretación que toma aún más fuerza si cabe, si se considera que en ella el Instituto así lo expresa, haciendo especial referencia al ordinal a) del artículo 61 del C. S. del T., que a la letra dice: "El contrato de trabajo termina: a) Por expiración del plazo pactado o presuntivo".

En cuanto a que el señor Delgado Mosquera hubiera prestado sus servicios al Instituto el día 12 de marzo de 1959, fuera de las tres comunicaciones que aparecen por él firmadas y que exhiben la fecha indicada, no se hace en la diligencia de inspección ocular ninguna consideración especial sobre la labor del actor en dicho día. Antes por el contrario, la liquidación de las prestaciones sociales causadas a favor del señor Delgado Mosquera, cobijan el tiempo transcurrido entre el doce (12) de marzo de 1958 y el once (11) de marzo de 1959 y en lo referente al sueldo correspondiente a este mismo mes, solamente aparece que le pagaron el de once días. Y la apreciación del Tribunal, en cuanto a las comunicaciones que figuran suscritas por el extrabajador el día 12, cuando acoge la argumentación del apoderado del Instituto demandado, no es desacertada y si lo fuera, habría que convenir en que, sin autorización y contra la voluntad del patrono, se prestó el servicio en dicho día, cosa que por lo demás, no se encuentra demostrado con prueba adecuada.

No tiene en cuenta la Sala la circunstancia a que hace referencia el recurrente, acerca de que el juez a-quo sí dio por demostrado el servicio del actor en el día tántas veces citado, porque el recurso de casación solamente tiene en cuenta la sentencia de segundo grado, en la cual, como ya se dijo, con razones lógicas, no se tuvo como demostrado este hecho.

El fallo acusado, pues, no adolece de los errores de hecho que le anota el recurrente y no demostrados, el cargo no prosperará.

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, dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatos Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

AUXILIO DE CESANTIA.—OTRAS PRESTACIONES.—INDEMNIZACION MORATORIA

La prolongada abstención del trabajador despedido en percibir el valor de las prestaciones, tiene el significado de una negativa.—Compensación del daño sufrido por la no ejecución del contrato.

1.—El entendimiento del sentenciador coincide precisamente con la reiterada jurisprudencia de la Corte que le asigna a la prolongada abstención del trabajador despedido el significado de una negativa, no por tácita menos comprensible para el deudor; pues atribuirla a desinterés o pereza de aquel, o a que no necesite esos dineros y prefiera que su antiguo patrono se los guarde y administre, supondría móviles reñidos con la experiencia cuotidiana. De ahí que en tales casos, para que no sobrevenga la sanción moratoria, se exija del deudor alguna justificación de su retardo en consignar, distinta de la inactividad del acreedor.

2.—La compensación del daño sufrido por la inejecución del contrato "comprende los perjuicios conocidos con el nombre de compensatorios, que consisten en el lucro cesante y el daño emergente" y está regulado por el artículo 64 del C.S.T.; en tanto que "la del artículo 65 prevé, en cambio, perjuicios de orden simplemente moratorios que han sido instituidos, ya no con miras a proteger el desarrollo normal de la vida del contrato sobre el respeto de las recíprocas obligaciones pactadas, sino para proteger el pago inmediato al trabajador de las deudas laborales a la terminación del vínculo", de donde "esta indemnización es indiferente a razones de cumplimiento o incumplimiento del contrato" (G. J. Tomo LXXXIV, pág. 792).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., julio veintisiete de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

JULIAN ARTURO CALLE VILLEGAS demandó a "LA NACIONAL" Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. por cesantía y otras prestaciones sociales y/por indemnización moratoria. El Juez del conocimiento, el 7º Laboral de Bogotá, decidió la litis condenando a la Compañía a pagarle al actor la cesantía y la aludida indemnización, lo cual fue confirmado por el Tribunal Superior de Bogotá al subir los autos en apelación. La sentencia del Tribunal viene ahora recurrida en casación por la misma Compañía para que, casándola, revoque esta Corte la condena de primer grado referente a la sanción por mora y en su lugar absuelva de ella a la inculpada.

La motivación del sentenciador, en lo pertinente, expresa:

"Alega la parte demandada, que con fecha 26 de abril de 1960, la Compañía rogó al señor Calle Villegas 'que se acercara a las oficinas de caja para recibir el monto de las prestaciones sociales' y que siendo 'de presumir que el único interesado en recibirlo oportunamente es el mismo trabajador', no se presentó a aceptarlo o rechazarlo. Este hecho no exonera a la empresa demandada. Si ésta dio por terminado el contrato de trabajo, en forma unilateral (folio 13), no se encuentra justificación alguna para que no se hubiese hecho la consignación respectiva por el valor de las prestaciones sociales que creía deber, si no hay acuerdo respecto del monto de la deuda o el trabajador se niega a recibir. (Numeral 2 del art. 65 del C. S. del Trabajo). Por tanto, tiene pleno respaldo legal la decisión del *a-quo* de condenar a la sociedad demandada a pagar al demandante la indemnización moratoria".

Y reza la acusación:

"Es el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo el precepto legal sustantivo de orden nacional que fue violado por la sentencia impugnada. Dicha violación se produjo:

"A.—Por infracción directa y aplicación indebida.

"B.—Por interpretación errónea.

"C.—Por infracción indirecta".

Para fundar el *primer cargo* ("A") arguye la sociedad recurrente:

"En el artículo 65 del C. S. del T. hace o formula el legislador las siguientes hipótesis:

"*Primera:* Al terminarse el contrato de trabajo el patrono *NO PAGA* los salarios y prestaciones sociales.

"*Segunda: NO HAY ACUERDO* respecto del monto de la deuda.

"*Tercera:* El trabajador *SE NIEGA* a recibir.

A estas hipótesis corresponden una norma de carácter general y una norma de carácter excepcional, a saber:

"*Norma General:* El patrono pagará al trabajador "*como indemnización*" una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

"*Norma de excepción:* al realizarse cualquiera de las hipótesis segunda o tercera, o ambas, el patrono queda exonerado de la obligación de pagar indemnización, consignando la suma que crea deber 'mientras la justicia del *Trabajo decide la controversia*'.

"Para que las normas expresadas sean aplicables, se requiere que, en cada caso concreto se realicen las correspondientes hipótesis; de manera que cuandoquiera que, sin realizarse éstas se apliquen las normas estará violándose el artículo 1º.

"Afirmo que en el caso presente no se realizó ninguna de las hipótesis previstas.

"No se realizó la *primera* porque en parte alguna aparece la voluntad del patrono de *NO PAGAR* el auxilio de cesantía; al contrario, aparece que desde el mismo instante en que se dio por terminado el contrato el patrono tuvo la voluntad de pagar; sería absurdo que, después de haber pagado una suma apreciable por otros conceptos, se negara a pagar la pequeña suma que correspondía al auxilio de cesantía.

"No puede, pues, la justicia laboral imponer a mi cliente una sanción por una negativa de pago que nunca existió, porque ni en materia penal y menos en materia laboral, puede haber sanción sin la plena prueba de que el acto mencionado existió.

"Tampoco se realizó la *segunda hipótesis* porque no hubo cambio de encontrados pareceres, por escrito o verbales, entre las partes, respecto del monto de la deuda; al faltar este antecedente ni lógica ni jurídicamente puede sostenerse que no hubo acuerdo o que hubo desacuerdo; en cualquier campo en que la cuestión se considere, es obvio que para poder racionalmente afirmar que se ha producido un acuerdo o un desacuerdo, que hay acuerdo o desacuerdo, se requiere que antes haya habido un cambio de criterios, de objeciones o de razones opuestas que desemboquen en el acuerdo o en el desacuerdo, y siendo esto así, no se ve por qué en el campo de las relaciones laborales este principio de lógica elemental no tenga aplicación"...

"Finalmente, tampoco se realizó la *tercera* hipótesis porque no aparece que el trabajador se hubiera negado a recibir.

"*Negarse* significa excusarse de hacer algo, manifestar voluntad contraria a hacer algo, expresar repugnancia o negativa categórica a hacer algo, a obrar en determinado sentido, por lo cual el concepto que encierra la palabra '*negarse*' nunca puede equipararse al concepto del término '*abstenerse*', '*omitir*'.

"Cuando el legislador, en el artículo 65, prevé la hipótesis de que el trabajador '*se niegue a recibir*' necesariamente está usando el verbo negarse en el sentido obvio y natural de la palabra, que es precisamente el que acaba de expresarse, o sea, que está estableciendo la hipótesis de que el trabajador se excuse de recibir, manifieste su voluntad contraria a recibir, exprese su categórica negativa a recibir, sin que pueda pretenderse que también se realizará la hipótesis cuando el trabajador simplemente se abstenga, omita presentarse a recibir.

"Las simples abstención u omisión de hacer algo pueden producirse aún contra la voluntad del abstencionista, por causas que le impidieron hacerlo, por lo cual la persona que esperaba la realización del hecho no puede saber, en definitiva, por qué no se realizó.

"En cambio, negarse a hacer algo, excusarse de hacerlo significa un fenómeno concreto, una manifestación expresa dirigida a alguien para ponerle en su conocimiento que existe la voluntad de no hacerlo, dando o no razones para ello.

"Cuando el patrono recibe la negativa categórica de su ex-empleado de recibir, ya sea por desacuerdo o porque simplemente ésa es la voluntad del antiguo trabajador, queda colocado en el terreno de la mala fe, si entonces no consigna lo que cree honestamente deberle. Antes no, porque ignora la posición del trabajador.

"Que el artículo 65 debe ser interpretado en la forma dicha, viene a confirmarlo la última frase del numeral 2º: *'Mientras la justicia del Trabajo decide la controversia'*. El deber de consignar para evitarse la sanción opera cuando, justamente por haberse realizado las hipótesis en él contenidas, ha quedado planteada una controversia que sólo la justicia laboral podrá decidir en definitiva; es entonces cuando el patrono tiene elementos ciertos y razonables para presumir que el trabajador habrá de acudir a la justicia".

Se considera:

Como lo observa el opositor, este reparo involucra diversos conceptos de la violación legal, contrariando las exigencias peculiares del recurso. Pero si así no fuera, al examinarse el ataque por cada uno de esos conceptos aisladamente se encontraría que la infracción directa, en el sentido de falta de aplicación, no puede predicarse del art. 65 del C.S.T. con relación a una condena por la indemnización moratoria que esa disposición consagra. Tampoco cabe hablar de su aplicación indebida, por vía directa, es decir, independientemente de cualesquiera errores de hecho, pues ya se vió que el Tribunal funda la decisión acusada en los siguientes hechos: la negativa del actor a recibir la cesantía, la demora patronal en consignar ante el juez, su valor y la ausencia de justificación del retardo; y mientras tales hechos permanezcan incólumes porque no se singularicen las pruebas que los desvirtúen, la aplicación del ordenamiento punitivo aparecerá forzosa. Por último, es notorio que el sentenciador no entra a dilucidar aspectos oscuros de la norma invocada, sino que la reproduce casi textualmente, de donde su interpretación errónea sería inconcebible.

Más aún: Como en el fallo se admite que la Compañía le pidió a Calle Villegas, en la misma carta de despido, acercarse a sus oficinas a percibir el valor de sus prestaciones y que Calle "no se presentó a aceptarlo o rechazarlo", el impugnante sostiene, contra la apreciación del Tribunal, que el actor no se negó porque para ello es indispensable que "manifieste su voluntad contraria a recibir, exprese su categórica negativa a recibir, sin que pueda pretenderse que también se realizará la hipótesis cuando el trabajador simplemente se abstenga, omita presentarse a recibir". Pero el entendimiento del sentenciador coincide precisamente con la reiterada jurisprudencia de la Corte que le asigna a la prolongada abstención del trabajador despedido el significado de una negativa, no por tácita menos comprensible para el deudor; pues atribuírla a desinterés o pereza de aquél, o a que no necesite esos dineros y prefiera que su antiguo patrono se los guarde y administre, supondría móviles ceñidos con la experiencia cuotidiana. De ahí que en tales casos, para que no sobrevenga la sanción moratoria, se exija del deudor alguna justificación de su retardo en consignar, distinta de la inactividad del acreedor.

El cargo no prospera.

El *segundo cargo* ("B") está concebido así:

"Las razones expuestas atrás, sirven también para fundamentar este segundo motivo de casación.

"El H. Tribunal en la sentencia impugnada interpretó erróneamente el artículo 65 del C. S. del T., en sí mismo considerado, y por ello le hizo producir efectos que el legislador no quiso que se produjeran al expedirlo y al aplicarlo la justicia".

Tan rotunda declaración sólo sirve para destacar que en el cargo arriba examinado se involucraban todos los diversos conceptos de violación directa, inclusive el de interpretación errónea del precepto. Lo dicho para aquél vale por tanto para éste.

Se rechaza el cargo.

El *tercer cargo* ("C") es del tenor siguiente:

"En la sentencia impugnada el H. Tribunal violó indirectamente el artículo 65 del C. S. del T. al dejar de apreciar, en su legal valor probatorio, la prueba de confesión contenida en la respuesta a la 4ª pregunta de las posiciones pedidas por el demandado al demandante, prueba que está visible al folio 46, in-fine.

"Según las palabras del mencionado artículo 65, la suma que en las hipótesis allí previstas,

el patrono debe pagar al trabajador, es a título de *indemnización*, por lo cual de ella está excluída toda idea de lucro, de provecho, de ganancia o de utilidad.

"La indemnización consiste en la reparación adecuada del perjuicio causado a fin de restablecer a la víctima en su derecho, tratando de colocarla en una situación semejante a aquélla en que se hallaría si la culpa causante del perjuicio no se hubiera producido.

"Siendo evidente que el artículo 65 califica la suma de que en él se habla como indemnización, resulta que ella tendrá lugar únicamente cuando entre el momento del despido y el del pago de la indemnización, el trabajador ha estado sin trabajar y, por ende, sin recibir un salario, por lo cual es entonces de estricta justicia que por todo el tiempo en que se haya encontrado en tal situación reciba ese salario, a modo de indemnización. Solamente así, la víctima quedará reparada en cuanto al daño sufrido y no estará enriqueciéndose sin causa y a costa de otra persona.

"Al condenar al demandado a pagar la indemnización moratoria por el lapso comprendido entre el 1º de mayo de 1960 y el 3 de diciembre de 1963, violó el artículo 65 en la parte que acabo de comentar y a dicha violación fue llevado por haber incurrido en un evidente error de hecho al dejar de apreciar en su valor legal la prueba citada al principio de este aparte, pues entonces procedió en la creencia equivocada de que el hecho de haber estado trabajando con otros patronos el actor desde cuando dejó de trabajar en la Compañía Nacional hasta el 3 de octubre de 1963, no ha ocurrido, siendo así que está plenamente acreditado en el proceso, por el medio probatorio llamado confesión.

"En otras palabras: el error de hecho consiste en la falsa noción del hecho de que da cuenta la prueba de confesión judicial contenida en la respuesta a la 4ª pregunta del interrogatorio, tal como está visible al folio 46 in-fine".

Se considera:

La prueba a que el impugnante se refiere es la confesión ficta del actor en relación con la siguiente pregunta del pliego de posiciones, que no absolvió por haber dejado de concurrir al Juzgado en la oportunidad debida: "Diga es cierto, sí o nó, que usted ha estado trabajando con otros patronos desde cuando dejó de trabajar en la Compañía hasta la fecha?". Evidentemente el Tribunal no hace mérito de esta confesión, que permitiría dar por demostrada una disminución del lucro cesante causado por el despido, en cuantía no precisada por el confeso, pero que ninguna incidencia puede tener sobre la aplicabilidad del art. 65 del Código laboral.

Porque el sentenciador no afirma ni niega la existencia de tales perjuicios, para los efectos de la llamada indemnización moratoria, pues entiende, como lo ha entendido la Corte, que la compensación del daño sufrido por la inejecución del contrato "comprende los perjuicios conocidos con el nombre de compensatorios, que consisten en el lucro cesante y el daño emergente" y está regulada por el art. 64 del C. S. del T.; en tanto que "la del art. 65 prevé, en cambio, perjuicios de orden simplemente moratorios que han sido instituídos, ya no con miras a proteger el desarrollo normal de la vida del contrato sobre el respeto de las recíprocas obligaciones pactadas, sino para proteger el pago inmediato al trabajador de las deudas laborales a la terminación del vínculo, de donde "esta indemnización es indiferente a razones de cumplimiento o incumplimiento del contrato" (G. J. tomo LXXXIV, pág. 192).

De ser equivocada esta doctrina jurisprudencial, procedería un ataque por interpretación errónea de la norma, independientemente de los aspectos probatorios referentes al lucro cesante o al daño emergente, que no vendrían al caso.

El cargo resulta ineficaz.

A mérito de las razones expuestas, 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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA.

El recurrente en la formulación de los cargos, no imputa a la sentencia infracción de las normas legales sustantivas que establecen derechos en los que el fallador apoyó su decisión.—La Sala no puede entrar a considerar de oficio un concepto de violación distinto del que ha sido invocado en la demanda.

La proposición jurídica no debe estar constituida solamente por las reglas de derecho sustancial que, como los artículos 35 y 309 del C.S.T. y 2053 del C. C. contienen definiciones, sino que para que sea completa, y permita consiguientemente el estudio de fondo del cargo formulado, es menester que comprenda también las que establecen los derechos resultantes de los actos o las situaciones jurídicas que aquellas definen o los efectos que tales actos o situaciones producen. La infracción de las primeras obviamente puede conducir a la infracción de las segundas; pero si estas últimas no se señalan como vulneradas al formular el cargo, el fallo no puede ser casado aún en el caso de que aquellas hayan sido realmente infringidas, porque él no se apoya solamente en las que se indica como vulneradas, sino también en las constitutivas de los derechos reconocidos o denegados, las que suelen vulnerarse por errónea interpretación, aplicación indebida o falta de aplicación, y cuya cita se omite en la demanda de casación, por lo cual incluso si se admitiese la existencia de las violaciones denunciadas la Sala no podría quebrar el fallo, ya que el Tribunal de casación no puede entrar a considerar de oficio motivos distintos de los expresamente señalados en la demanda, como la falta de aplicación de disposiciones que han debido ser aplicadas, por el rigor formalista a que está sometido el recurso.

Juicio ordinario laboral de Antonio María Benavides C. c/: Manuel A. Montaña N. y Mercedes Caraballo (Tribunal de Bogotá).

(NO CASA LA SENTENCIA RECURRIDA).

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintisiete (27) de julio de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

El señor Antonio María Benavides C., promovió ante el Juez del Trabajo de Bogotá juicio ordinario laboral contra los señores Manuel A. Montaña N. y Mercedes Caraballo para el reconocimiento y pago de cesantía (un mil ochenta pesos), vacaciones (cuatrocientos cincuenta pesos), primas de servicio (novecientos pesos), dominicales (un mil quinientos sesenta pesos), días festivos civiles y religiosos (ochocientos cuarenta pesos) y salarios (quinientos cuarenta pesos), más la correspondiente indemnización moratoria por no haberse pagado las anteriores prestaciones a la terminación del contrato.

Dice para fundamentar la demanda que desde el veinticuatro de diciembre de mil novecientos cincuenta y seis hasta el doce de enero de mil novecientos cincuenta y ocho sirvió como administrador de la construcción de dos edificios de propiedad de los demandados, de valor superior a doscientos mil pesos, habiendo sido despedido de manera intempestiva sin que se le cubrieran las prestaciones especificadas.

Se acoge a las disposiciones de los artículos 23, 47, 65, 127, 172, 177, 306, 309 y 310 del C. S. T.

En la contestación de la demanda, el demandado se opone a la acción, niega parcialmente los hechos, y en general afirma que Benavides obró como contratista independiente.

El Juez *a-quo* desató el litigio absolviendo a Mercedes Caraballo de todos los cargos formulados, y condenando, en cambio, al codemandado Montaña a pagar al actor un mil ochocientos pe-

sos, por concepto de cesantía, setecientos cincuenta por vacaciones, setecientos cincuenta por primas de servicio y veinticinco pesos diarios a partir del trece de enero de mil novecientos cincuenta y ocho como indemnización moratoria.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia de segundo grado, revocó el fallo anterior en virtud de apelación de la parte condenada en la primera instancia, y en su lugar absolvió a los dos demandados en el libelo, con costas a cargo del actor.

Contra este proveído interpuso este último el recurso de casación que se decide.

Para obtener la quiebra de la sentencia de segundo grado a fin de que la Corte, como Tribunal de instancia, confirme la del Juez *a-quo*, el recurrente le formula las siguientes imputaciones:

1) Primer cargo

Infracción de los artículos 35 y 309 del C. S. T. y 2053 del C. C., por errónea interpretación de tales disposiciones que en concepto del recurrente forman "una proposición jurídica de derecho sustancial", la que estima violada en su integridad, a lo cual atribuye que el Tribunal de instancia hubiera llegado a la conclusión de que el demandante era trabajador independiente, negándole la calidad de intermediario ligado a un patrono por vínculo de subordinación.

Para demostrar el cargo, transcribe un concepto del Departamento Nacional del Trabajo, que en opinión del recurrente demandante "resume" la proposición jurídica de derecho sustancial que el tribunal *a-quo* ha violado con la sentencia impugnada", y que expresa: "Si el contratista o maestro de obra ejecuta sus labores en beneficio de la empresa, asumiendo todos los riesgos, y realiza la obra con sus propios recursos, como suministrando personal, y con autonomía técnica y directiva, es un contratista independiente y no tiene derecho a que la empresa le pague prestaciones sociales. Si no se cumplen esas condiciones, el contratista es un simple trabajador a destajo de la empresa constructora y tiene derecho a todas las prestaciones que se derivan del contrato de trabajo".

Se considera:

La proposición jurídica a que se refiere el recurrente no debe estar constituída solamente por las reglas de derecho sustancial que, como los artículos 35 y 309 del C. S. T. y 2053 del C. C., contienen definiciones, sino que para que sea completa, y permita consiguientemente el estudio de fondo del cargo formulado, es menester que comprenda también las que establecen los derechos resultantes de los actos o las situaciones jurídicas que aquellas definen o los efectos que tales actos o situaciones producen. La infracción de las primeras obviamente puede conducir a la infracción de las segundas; pero si estas últimas no se señalan como vulneradas al formular el cargo, el fallo no puede ser casado aún en el caso de que aquellas hayan sido realmente infringidas, porque él no se apoya solamente en las que se indica como vulneradas, sino también en las constitutivas de los derechos reconocidos o denegados, las que suelen vulnerarse por errónea interpretación, aplicación indebida o falta de aplicación, y cuya cita se omite en la demanda de casación; por lo cual incluso si se admitiese la existencia de las violaciones denunciadas la Sala no podría quebrar el fallo, ya que el Tribunal de casación no puede entrar a considerar de oficio motivos distintos de los expresamente señalados en la demanda, como la falta de aplicación de disposiciones que han debido ser aplicadas, por el rigor formalista a que está sometido el recurso.

2) Segundo cargo

Infracción directa, por indebida aplicación, de los artículos 34 del C. S. T. y 2053, inciso 1º, del C. C., en relación con el 35 de la obra primeramente citada y el mismo 2053, inciso 2º que eran las normas aplicables al caso concreto. Dice el recurrente que este cargo "se analiza y demuestra en la misma forma que el anterior, porque Benavides no fue un contratista independiente sino un trabajador intermediario de Montaña". Y en la misma forma y por las mismas razones que el anterior se rechaza, pues el recurrente, quedándose a mitad de camino en la formulación del cargo, no imputa a la sentencia infracción de las normas legales sustantivas que establecen derechos en que el fallador apoyó su decisión.

3) Tercer cargo

Infracción indirecta de los artículos 35 y 309 del C. S. L. y del inciso 3º del 2053 del C. C., por falta de aplicación, y de los artículos 65 y 310 del C. S. T., debido a "error manifiesto de hecho, consistente —según la parte que recurre— en la falta de apreciación de la confesión

del demandado Montaña" contenida en el acta número 40 de conciliación.

El recurrente no acierta a expresar en qué consiste el error de hecho que imputa al fallador de instancia, pues que lo confunde con su causa, o sea, con la falta de apreciación de una prueba; pero del contexto del cargo se colige que tal error consiste en no haber dado el Tribunal por existente un contrato de trabajo entre las partes, estando suficientemente acreditado con la confesión del demandado y la declaración del testigo Fermín Rodríguez, no apreciadas en la sentencia.

Sobre el particular dice el recurrente: El Tribunal "dejó de apreciar la confesión del señor Montaña en la parte que dice: 'no le debo prestaciones sociales porque tengo un contrato verbal de trabajo'"; así como también "dejó de apreciar la declaración de Fermín Rodríguez".

La Sala observa, sin embargo, que la sentencia acusada se apoya precisamente en la manifestación a que alude el recurrente, cuando expresa: "En esa misma diligencia Montaña afirmó que existió con el actor un contrato verbal de trabajo sobre construcción a $ 32.00 el metro de área, y que le pagó un total de $ 46.536.50 por la obra o a cuenta de la obra de la calle 25 número 25-A-37, y otro contrato verbal a razón de $ 28.00, de los cuales el demandante tiene recibidos $ 11.681.50, y que es totalmente falso que lo hubiera recibido pagándole un sueldo por administración de esas obras"; de donde infiere que "demandante y demandado están de acuerdo en que se contrató por unidad de obra aunque el demandante pretende que se le pagaba un salario diario".

En lo que se refiere a la declaración de Fermín Rodríguez dice la sentencia, al examinar la calidad de trabajador subordinado o de contratista independiente que tuviera el demandante: "Aún el testigo José Fermín Rodríguez, tan categórico y de tan buena memoria, afirma: 'desde que conozco al señor Benavides siempre ha trabajado como constructor'".

De todo lo cual el Tribunal de instancia deduce la siguiente consecuencia: "El hecho de que el contrato se hubiera celebrado por unidad de obra, lo cual indica que el actor perseguía una ganancia y no un salario, ya que no era un asalariado a destajo, agregando a esto las afirmaciones de los testigos de que era un constructor bajo cuyas órdenes trabajaban los declarantes, aunque el dueño de las obras las supervigilara, impone deducir que aquí no se configura un contrato de trabajo, protegido por la legislación laboral colombiana".

Estas transcripciones establecen que el Tribunal sentenciador sí apreció las pruebas a que el recurrente se refiere, y que por tanto el cargo formulado por ese concepto es improcedente y no puede prosperar. Si las apreció bien o mal es cuestión extraña al recurso, pues el recurrente no ha impugnado el fallo por errónea apreciación de la prueba y la Sala no puede entrar a considerar de oficio un concepto de violación distinto de los que han sido invocados en la demanda.

Se anota, por último, que el recurrente, si bien impugna el fallo por infracción entre otras disposiciones del artículo 65 del C. S. T. que establece la indemnización moratoria en caso de que el patrono no pague oportunamente al trabajador los salarios y prestaciones debidos, no indica como infringidas las normas que definen el contrato de trabajo, siendo así que el error de hecho que se imputa al sentenciador de instancia versa precisamente sobre la existencia de dicho contrato y que la indemnización moratoria es una prestación que, por ser accesoria, supone la existencia de aquella convención, por lo cual la técnica del recurso exigía que la acusación comprendiese también el cargo por infracción de estas últimas disposiciones para que fuera completa.

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 en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Se condena al recurrente en las costas del recurso.

PUBLIQUESE, COPIESE, NOTIFIQUESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

La interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho.—Indebida involucración de los arts. 488 y 489 del C. S. T.—Error de hecho por la no apreciación de posiciones en toda su extensión.—Falta de explicación jurídica en las normas acusadas.—Reiterada doctrina de la Corte sobre la armonía de la proposición jurídica completa en las normas legales impugnadas.

La interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho. Al presentar el cargo el recurrente, vinculando la interpretación errónea a la cuestión de hecho, que está esencialmente relacionado con el aspecto probatorio, se ha incurrido en un defecto de técnica de casación. En esto ha insistido de modo constante la Corte para desestimar los cargos que en tal forma se formulen, tendientes a quebrantar las sentencias que comparecen ante ella por medio del recurso extraordinario por la ley.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., veintiocho de julio de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Miguel Vargas M., por medio de apoderado, demandó a la sociedad "Casa Inglesa Limitada", para que sea condenada a pagarle lo siguiente: "La suma de seiscientos veinticuatro pesos con noventa y nueve centavos ($ 624.99) por concepto de sus derechos de cesantía por tres meses que estuvo al servicio de la firma demandada; la suma de $ 7.500.00 por concepto de contrato presuntivo; la suma de mil doscientos cincuenta pesos ($ 1.250.00) moneda legal por concepto de su prima de servicios por el tiempo servido; la suma de cincuenta y dos mil quinientos pesos moneda legal ($ 52.500.00) por concepto de salarios caídos, por haberse negado la sociedad demandada a pagar a mi poderdante sus prestaciones reclamadas oportunamente; costas y honorarios de abogado".

Como hechos de la demanda presentó los siguientes:

"1º—Mi mandante era socio de la firma Casa Inglesa Limitada, desde hacía mucho tiempo atrás, pero por razones de intereses encontrados con los socios extranjeros, buscaron la fórmula de comprarle sus intereses en la sociedad, y así se hizo con perjuicio para mi mandante el día 17 de marzo de 1959, por medio de la escritura pública número 579 pasada en la Notaría Segunda de esta ciudad.

"2º—Como una fórmula para que mi mandante no quedara del todo descontento, se le dejó entonces como empleado en la misma sociedad donde había sido socio, devengando un sueldo de $ 2.500,00 mensualmente, lo cual se convino verbalmente por tiempo indefinido.

"3º—Mi mandante fue despedido de manera inesperada, y sin motivo alguno por medio de la carta que se acompaña, cuando apenas llevaba tres meses de servicio, alegando que mi poderdante había acordado o celebrado un contrato verbal con la mentada firma por tres meses, no existiendo tal contrato verbal.

"4º—Mi mandante reclamó oportunamente sus prestaciones legales, tales como el cumplimiento del contrato presuntivo de los tres meses faltantes, su cesantía, primas, etc. y dicha sociedad se ha negado a pagarle sus derechos sociales por lo cual ha tenido que ocurrir a la justicia para hacerlos valer.

"5º—De suerte que por concepto del contrato presuntivo, la sociedad le debe a mi poderdante la suma de $ 7.500.00 por concepto de cesantía

en tres meses de servicios; por concepto de primas la suma de $ 1.250.00.

"6º—Mi mandante reclamó oportunamente sus prestaciones sin liquidar y la firma demandada se negó; entonces los llamó a absolver posiciones, se les citó legalmente y se negaron a concurrir alegando que se había ido el Gerente para un viaje, habiendo vuelto en tiempo para absolverlas. De modo que estas negativas los ha hecho incurrir en las sanciones que establece el artículo 65 del C. S. T. y por tanto están adeudando hasta el día 2 de marzo de 1961 la suma de $ 52.500.00 más el tiempo que va corrido desde esa fecha para acá.

"7º—Todas estas negativas de la firma demandada le causan perjuicios a mi poderdante y es lógico, legal, que se le reconozcan, mediante una condena en costas, como indemnización".

Invocó las siguientes disposiciones: "Artículos 249, 306, 47 y 65 del C. S. T. y demás concordantes".

La demandada, por medio de apoderado, contestó el libelo oponiéndose a las pretensiones del actor y afirmando que los hechos 1º, 2º, 3º, 5º y 7º no lo constaban y no ser cierto el 4º y 6º. Propuso la excepción perentoria de prescripción.

Tramitada la controversia ante el Juzgado 3º del Trabajo de Barranquilla éste la decidió declarando probada la excepción propuesta, sin costas.

Apelada la sentencia, el Tribunal Superior de la misma ciudad la confirmó, sin costas en el recurso.

El demandante interpuso recursos de casación contra el proveído del Tribunal, el cual le fue concedido. Admitido y tramitado en forma legal por la Corte ésta pasa a decidirlo.

El recurrente aspira a que se case totalmente el fallo, para que en su lugar, y constituída la Corte en Tribunal de instancia, se revoque el del *a-quo* y se condene a la demandada al pago de las sumas indicadas en la demanda principal.

Para tales efectos formula un solo cargo y con base en la primera causal del art. 87 del C.P.T. lo presenta así: "Propongo a la consideración de la H. Sala la violación indirecta por indebida aplicación del artículo 488 e interpretación errónea del artículo 489, ambos del C. S. T., a causa del error de hecho al no haber apreciado la prueba de las posiciones en toda su extensión, situación que le llevara a no aplicar los artículos 49, 249, 306 y 65 del C.S.T. conforme al pedimento del libelo inicial".

En la demostración del cargo, el recurrente se refiere a la sentencia dictada por el Tribunal para tratar de establecer que éste aplicó indebidamente el artículo 488 del C. S. T. y que interpretó erróneamente el 489 de la misma obra "al estimar que estaban corridos los tres años de prescripción para aceptar la excepción propuesta". Al respecto hace alusión expresa al diligenciamiento que sufrió la solicitud de absolución de posiciones que extrajuicio fuera tramitada en el Juzgado 2º del Trabajo de Barranquilla, todo ello con el objeto de demostrar que "cuando el Tribunal en el fallo recurrido dice 'que la diligencia de posiciones en su fondo fue ignorada por la empresa', cometió el error de no haber apreciado toda la documentación que forma la declaratoria de confeso de las posiciones cuya absolución se pidió". El recurrente sigue refiriéndose a lo que él califica, —para aludir a las posiciones— de "todo ese material" que demuestra lo contrario de lo afirmado por el sentenciador.

"Puede decirse —continúa— que no existen en el caso de autos las tres exigencias para interrumpir la prescripción, de que trata el artículo 489 del C. S. T. Cuando este artículo menciona el simple reclamo escrito hay que interpretar que no quiere significar la carta o la esquela dirigida con los términos sacramentales del trabajador al patrono, máxime si se trata de un escrito llevado al conocimiento por intermedio de una autoridad competente". Insiste en afirmar que el demandado tuvo conocimiento del objeto de las posiciones, al manifestar en el memorial dirigido al Juez que estaba conociendo de la solicitud extrajuicio, que con ellas se "tiene la intención de probar hechos relacionados con un pretendido contrato de trabajo" y que el derecho "debidamente determinado" quedó claramente llevado a conocimiento del demandado, no solo por su declaración anterior, sino por el mismo pliego de posiciones. Cita una sentencia dictada por el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo en que éste dice que "bien puede tenerse como requerimiento no solo la acción dirigida a que el deudor pague o ejecute la obligación, sino cualquier otro recurso judicial que demuestre el propósito de ejercitarla".

Para confirmar la sentencia dictada por el *a-quo* que declaró probada la excepción de pres-

cripción, el Tribunal, refiriéndose a los documentos que obran en el proceso, concluye que "está plenamente demostrada la existencia de un transcurso de tiempo entre la salida del trabajador —junio de 1959— y la presentación de la demanda —septiembre de 1962— es decir, que ésta fue presentada tres años, dos meses, después de haber salido el trabajador de la empresa demandada". Y que "la declaración de confeso por su no comparecencia a absolverlas, podría considerarse con fuerza suficiente para interrumpir la prescripción extintiva de la acción?". A juicio de la Sala no, por cuanto según las voces del artículo 489 del C. S. T. son tres los elementos principales para que opere la interrupción de la prescripción, a saber: el simple reclamo escrito del trabajador; que éste sea recibido por el patrono y que el reclamo verse sobre un derecho determinado. Estos tres elementos no concurren en el caso de autos".

Consideración de la Corte:

Previamente, la Sala tiene que destacar que el recurrente, al formular el cargo propone violación indirecta por indebida aplicación del artículo 488 e interpretación errónea del artículo 489 del C. S. T. a causa del error de hecho al no haber apreciado la prueba de las posiciones en toda su extensión, que llevó al Tribunal a no aplicar los artículos 49, 249, 306 y 65 del estatuto laboral. Bien sabido es que la interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho. Al presentar el cargo el recurrente, vinculando la interpretación errónea a la cuestión de hecho, que está esencialmente relacionada con el aspecto probatorio, se ha incurrido en un defecto de técnica de casación. En esto ha insistido de modo constante la Corte para desestimar los cargos que en tal forma se formulan, tendientes a quebrantar las sentencias que comparecen ante ella por medio del recurso extraordinario por la ley.

También en la demostración del cargo el recurrente involucra, la aplicación indebida del artículo 488 y la interpretación errónea del 489, ambos del C. S. T. y tal presentación no se compadece con la técnica de casación.

Por otra parte, el recurrente se limita a indicar las disposiciones del Código que no fueron aplicadas por el sentenciador, sin señalar lo que ellas estatuyen, sin fijar su contenido, ni se preocupó por hacer el razonamiento lógico en virtud del cual llegara a demostrar la violación de las normas creadoras de derecho que se invocan como dejadas de aplicar.

Lo anterior se ajusta a lo que ha venido diciendo la Corte de manera reiterada y por eso no ha de tener viabilidad la acusación que se ha intentado. 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 del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio. Secretario.

TESTIMONIO.

VALOR PROBATORIO DEL RENDIDO POR UN COMPAÑERO DE TRABAJO

La presunción de parcialidad en derecho laboral no se puede aplicar con el mismo rigorismo que en materia civil, el juzgador debe relacionarla con otros elementos probatorios del juicio y aceptarla o rechazarla como conclusión última de un proceso de razonamiento.

En materia laboral no es posible aplicar con absoluto rigorismo el rechazo del testimonio de los que han sido compañeros de trabajo, o por la circunstancia de que éstos se hayan visto también compelidos a acudir a las autoridades jurisdiccionales para la efectividad de sus derechos. Un proceder contrario puede llegar a hacer imposible la prueba de los hechos que por sucederse con oportunidad del trabajo, no pudieran ser presenciados sino por el personal de la misma empresa. La presunción de parcialidad de que trata el ordinal segundo del art. 669 del C. J. no pesa, en tales casos, con la misma fuerza excluyente que en materia civil, por lo cual el juzgador debe relacionarla con otros elementos probatorios del juicio y aceptarla o rechazarla como conclusión última de un proceso de razonamiento.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., tres de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Se decide el recurso de casación interpuesto por el apoderado de Luis Alvaro González contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, dentro del juicio de trabajo promovido por el recurrente contra la Compañía "Canódromo de Bogotá".

ANTECEDENTES

Luis Alvaro González, por medio de apoderado, demandó a la Empresa denominada "Canódromo de Bogotá" para obtener el pago de lo que se le adeuda por concepto de cesantía, vacaciones, prima de servicios, indemnización de perjuicios compensatorios y moratorios y costas del juicio.

Se afirma en la demanda que Luis Alvaro González trabajó como chofer o conductor de un vehículo al servicio de la sociedad "Canódromo de Bogotá", desde el 5 de marzo de 1958 hasta el 18 de junio de 1959, devengando un salario de $ 450.00 mensuales. Que fue despedido en la fecha últimamente indicada, sin previo aviso y sin causa legal justificada. Que la sociedad demandada no le ha pagado el auxilio de cesantía, ni el valor de la prima de servicios correspondiente al primer semestre trabajado en 1959, ni las vacaciones, ni la indemnización por despido.

La parte demandada no contestó la demanda, pero se apersonó al juicio por medio de apoderado, quien en la primera audiencia de trámite propuso las excepciones que denominó: inepta demanda, inexistencia de la obligación, carencia de acción, cobro de lo no debido, falta de causa, prescripción, pago y las que puedan demostrarse en el juicio. En la misma audiencia dijo que la sociedad demandada no ha contratado los servicios del demandante para ninguna labor, no le ha pagado salarios ni lo ha tenido subordinado, porque no ha tenido ocasión de contratar al demandante en ninguna época.

Decidió la litis el Juez Quinto Laboral de Bogotá, mediante sentencia en que condena a la Compañía "Canódromo de Bogotá" a pagar a Luis Alvaro González, las siguientes sumas de dinero: $ 567.50 por cesantía, $ 225.00 por vacaciones, $ 428.75 por prima de servicios y

$ 1.290.00 por concepto de lucro cesante (Punto primero). Declara probada la excepción de prescripción respecto de la prima de servicios correspondiente al primer semestre de 1958. (Punto segundo). Absuelve a la Compañía de las demás peticiones de la demanda. (Punto tercero). Declara no probadas las otras excepciones propuestas, y condena en costas a la demandada, en un 90% (Puntos cuarto y quinto).

Contra el fallo del Juzgado interpuso el recurso de apelación el apoderado del demandante, el que le fue concedido. Decidió el recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Laboral, por sentencia que confirma en todas sus partes el fallo del Juzgado.

El apoderado del demandante interpuso el recurso de casación que le fue concedido. Admitido y tramitado en debida forma, se procede a decidirlo teniendo en cuenta la demanda de casación. El opositor no presentó escrito de réplica.

EL RECURSO

Persigue se case parcialmente la sentencia impugnada en cuanto absolvió a la demandada por la sanción moratoria, para que constituida la Corte en Tribunal de Instancia, modifique el fallo de primer grado, y, en su lugar, condene también a la sociedad demandada a pagar al demandante la indemnización moratoria de que trata el art. 65 del C.S.T.

Con apoyo en la causal primera del art. 87 del C.P.L. formula un solo cargo.

CARGO UNICO

Acusa la sentencia de violar indirectamente el art. 65 del C.S.T., por haber dejado de aplicarlo, debiendo hacerlo, en concordancia con el parágrafo único del art. 2º del Decreto 243 de 1951 y los artículos 669 y 670 del C.J. y 58 del C.P.L., que también dejaron de aplicarse. Dice que la violación se produjo a consecuencia de error evidente de hecho en que incurrió el Tribunal, por equivocada apreciación de las siguientes pruebas: Testimonios de Sindulfo Leal, Saúl Camargo y Luis Alberto Gómez, (fls. 43 a 44, 35 a 37 y 63 a 64), y los documentos que obran a folios 106 a 108 del expediente.

Afirma que el error de hecho consiste en no dar por demostrado, estándolo plenamente, cuál fue la fecha del despido o el día de terminación del contrato de trabajo que vinculó a las partes, y en no aplicar por tal motivo la indemnización moratoria, no obstante que se mantiene la condena por cesantía, vacaciones y prima de servicios.

En el desarrollo del cargo dice que el Tribunal apreció erróneamente el testimonio de Sindulfo Leal, hallándolo contradictorio respecto de la fecha de terminación del contrato, porque lo valoró como si fuera prueba única en el proceso, sin relacionarlo con las demás declaraciones que se recibieron en el juicio. Manifiesta que si se hubiesen apreciado esos testimonios en conjunto, se habría llegado a la conclusión evidente de que no existe la contradicción anotada por el Tribunal, pues en forma muy clara el testigo dice que la desvinculación del demandante se produjo en el mes de junio de 1959 y que si más adelante se hace referencia al mes de junio de 1958 al relatar que el demandante le mostró la carta de despido, debe verse en ello un simple yerro mecanográfico pues el declarante siempre insiste en que la desvinculación del trabajador se efectuó en el mes de junio de 1959.

Que en idéntico error se incurrió al valorar la declaración de Saúl Camargo. Agrega que la equivocación mayor se patentiza al apreciar el testimonio de Luis Alberto Gómez, quien en forma responsiva y dando razón de su dicho, declara sobre la fecha exacta en que se produjo el despido del trabajador, o sea el 13 de junio de 1959. Que las razones expuestas por el Tribunal para negarle valor a este testimonio, contradicen la constante jurisprudencia laboral sobre la materia, pues la sola circunstancia de que un testigo haya demandado al patrono no es causal de presunción de parcialidad; que, por otra parte, no existe la contradicción entre lo dicho por el testigo en su declaración rendida en el juicio y lo afirmado en la demanda presentada por el mismo testigo contra "Canódromo de Bogotá", puesto que en el petitum dice expresamente, al reclamar la indemnización por mora, que la condena debe producirse "a partir del 13 de junio de 1959 en adelante, fecha de terminación del contrato por parte del patrono". Que esta parte de la demanda es la que vincula al juicio y no el posible error que hubiera cometido el apoderado del declarante Gómez en la relación de los hechos.

Dice finalmente que el Tribunal valoró equivocadamente los documentos de fls. 106 a 108 al darles el mérito que no les corresponde, comoquiera que se decretaron oyendo a un litigan-

te deudor de costas liquidadas y aprobadas. Que si el Tribunal hubiese apreciado correctamente las pruebas relacionadas no habría incurrido en el error de hecho antes anotado, sino que habría aceptado que sí está demostrada la fecha del despido o terminación del contrato, por lo que no existiendo prueba del pago de las prestaciones reclamadas, ni razón alguna por parte de la demandada para negar o discutir el contrato y las acreencias debidas, habría condenado al pago de la indemnización moratoria solicitada en la demanda.

Se considera:

Como puede observarse de los antecedentes del negocio que antes se han relacionado y del cargo que se formula en la demanda de casación, en esta etapa del negocio la controversia está circunscrita al extremo de la demanda sobre indemnización de perjuicios por mora en el pago de las prestaciones debidas al trabajador.

Sobre el particular el Tribunal expresó lo siguiente:

"Ante todo es pertinente hacer notar que la declaración de Luis Alberto Gómez Tovar, que le sirvió de base al inferior para hacer las condenas, no se tendrá en cuenta por presumirse parcialidad en ella, no solo porque según lo indica la copia visible a folios 106 a 108 el deponente instauró demanda ordinaria de trabajo contra el mismo demandado ante el Juzgado Séptimo del Trabajo de este Circuito, sino porque en ella se afirma que tanto el testigo como el demandante fueron despedidos el mismo día 13 de junio de 1958, año este que no concuerda con el señalado en la demanda que dio lugar al presente juicio, puesto que en esta se señala el año de 1959. Quedan por examinar las declaraciones de Saúl Camargo Avendaño y Sindulfo Leal, que corren a folios 35 a 37 y 43 a 44 respectivamente, pues en las posiciones absueltas por el representante de la Sociedad demandada este negó todos los hechos sobre los cuales se le interrogó. El primer testigo ya nombrado no sabe cuándo se terminó el contrato del actor, y el otro deponente incurre en contradicción al referirse a la fecha en que terminó el contrato entre las partes, pues en una parte de su declaración dice que tal hecho tuvo lugar en el mes de junio de 1959 y más adelante manifiesta que "poco más o menos a mediados de junio" de 1958 porque el actor le mostró una carta en la cual le despedían. En tales circunstancias debe concluirse que por no aparecer demostrada la fecha de terminación del contrato se hace innecesario dar argumentos para sustentar una condena por salarios caídos porque se necesitaba, como requisito indispensable demostrar la fecha de terminación del contrato. Por lo tanto se sostiene el fallo recurrido, mas no por los argumentos en él expuestos".

Es de advertir, en primer término, que las acciones instauradas en este juicio se dirigen a obtener el reconocimiento y pago de varias prestaciones e indemnizaciones a que el demandante cree tener derecho, derivadas todas del contrato de trabajo que lo vinculó con la compañía demandada "Canódromo de Bogotá", entre las cuales se comprende el auxilio de cesantía por el tiempo servido. El fallo del Juez de primera instancia incluye entre las condenas decretadas la relacionada con el auxilio de cesantía y para ello necesariamente tuvo en consideración el tiempo servido, delimitado perfectamente en sus extremos relativos a las fechas de iniciación y terminación del contrato (9 de marzo de 1958 y 13 de junio de 1959). Si la actividad del Tribunal adquem al revisar la sentencia del Juzgado quedó circunscrita a lo desfavorable para el actor que fue el único apelante, es lo cierto que en su decisión confirmó en todas sus partes la sentencia apelada y, por consiguiente, la condena al pago del auxilio de cesantía. Así las cosas, resulta extraño que al fundamentar la absolución de la sociedad demandada en lo referente al pago de la indemnización moratoria, exprese que no aparece demostrada la fecha de terminación del contrato.

Las pruebas que el recurrente señala como mal apreciadas permiten a la Corte llegar a una evidencia contraria a la del Tribunal, pues considera desacertado el criterio del sentenciador al desechar el testimonio de Luis Alberto Gómez Tovar por una supuesta parcialidad y por estimar contradictorio el testimonio de Sindulfo Leal, con lo declarado por éste en uno de los pasajes de la demanda que promovió en otro juzgado contra la misma sociedad demandada en este juicio.

En efecto, la Sala no encuentra razonable que el Tribunal desestimase el testimonio de Luis Alberto Gómez Tovar al presumir parcialidad en su dicho, por la sola circunstancia de que el testigo hubiese instaurado demanda de trabajo contra la misma empresa "Canódromo de Bogotá", sin relacionarla con los otros elementos proba-

torios del juicio. En reiteradas oportunidades ha dicho esta Sala de la Corte, en concordancia con lo expresado anteriormente por el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, que en materia laboral no es posible aplicar con absoluto rigorismo el rechazo del testimonio de los que han sido compañeros de trabajo, o por la circunstancia de que éstos se hayan visto también compelidos a acudir a las autoridades jurisdiccionales para la efectividad de sus derechos. Un proceder contrario puede llegar a hacer imposible la prueba de los hechos que por sucederse con oportunidad del trabajo, no pudieran ser presenciados sino por el personal de la misma empresa. La presunción de parcialidad de que trata el ordinal segundo del art. 669 del C. J. no pesa, en tales casos, con la misma fuerza excluyente que en materia civil, por lo cual el juzgador debe relacionarla con otros elementos probatorios del juicio y aceptarla o rechazarla como conclusión última de un proceso de razonamiento.

El testigo Luis Alberto Gómez Tovar afirma en su declaración que Luis Alvaro González trabajó al servicio del "Canódromo de Bogotá" desde los primeros días de marzo de 1958 "hasta el trece de junio de mil novecientos cincuenta y nueve" dando razón de su dicho, porque en esa fecha también fue despedido el declarante, quien había venido trabajando en la citada empresa desde el 15 de enero de 1956 como conductor de una volqueta; reafirma en la misma declaración, al precisar la fecha de su despido, "que trabajó hasta el 13 de junio de 1959". Más adelante, al responder a la pregunta de si podría decir cuál fue la persona que despidió a Luis Alvaro González y en qué día dijo lo siguiente: "Nos despidió el señor David Bakerman el 13 de junio de 1959, a ese de las doce del día en donde se construían las instalaciones para el "Canódromo de Bogotá", sin nosotros dar motivo y sin darnos ninguna explicación".

La circunstancia de que el mismo declarante se hubiese visto en la necesidad de acudir a la justicia del trabajo para demandar de la empresa "Canódromo de Bogotá" el valor de sus prestaciones sociales, no lo inhabilita para declarar en el presente juicio, puesto que el testigo no es parte en este pleito y solo cuando este evento se produce puede suponerse la parcialidad en su testimonio. Tampoco puede verse contradicción entre su declaración y lo afirmado por su apoderado en el juicio que promovió contra la empresa "Canódromo de Bogotá", por la simple circunstancia de que en uno de los hechos de la demanda se consigne que su despido se produjo el 13 de junio de 1958, pues si se analiza cuidadosamente ese documento, se observa que en el petitum de la demanda se concreta expresamente la fecha del 13 de junio de 1959, como la de terminación del contrato por parte del patrono, fecha ésta que coincide con la que el mismo testigo Luis Alberto Gómez Tovar señala en su declaración rendida en este juicio para indicar el día en que terminó el contrato de trabajo del demandante Luis Alvaro González.

El testigo Sindulfo Leal Martínez en su declaración expresa que Luis Alvaro González entró a trabajar al "Canódromo de Bogotá" en marzo de 1958, más o menos a mediados del mes, y que dejó de trabajar en el mes de junio de 1959 sin que recuerde la fecha precisa. El Tribunal ha querido ver contradicción entre lo dicho anteriormente y lo expresado al final de su testimonio cuando dice que "en el mes de junio de 1958 el señor Luis Alvaro González nos mostró una carta de despido pero no sé los motivos por los cuales lo despidieron, poco más o menos a mediados de junio". Si el sentenciador hubiese analizado y valorado esos testimonios relacionándolos con los demás elementos probatorios del juicio principalmente con la declaración de Luis Alberto Gómez Tovar, como seguramente tuvo que hacerlo para reconocer y liquidar el valor del auxilio de cesantía, habría tenido que llegar a la conclusión de que en el juicio sí existen suficientes elementos de prueba para llegar a la convicción de que el contrato de trabajo se terminó, por despido del demandado, el día 13 de junio de 1959.

El error de hecho que el recurrente atribuye al juicio del Tribunal aparece evidente y manifiesto. También resulta la violación del art. 65 del C.S.T., por no haberse aplicado. En consecuencia, el cargo prospera y habrá de casarse la sentencia.

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

A lo dicho anteriormente al examinar el cargo en casación, la Sala agrega lo siguiente: En el juicio se demostró que el salario devengado por el demandante fue de $ 15.00 diarios, según se desprende de los testimonios de Saúl Camargo Avendaño, Sindulfo Leal y Luis Alberto Gómez Tovar, tal como lo reconoció el Juez de primer grado para producir las condenas que luego confirmó el Tribunal. Por tanto, habiéndose produ-

cido el despido del demandante el 13 de junio de 1959, a partir de esa fecha la Sociedad demandada está en mora de pagar las prestaciones debidas al trabajador, pues no aparece acreditada la existencia de ninguna causa legal o convencional que le faculte para retener el valor de esos derechos. Por otro lado, aunque la demandada negó la existencia del contrato de trabajo con el demandante, es lo cierto que esa negativa no ha tenido fundamento plausible que pueda abonar su buena fe y eximirle de la sanción prevista en el art. 65 del C.S.T. Por tanto, como indemnización por el retardo en el cumplimiento de la obligación que la impone la norma citada, que debe aplicarse plenamente, es el caso de condenar a la sociedad demandada a pagar al trabajador una suma igual al último salario diario, por cada día de retardo.

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 en este juicio en cuanto confirmó la absolución proferida por el Juzgado respecto de la condena pedida en relación con la indemnización de perjuicios moratorios, y convertida en Tribunal de Instancia, REVOCA en este punto dicha absolución contenida en la sentencia de primer grado, en su numeral 3º, y en su lugar, CONDENA a la Sociedad "Canódromo de Bogotá" a pagar al demandante Luis Alvaro González la suma de quince pesos ($ 15.00) diarios por concepto de indemnización de perjuicios moratorios, desde el día 14 de junio de 1959 hasta el día en que efectúe el pago de las prestaciones a que ha sido condenada en este juicio.

NO LA CASA en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

DICTAMEN PERICIAL.—LA CORTE EN SU SALA LABORAL DECLARA MAL DENEGADO POR EL AD-QUEM EL RECURSO DE CASACION Y CONCEDE EL RECURSO DENEGADO

El artículo 51 del Decreto número 528 de 1964 no derogó las disposiciones sobre formalidades de la prueba pericial.—Necesidad de su aplicación con todos los trámites procedimentales que la consagran.—Para que la prueba pericial tenga pleno valor debe ser puesta en noticia de las partes.—Mal denegado el recurso por no haber puesto el avalúo para establecer la cuantía del interés en conocimiento de las partes por el término señalado en el artículo 719 del C. J.

El artículo 51 del Decreto 528 de 1964 conservó el procedimiento para establecer la cuantía con destino al recurso de casación en los casos de duda, mediante el dictamen pericial encaminado, como lo está siempre este medio probatorio, al llevar al juzgador el auxilio de un experticio sobre cuestión en que el perito aporta sus conocimientos especializados. La nueva norma trajo como innovación sobre el artículo 92 del Decreto 2158 de 1948, aparte del concepto de la cuantía que se deriva de otros preceptos, la de la lista de peritos y el término para decidir después de "producido" el dictamen. Pero el cambio en esta materia no puede entenderse en el sentido de haberse eliminado las formalidades del medio probatorio denominado dictamen pericial, que siempre se cumplieron durante el régimen del Decreto 2158. Porque así como para garantía de las partes debe estimarse que está vigente la posibilidad de las tachas y recusaciones de los peritos contempladas en el artículo 308 del C. J., así la formalidad final de la prueba consistente en el conocimiento del dictamen que se da a las partes conforme al artículo 719 del mismo código, que es una garantía para éstas a fin de que puedan buscar la enmienda de las fallas del experticio mediante su explicación, ampliación o aclaración —como puede obtenerlas el juzgador en cualquier tiempo antes de fallar—, o mediante objeción por error grave, fuerza, dolo, soborno o seducción que contempla el artículo 720, tampoco ha dejado de regir. Es esta una modalidad consubstancial al medio probatorio, que con sólo consagrarse éste se entiende contenida en él, a menos que de manera expresa la ley suprima, con lo cual se trataría ya de un dictamen pericial distinto del medio de prueba que opera en nuestro derecho positivo. Y como por simple interpretación no podría suprimirse un aspecto que es de la esencia de esta prueba, encaminada, como las demás, a demostrar los derechos de los litigantes, a cuya defensa están consagrados los elementos probatorios que contempla la ley, hay que concluir que el dictamen previsto en el artículo 51 del Decreto 528 de 1964 debe cumplirse en todos los trámites previstos en las disposiciones procedimentales que lo consagran. Y hay que afirmar, por ello, que el término "producido" que emplea este artículo, debe lógicamente entenderse en el sentido de que el dictamen esté rendido y completado con todas las ritualidades previstas en las disposiciones legales.—Pues como lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia en sus diversas Salas, inclusive esta de Casación Laboral, "el dictamen de los peritos debe ser puesto en noticia de las partes para que la prueba pericial tenga completo valor", y no se considera que ésta se haya producido mientras este requisito no se cumpla.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., tres de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

La "Compañía de Servicios Públicos de Sogamoso S.A.", por intermedio de su apoderado doctor Aníbal Castro Serrano, recurrió de hecho ante la Corte —Sala de Casación Laboral— contra el auto de veintiocho de abril de mil novecientos sesenta y seis, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sogamoso, Sala Laboral, que denegó el recurso de casación contra la sentencia de fecha quince de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, proferida por el mismo Tribunal

en el juicio ordinario laboral de Manuel Torres contra la nombrada Compañía.

La sociedad recurrente acompañó a la sustentación del recurso copias auténticas de las sentencias de primera y segunda instancias, del dictamen pericial para establecer la cuantía del interés para el recurso de casación, del auto que denegó este recurso y del que negó la reposición del anterior. Los trámites del recurso de hecho se cumplieron conforme a la Ley, por lo cual se entra a decidir sobre el mismo.

El apoderado de la Compañía de Servicios Públicos de Sogamoso S.A. basó el recurso de reposición contra el auto de veintiocho de abril que denegó el de casación en el hecho de que por el Tribunal no se corrió traslado a las partes del dictamen pericial rendido por el doctor José Antonio Corso Castañeda en virtud de designación hecha por el Tribunal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 51 del Decreto-Ley 528 de 1964, para avaluar el interés del recurso de casación que interpuso la empresa demandada.

La sustentación del recurso de hecho la basa el recurrente en la misma circunstancia procesal y arguye que la norma del artículo 51 del Decreto 528 no derogó las disposiciones del C.J. sobre formalidades de la prueba pericial.

El Tribunal se expresa así en el auto por el cual niega la reposición que pidió el recurrente:

"La disposición legal contenida en el Decreto 528 de 1964 en su artículo 51 dice:... "Al perito se le fijará un término prudencial para rendir su dictamen y producido éste el Tribunal resolverá dentro de los cinco días siguientes".— Como se observa, la Ley en este punto es suficientemente clara al consagrar el término *producido*, o sea que una vez presentado el dictamen se resuelve sobre el recurso dentro de los cinco días siguientes, nos está indicando que no hay lugar a dar en traslado el respectivo dictamen pericial, pues si esto debiera hacerse, vencido el traslado, o una vez en firme el dictamen el Tribunal resolverá dentro de los cinco días siguientes".

Sobre el punto debatido la Sala encuentra que el artículo 51 del Decreto 528 de 1964 conservó el procedimiento para establecer la cuantía con destino al recurso de casación en los casos de duda, mediante el dictamen pericial encaminado, como lo está siempre este medio probatorio, al llevar al juzgador el auxilio de un experticio sobre cuestión en que el perito aporta sus conocimientos especializados. La nueva norma trajo como innovación sobre el artículo 92 del Decreto 2158 de 1948, aparte del concepto de la cuantía que se deriva de otros preceptos, la de la lista de peritos y el término para decidir después de "producido" el dictamen. Pero el cambio en esta materia no puede entenderse en el sentido de haberse eliminado las formalidades del medio probatorio denominado dictamen pericial, que siempre se cumplieron durante el régimen del Decreto 2158. Porque así como para garantía de las partes debe estimarse que está vigente la posibilidad de las tachas y recusaciones de los peritos contempladas en el artículo 708 del C.J., así la formalidad final de la prueba consistente en el conocimiento del dictamen que se da a las partes conforme al artículo 719 del mismo Código, que es una garantía para éstas a fin de que puedan buscar la enmienda de las fallas del experticio mediante su explicación, ampliación o aclaración —como puede obtenerlas el juzgador en cualquier tiempo antes de fallar—, o mediante objeción por error grave, fuerzo, dolo, cohecho o seducción que contempla el artículo 720, tampoco ha dejado de regir. Es ésta una modalidad consubstancial al medio probatorio, que con sólo consagrarse éste se entiende contenida en él, a menos que de manera expresa la Ley suprima, con lo cual se trataría ya de un dictamen pericial distinto del medio de prueba que opera en nuestro derecho positivo. Y como por simple interpretación no podría suprimirse un aspecto que es de la esencia de esta prueba, encaminada, como las demás, a demostrar los derechos de los litigantes, a cuya defensa están consagrados los elementos probatorios que contempla la Ley, hay que concluir que el dictamen previsto en el artículo 51 del Decreto 528 de 1964 debe cumplirse con todos los trámites previstos en las disposiciones procedimentales que lo consagran. Y hay que afirmar, por ello, que el término "producido" que emplea este artículo, debe lógicamente entenderse en el sentido de que el dictamen esté rendido y completado con todas las ritualidades previstas en las disposiciones legales. Pues como lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia en sus diversas Salas, inclusive esta de Casación Laboral, "el dictamen de los peritos debe ser puesto en noticia de las partes para que la prueba pericial tenga completo valor", y no se considera que ésta se haya producido mientras este requisito no se cumpla.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, como el avalúo hecho por el perito que el Tribunal designó en el presente caso para establecer la cuantía del interés para recurrir en ca-

sación, sirvió de base a la providencia negatoria del recurso, sin que de tal avalúo se hubiese dado conocimiento a las partes por el término señalado en el artículo 719 del C.J., debe estimarse que tal providencia carece del apoyo que ella misma invoca, y en consecuencia declararse mal denegado el recurso.

Corresponde ahora a esta Sala entrar a examinar si se cumplen los presupuestos legales para que el recurso de casación sea pertinente, para decidir si lo concede, como cabe resolver en estos casos. Es lo primero declarar que los presupuestos anotados, distintos del de la cuantía del interés, se hallan debidamente establecidos, en los documentos que la Sala tiene a la vista, como se reconocen por el *ad-quem* en la providencia revisada, por lo cual debe entrarse al examen solamente del presupuesto-cuantía.

Esta Sala, así como lo acordó la Sala de Casación Civil en sentencia de dos de abril de mil novecientos cuarenta y tres, ha procedido reiteradamente a aplicar la fórmula matemática del ingeniero italiano Garuffa, que aparece en su Tabla muy conocida, para la estimación en una suma fija y en un momento dado, de la renta periódica pagadera durante la vida de una persona. En el caso de autos, el interés para casación de la Empresa demandada en las instancias al ser condenada al pago de la pensión jubilatoria, estaría constituído, conforme a la ya permanente jurisprudencia de la Corte, no por las sumas pensionables corridas desde la fecha de retiro del trabajador hasta el momento de interponerse el recurso, porque efectivamente la carga de la Empresa está constituída por las rentas que debe pagar al trabajador desde su retiro hasta su muerte, ni tampoco por la suma simple de estas rentas durante la vida probable del pensionado como si fuesen a pagarse de una vez, sino, como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte, por el capital que, colocado al interés legal del seis por ciento (6%) anual durante el período de vida probable del interesado, produzca el valor de la pensión periódica de tal suerte que al fallecer el pensionado, capital e interés queden consumidos totalmente. Esta es, precisamente, la base de la fórmula matemática de Garuffa, aplicable a la situación examinada.

Sobre estas premisas se tiene en el caso presente que el trabajador demandante señor Manuel Torres, según los fallos de instancia salió de la "Compañía de Servicios Públicos de Sogamoso S.A." el día 30 de junio de 1960 después de más de 20 años de servicios, y nació el día 31 de marzo de 1901, con lo cual debería recibir, en caso de demostrarse el derecho, pensión jubilatoria a partir del primero de julio de 1960. Desde esta misma fecha, y aplicando la Tabla de Mortalidad Colombiana adoptada por las Compañías de Seguros de Vida, el señor Torres tendría una vida probable de trece años con noventa y tres centésimas, que, para aplicar la Tabla de Garuffa se aproximarían a catorce (14). Sobre esta vida probable, la Tabla citada, para el pago de una renta (pensión) anual de un peso ($ 1.00) y tomando el interés legal del seis por ciento (6%), daría un capital actual de $ 9.295.00. Ahora bien; como según la sentencia del Tribunal la Empresa debería pagar una pensión vitalicia mensual de doscientos setenta y siete pesos con cincuenta centavos ($ 277.50), lo que equivaldría a tres mil trescientos treinta pesos en el año, el interés de la Compañía para recurrir resultaría de multiplicar esta pensión anual por el coeficiente nueve con doscientos noventa y cinco (9.295) que corresponde a los catorce años de vida probable de Torres a partir de su retiro, lo que da un resultado de *treinta mil novecientos cincuenta y dos pesos con treinta y cinco centavos ($ 30.952.35)*. Siendo el interés para recurrir en casación de treinta mil pesos o más, como lo establece el artículo 59 del Decreto 528 de 1964, la "Sociedad de Servicios Públicos de Sogamoso S.A." lo tiene en el presente negocio y como consecuencia ha debido concedérsele por el *ad-quem* el recurso interpuesto.

Por lo dicho, la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral— DECLARA MAL DENEGADO por el ad-quem el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la "Sociedad de Servicios Públicos de Sogamoso S.A." contra la sentencia de fecha quince de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sogamoso, Sala Laboral, en el juicio ordinario de Manuel Torres contra dicha Sociedad. En consecuencia, concede el recurso denegado y dispone sean remitidos los autos a esta Sala para la tramitación del mismo.

NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE AL TRIBUNAL DE ORIGEN, COPÍESE, INSÉRTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y ARCHÍVENSE LAS PRESENTES DILIGENCIAS.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PRESUNCION LEGAL EN LOS CONTRATOS DE TRABAJO DE LOS AGENTES COLOCADORES DE POLIZAS DE SEGUROS.

Cuándo existe contrato de trabajo con los agentes de Seguros según el artículo 9º del C. S. T.—Demostración de la presunción establecida por el artículo 95 del C. S. T.—Supuestos errores de hecho y de derecho.

1.—El recurso de casación no es una tercera instancia sino un medio extraordinario por el cual se hace una confrontación entre la ley y la sentencia de segundo grado. Si ésta es violatoria de aquélla, se puede estar en presencia de una oposición total o parcial con la ley, según todas sus decisiones o alguna o algunas de ellas, la violen. Unicamente cuando se produce el quebrantamiento de la sentencia acusada, la Corte sustituye al Tribunal para dictar la que haya de reemplazarla, total o parcialmente, pues con la casación desde el punto de vista procesal desaparece la dictada por el fallador de segunda instancia. Pero el hecho de que la Corte dicte la sentencia sustitutiva, no implica que se produzca una tercera instancia, pues al decidir, está ocupando el lugar del fallador de segunda, y como tal, deberá referirse a la providencia de primer grado, para reformarla, confirmarla o revocarla.

2.—El artículo 95 del Código Sustantivo del Trabajo crea, en favor de los agentes colocadores de pólizas de seguros, una presunción legal que les permite dar por establecidos los requisitos de dedicación exclusiva y de continuada dependencia, concurrentes a establecer con otros, la existencia del contrato especial de trabajo que contempla el artículo 9º ibidem, "mediante la demostración del hecho indicador que consiste en haber producido, el agente colocador, el rendimiento mínimo que aquella disposición exige, la que, por otra parte, no excluye la demostración de esa exclusividad y continuada dependencia, con fundamento en otras pruebas..." (sentencia de la Corte de fecha 26 de junio de 1958).

El ordinal 2º del artículo 97 del C.S. del T., dice que cuando un agente no trabaja como tal durante un año completo, su dedicación exclusiva se presume, cuando durante el tiempo trabajado haya producido una suma proporcional al mínimo de producción anual fijada en el artículo 95. Crea, este artículo, pues, una presunción distinta de la consagrada en el artículo 95 aun cuando conserva con éste una íntima relación, en cuanto que se refiere al agente colocador de pólizas de seguro que tenga de servicio menos de un año, bastándole entonces demostrar, para establecer la dedicación exclusiva, que durante el tiempo servido produjo una cantidad proporcional al mínimo señalado en la disposición atrás citada, pero al igual que en el caso que contempla, la exclusividad y continuada dependencia, pueden establecerse por otros medios de prueba.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., tres de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Por medio de apoderado el señor GUILLERMO VARGAS VILLAMIZAR demandó ante el Juzgado del Trabajo de Cúcuta, a la "COMPAÑIA DE SEGUROS BOLIVAR Y SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR", con el objeto de que fuera condenada a pagarle por concepto de prestaciones sociales causadas durante el tiempo en que le prestó servicios como "Agente Colocador de Pólizas", las siguientes cantidades:

"Por auxilio de cesantía ...$	58.33
"Por prima de servicios ....."	50.00
"Por contrato pactado (sueldos faltantes) ....."	500.00
"Por daño emergente ....."	15.000.00
"TOTAL .....$	15.608.33"

Los hechos que expone el demandante, pueden resumirse así:

Que en virtud de contrato escrito, cuya copia hace parte del expediente, comenzó a trabajar al servicio de la demandada, en condición de "agente colocador de pólizas de seguros", desde el día 1º de enero de 1957, comprometiéndose a trabajar en Cúcuta y otras plazas aledañas;

Que con fecha 31 de julio del año citado, el señor Carlos Sepúlveda, Sub-Director de la Sucursal de Cúcuta, le pasó una comunicación en la cual le decía que "por insinuación de nuestra casa principal en Bogotá", le había sido cancelada su Credencial Nº 3401, la que debía devolver junto con los Talones de Títulos y otros papeles que le habían sido entregados;

Que el señor Sepúlveda no actuó conforme a instrucciones de la Principal como lo demuestra la carta dirigida al demandante por ésta, en la cual en respuesta a una del actor se le dice que "no hemos recibido ninguna comunicación de nuestra citada Oficina de Cúcuta sobre el particular" y que espera los informes para estudiar y considerar su caso;

Que los motivos que se le dieron posteriormente, como causales de terminación del contrato, no son verídicos y que no se encuentran contemplados ni en el contrato ni en el Código Sustantivo del Trabajo y que como consecuencia, la ruptura fue unilateral, ilegal y arbitraria por parte de la Compañía demandada;

Que cuando se produjo la cancelación del contrato, varias personas se proponían tomar unas cuantas pólizas por distintos valores, cuantías y nombres que relaciona en la demanda;

Que durante los siete (7) meses de servicio devengó como Agente de la demandada, "por razón de comisiones en las primas", las siguientes cantidades: "En pólizas de seguro de vida: $ 350.00; en pólizas de seguro de incendio: $ 30.00, y en títulos de ahorro, la suma de $ 140.00, o sean setecientos pesos ($ 700.00) en total". Que este total da un promedio de cien pesos ($ 100.00) mensuales;

Que no se le han pagado los valores correspondientes a las prestaciones sociales y que por consiguiente, la demandada debe ser condenada a pagarle la indemnización moratoria a que haya lugar.

Agotada la tramitación de rigor, el Juzgado del Trabajo de Cúcuta, puso fin a la primera instancia en sentencia por medio de la cual se ABSUELVE a la demandada de todos los cargos formulados en el libelo de demanda y condena en costas al actor.

Contra la anterior providencia apeló la parte demandante, recurso que fue concedido, razón por la cual los autos subieron al conocimiento del Tribunal Superior de Pamplona, cuya Sala Laboral, lo resolvió mediante la confirmación del fallo de primera instancia, haciendo de cargo del recurrente, las costas.

Dentro del término legal interpuso el actor, por medio de apoderado, recurso de casación contra el fallo de segunda instancia y señala así el ALCANCE DE LA IMPUGNACION, luego de citar algunos apartes de las sentencias de primero y segundo grado:

"... Por consiguiente, el alcance de la impugnación, es conseguir por medio de la presente que la H. Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral— después de un estudio (sic) cuidadoso de las distintas (sic) instancias y de todas las alegaciones, como siempre suele hacerlo, y todas las pruebas, case la sentencia impugnada en su totalidad y decida sobre la petición de la demanda y en esta forma se protejan legítimos derechos de mi mandante".

Y como motivos de casación y único cargo, expone: "Invoco la causal primera del art. 87 del C. P. del T.—La sentencia de fecha 14 de mayo de 1959, proferida por el H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA, y que confirma la providencia proferida por el Juzgado del Trabajo, de San José de Cúcuta, el 13 de octubre de 1958, es violatoria de la ley sustantiva por el doble mecanismo del error de hecho y de derecho". Y agrega a continuación: "Principales normas violadas: Artículo 95 y numeral 2º del artículo 97 del C. S. del T.—También los artículos 22; 23, numeral 2º principalmente".

Y bajo el título "ERROR DE HECHO" dice: "Porque las pruebas fueron defectuosamente interpretadas o se dejaron de apreciar: Las pruebas mal apreciadas o no apreciadas son: a) el documento de folios 2 hasta el 7 del C. Nº 1º...; b). El pliego de posiciones a de fol. (sic) y siguientes...; c) Las declaraciones de folios y (sic) del C. Nº 1º, ... Ninguna de estas pruebas jugaron papel en el ánimo del juzgador y por consiguiente ninguna de ellas

fue tenida en cuenta por los falladores al proferir sus respectivos fallos".

Y con el epígrafe "ERROR DE DERECHO", expone: "La omisión en estimar todas esas pruebas enumeradas anteriormente, o la defectuosa interpretación de las mismas, llevaron al juzgador de primera instancia al error de creer que el contrato de trabajo de folios 2 a 7 del C. Nº 1º, no es un contrato de trabajo sino comercial y consiguientemente, lo llevaron a violentar directamente los arts. 22, 23, del C. S. del T. y principalmente el numeral 2º del mismo art. 23 de la obra citada y al Tribunal SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL de Pamplona, a infringir, violentar directamente el art. 95 y el numeral 2º del art. 97 del C. S. del T., puesto que existe ruptura del contrato de trabajo por parte del patrono, quien debe indemnizar a mi mandante; y consecuencialmente, también fueron violentados los arts. 74, del C. de P. del T. y los 22, 23, 45, 46, 64, 65, 94, 95, 249, 306, del C. S. del T.—Normas que de haber tenido en cuenta el H. Tribunal al emitir su fallo de segunda instancia y que omitió en aplicar llevado por el error en creer que el art. 95 en concordancia con el numeral 2º del art. 97 del C. S. del T. no puede ser modificado (sic) a favor de los trabajadores, a virtud de estipulación expresa...". Y a continuación y a manera de alegato de conclusión, dice las razones que lo han llevado a interponer el recurso de casación.

La parte demandada formuló oposición y en el escrito presentado por su apoderado, se lee: "... Todo el planteamiento del señor apoderado del recurrente, se dirige a demostrar que el contrato que existió entre el demandante y la Compañía que represento no fue un contrato comercial de comisión, sino un contrato de trabajo.—Si se aceptara la tesis del señor apoderado del recurrente, llegaríamos a la conclusión de la existencia del contrato de trabajo con agentes colocadores de pólizas de seguros que no se dediquen personal y directamente a esta labor y no se encuentren sujetos a la continuada dependencia de las Compañías de Seguros. Ninguna razón de existencia tendrían entonces lo arts. 94 a 97 del C. S. del T. y 331 y 434 del C. de Co. T. El planteamiento de los juzgadores de instancia no puede desvirtuarse, porque las pruebas no destruyeron la presunción consagrada en el art. 95 del C. S. del T.; y porque existe plena prueba de que el actor no se encontraba dedicado exclusivamente a la colocación de pólizas de seguros bajo la continuada dependencia de Compañías de Seguros; esta plena prueba la constituye el documento suscrito por el demandante, que corre al folio 33 del Cuaderno Nº 1, donde el señor Vargas Villamizar dice: HASTA LA PRESENTE MI RENDIMIENTO HA SIDO MUY REDUCIDO, DEBIDO A UNA SERIE DE CIRCUNSTANCIAS IMPREVISTAS QUE ME HAN QUITADO LA MAYOR PARTE DEL TIEMPO HABIL. PERO YA ME ENCUENTRO EN DISPONIBILIDAD DE DEDICARME POR ENTERO A LAS ACTIVIDADES PROPIAS DEL AGENTE DE SEGUROS Y EN CONSECUENCIA EN BREVE TIEMPO CUMPLIRIA SUFICIENTEMENTE CON LA CANTIDAD REQUERIDA DE PRODUCCION PARA JUSTIFICAR LA EXPEDICION DE LA CREDENCIAL POR EL TERMINO DE UN AÑO.— Y concluye el opositor solicitando que no se case la sentencia del ad-quem.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Aun cuando la demanda adolece de algún desorden, éste no alcanza a conformar error en la técnica de casación, que impida su conocimiento por la Sala y el consiguiente estudio del cargo formulado en ella. Sin embargo cabe hacer algunas observaciones a la demanda. El recurrente señala en forma vaga el alcance de la impugnación, el que plasma luego de una extensa referencia a las determinaciones del a-quo, pasando por alto que la Corte en sentencia del 22 de octubre de 1956 sobre el particular fijó el sentido del art. 90 del C. de P. L. así: "En el escrito del impugnador debe determinarse el alcance de su acusación, esto es, si persigue el quebrantamiento total del fallo recurrido, o su casación parcial y, en este caso, cuál o cuáles de los ordenamientos del ad-quem son violatorios de la ley y en qué forma deben reemplazarse". La referencia a los ordenamientos del a-quo que hace el recurrente, en principio hacen pensar si pretende acusar su providencia o la de segundo grado, pues parece que olvidó que tanto la jurisprudencia como la doctrina han sostenido en forma reiterada, que el recurso de casación no es una tercera instancia sino un medio extraordinario por el cual se hace una confrontación entre la ley y la sentencia de segundo grado. Si ésta es violatoria de aquélla, se puede estar en presencia de una oposición total o parcial con la ley, según todas sus decisiones o alguna o algunas de ellas, la violen. Unicamente cuando se produce el quebrantamiento de la sentencia acu-

sada, la Corte sustituye al Tribunal para dictar la que haya de reemplazarla, total o parcialmente, pues con la casación desde el punto de vista procesal desaparece la dictada por el fallador de segunda instancia. Pero el hecho de que la Corte dicte la sentencia sustitutiva, no implica que se produzca una tercera instancia, pues al decidir, está ocupando el lugar de fallador de segunda y como tal, deberá referirse a la providencia de primer grado, para reformarla, confirmarla o revocarla.

De ahí por qué, el art. 91 del C. S. del T. diga que el recurrente deberá plantear sucintamente su demanda, sin extenderse en consideraciones jurídicas como es de rigor en los alegatos de instancia, que es más o menos lo que ocurre con la demanda que se revisa.

Pese a lo anteriormente expresado, del estudio del cargo se desprende que la intención del actor no es otra que la de pedir que se case totalmente la sentencia recurrida, se revoque la de primera instancia y en su lugar se condene a la Empresa demandada en conformidad con las peticiones del libelo inicial.

Antes de entrar al fondo de la cuestión propuesta por el recurrente, se transcriben a continuación las partes motiva y resolutiva de la sentencia acusada. Dicen así:

"Como el demandante no demostró la presunción establecida por el art. 95 en concordancia con el ordinal 2º del art. 97 del C. S. del T., este Tribunal en Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE: Primero.—Confirmar, como en efecto lo hace, en todas sus partes el fallo de primera instancia. Segundo.—Costas a cargo del recurrente".

Ahora bien, si se tiene en cuenta que el adquem se limitó a transcribir la totalidad de la demanda inicial y la respuesta que a ella se dio, preciso es convenir que olvidó que el artículo 470 del Código Judicial prescribe que las decisiones judiciales deben ser motivadas y que el artículo 471 ibidem, que indica qué debe contener una sentencia, fue olvidado también por el Tribunal Superior.

El recurrente estima como las "principales normas violadas: el artículo 95 y el numeral 2º del artículo 97 del C. S. del T. y también los artículos 22, 23, numeral 2º...", por el mecanismo del error de hecho, "porque las pruebas fueron defectuosamente interpretadas o se dejaron de apreciar" y luego señala "las pruebas mal apreciadas o no apreciadas", terminología que implica desde luego contradicción, porque si se dejaron de apreciar, no pudieron ser mal apreciadas, como es obvio.

Las normas legales que se consideran violadas por la sentencia acusada, no consagran el derecho a ninguna prestación social. El artículo 95 del Código Sustantivo del Trabajo crea, en favor de los agentes colocadores de pólizas de seguros, una presunción legal que les permite dar por establecidos los requisitos de dedicación exclusiva y de continuada dependencia, concurrentes a establecer con otros, la existencia del contrato especial de trabajo que contempla el art. 94 ibidem, "mediante la demostración del hecho indicador que consiste en haber producido, el agente colocador, el rendimiento mínimo que aquella disposición exige, la que, por otra parte, no excluye la demostración de esa exclusividad y continuada dependencia, con fundamento en otras pruebas..." (Sentencia de la Corte de fecha 26 de junio de 1959).

El ordinal 2º del art. 97 del C. S. del T., dice que cuando un agente no trabaja como tal durante un año completo, su dedicación exclusiva se presume, cuando durante el tiempo trabajado haya producido una suma proporcional al mínimo de producción anual fijada en el artículo 95. Crea, este artículo, pues, una presunción distinta de la consagrada en el artículo 95 aun cuando conserva con ésta una íntima relación, en cuanto que se refiere al agente colocador de pólizas de seguro que tenga de servicio menos de un año, bastándole entonces demostrar, para establecer la dedicación exclusiva, que durante el tiempo servido produjo una cantidad proporcional al mínimo señalado en la disposición atrás citada, pero al igual en que el caso que contempla, la exclusividad y continuada dependencia, pueden establecerse por otros medios de prueba.

Posiblemente por una inadvertencia, el recurrente dejó de acusar el artículo 94 del C. S. del T., que define cuándo hay contrato de trabajo con los Agentes Colocadores de pólizas de seguro, y las normas que consagran las prestaciones sociales, que persigue en el juicio para acusar las disposiciones de los textos 22 y 23 que definen en general el contrato de trabajo y señalan los elementos esenciales que lo tipifican, respectivamente, lo que lleva a la conclusión de que el ataque por error de hecho a la sentencia

del ad-quem ha quedado a mitad del camino, pues aun cuando la Corte en razón de amplitud quisiera entrar en el tema planteado, no podría hacerlo para llegar, legal y lógicamente, a ninguna conclusión concreta por carencia de base que le permita decir si las normas consagratorias de los derechos inexados que se dice desconoció el fallo acusado, fueron o no violadas y por qué concepto.

Ahora bien: el art. 94 del C. S. del T., indica en su numeral 1º que hay contrato de trabajo con los agentes colocadores de pólizas de seguros, cuando éstos tengan carácter general o local y se dediquen personal y exclusivamente a esta labor en compañías de seguros, bajo su continuada dependencia, mediante remuneración y no constituyan por sí mismos una empresa comercial. Bien, la exclusividad y continuada dependencia no fue demostrada por el actor como no lo fue, en relación con la presunción establecida por el art. 95 del Código tántas veces citado, "el hecho indicador que consiste en haber producido, el agente colocador, el rendimiento mínimo que aquella disposición exige", para que se pueda afirmar la existencia de un contrato de trabajo entre el señor Vargas Villamizar y la Compañía demandada. De otro lado, el contrato que se dice mal apreciado, reza así en sus cláusulas SEXTA y SEPTIMA, respectivamente:

"Si en cada año de servicio el agente llegare a colocar el mínimo de pólizas nuevas de Seguros emitidos por la Compañía, cuyas comisiones y valor asegurado en el año no sean inferiores a las establecidas en la ley, la Compañía le reconocerá la calidad jurídica de empleado con derecho a las prestaciones sociales correspondientes y mientras se dedique personal y exclusivamente, bajo su continuada dependencia, a la colocación de las mencionadas Pólizas de Seguros y no constituya por sí mismo una empresa comercial. La Compañía se reserva el derecho de solicitar a la Superintendencia Bancaria la cancelación de su correspondiente credencial, cuando el agente no llegare a colocar y ganar como mínimo durante el año inmediatamente anterior, los negocios y las comisiones a que se refiere la cláusula Sexta". El mínimo a que se refiere la cláusula sexta, es el señalado en el art. 95 del C. S. del T.

De otro lado, las pruebas testimoniales que estima no apreciadas o mal apreciadas el recurrente, son las destinadas a demostrar que algunas personas le iban a tomar al Agente, cuando su contrato fue terminado, algunas pólizas de seguro de vida, incendio y ahorros, por los valores que se determinan. Pero la verdad es que no se las tomaron y que lo que es preciso demostrar, para establecer la continuada dependencia respecto de la Compañía y la exclusividad en el servicio, es como obviamente lo dice la disposición contenida en el art. 95 del C. S. del T., la suma producida y no la suma a producir, que no pasa de ser una mera expectativa.

No demostrada la existencia de un contrato de trabajo entre el actor, GUILLERMO VARGAS VILLAMIZAR y la Compañía demandada, y no demostrados los errores de hecho y de derecho por el recurrente, el cargo formulado 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 acusada.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

RECURSO DE HOMOLOGACION

La Corte declara exequibles unas disposiciones e inexequibles otras del Laudo Arbitral que dirimió el conflicto colectivo surgido entre las "Empresas Públicas" de Armenia, Quindío, y su Sindicato de Trabajadores de base.

1.—Ya se ha dicho reiteradamente que en materia de negociaciones colectivas, los trabajadores vinculados por contrato laboral a una entidad pública no pueden tener limitaciones en el campo de sus pretensiones y derechos más allá de los expresamente consagrados en los preceptos especiales sobre la materia, como en el caso de la prohibición del derecho de huelga en los servicios públicos y el arbitraje obligatorio para finalizar los conflictos colectivos. Por consiguiente, no habría base para que un mejoramiento de las condiciones económicas de los trabajadores de un establecimiento público descentralizado, obtenido mediante la convención colectiva o el laudo arbitral, no pudiera convenirse o decretarse por no hallarse contemplado con anticipación en el respectivo presupuesto de rentas y gastos oficial. La circunstancia de que la ley laboral coloque a los servidores oficiales vinculados por contrato de trabajo en la posibilidad de pedir, discutir y obtener mejores condiciones de remuneración, a semejanza de como lo hacen los servidores privados, indica que los correspondientes organismos de administración y la mecánica administrativa misma tienen que estar prevenidos y acondicionados para hacer frente a las situaciones derivadas de esta realidad legal a ajustar sus previsiones y aún sus engranajes administrativos a los nuevos hechos que se consideren como consecuencia de las negociaciones colectivas o los laudos arbitrales que establezcan nuevas condiciones de trabajo.

2.—El término "interinidad" es empleado más adecuadamente en las relaciones de derecho público entre la administración y los servidores oficiales que no tienen vinculación con ella por contrato de trabajo. El que se usa en el campo específicamente contractual laboral es el de "período de prueba". Si la decisión arbitral se refiere a los primeros al iniciarse la relación jurídica de trabajo, y no existe ninguno consagrado en norma positiva para calificar el lapso durante el cual un trabajador reemplaza transitoriamente a otro que falta por licencia u otra causa. En consecuencia, la disposición arbitral no puede referirse a la "interinidad" de quienes no son trabajadores de las empresas por virtud de contrato de trabajo sino de relación de servicio público, porque a ello no puede aplicarse el laudo y su régimen de servicio en el establecimiento de las normas especiales de derecho público. Si se aplica el término "interinidad" a quienes, vinculados por contrato de trabajo sustituyen transitoriamente a otros servidores con el mismo vínculo jurídico, bien puede tener operancia en este significado especial dado por el laudo, para indicar que el trabajador que tiene transitoriamente la vacancia temporal de otro, queda en firme en el cargo de éste si esa actividad temporal pasa de los sesenta días. Ya si se hace referencia al período inicial del contrato de trabajo, operan las normas legales sobre período de prueba, que no permiten su extensión más allá de dos meses, y entonces en este sentido lo resuelto por el Tribunal sólo refiere lo dispuesto por la ley, y así deberá entenderse.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., tres de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

Por intermedio de apoderado las "Empresas Públicas" de Armenia, Quindío, interpusieron para ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el recurso de homologación de que trata el artículo 143 del Decreto 2158 de 1948 contra el Laudo Arbitral de fecha primero de febrero de mil novecientos sesenta y seis, proferido por el Tribunal de Arbitramento constituido mediante Resolución Nº 01939 de tres de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, del

Ministerio del Trabajo, para dirimir el conflicto colectivo surgido entre dichas Empresas y el Sindicato de Trabajadores de base, por no haberse llegado a solución en las etapas de arreglo directo y conciliación sobre los puntos contenidos en el pliego de peticiones presentado por dicho Sindicato.

Por auto de cuatro de febrero de mil novecientos sesenta y seis el Tribunal, por intermedio de su presidente, concedió el recurso y dispuso el envío a la Sala de Casación Laboral de la Corte del original del Laudo con sus antecedentes.

El apoderado de las Empresas recurrentes sustentó el recurso en escrito presentado a la Secretaría de la Sala el día veinticinco de marzo y el apoderado del Sindicato de base formuló su oposición en escrito presentado el veintiuno del mismo mes, pero su personería sólo fue reconocida por auto de fecha primero de abril, una vez el Presidente de la Organización Sindical ratificó ante la Secretaría de la Sala el poder conferido para el efecto.

Cumplidos los anteriores trámites, se procede a la decisión correspondiente, y, para el efecto, se examinan en primer término los denominados CARGOS formulados por el señor apoderado de las Empresas, en su orden.

PRIMER CARGO

El recurrente lo hace consistir en que el primer punto del Laudo Arbitral es inexequible por violación de la Constitución e ilegal, "por desconocimiento de normas sustantivas". Pero concreta su ataque sólo en el aspecto en que la decisión del Tribunal hace retroactivo el aumento de salarios decretado por el Laudo.

En el curso de la demostración de este cargo, el señor apoderado señala como quebrantados los artículos 206, 207 y 215 de la Carta, el artículo 5º de la Ley 153 de 1887, el Acuerdo Nº 43 de 1962, del Concejo Municipal de Armenia, mediante el cual se crearon las "Empresas Públicas Municipales", y con él los Estatutos de dichas Empresas, y la Ordenanza Nº 10 de 1946, artículo 7º, del Departamento de Caldas. Las partes principales de la fundamentación están concebidas en los siguientes términos:

"Las Empresas Públicas de Armenia, son una Entidad descentralizada, con personería jurídica y autonomía propia, lo cual no es otra cosa, que un medio o sistema de agilización de la administración, mas no, de desconocimiento tácito de las leyes que rigen la vida jurídico-legal de la administración municipal, de la cual son parte esencial las Empresas que represento". Después de transcribir el texto de los artículo 206 y 207 de la Constitución Nacional, sobre la prohibición de hacer erogación o gasto por los municipios, los Departamentos y la Nación que no estén previstos en los correspondientes presupuestos, dice el recurrente:

"Lo anterior significa a todas luces que el Laudo Arbitral impugnado, es violatorio de la Constitución conforme al desconocimiento que hace cuando dispone, contra las normas antes transcritas, ordenamientos que las desconocen y por ello peca de inexequibilidad, pues los municipios y las entidades administrativas que los conforman y que de ellos hacen parte —como en autos las Empresas Públicas de Armenia— necesariamente, deben tener un presupuesto de rentas y gastos y tienen obligatorio sometimiento al mismo del cual no se pueden apartar y por ello, menos disponer gastos que allí no estén previstos, razón por la cual el pago con retroactividad que se consagra en el fallo no obliga a las Empresas Públicas que represento...". Del mismo modo, porque existe incompatibilidad en las normas que lo disponen con las constitucionales, pues, un contrato para que tenga validez, es menester que se celebre con la observancia de los predicados legales... porque en materia de incompatibilidades siempre prima el precepto constitucional, al tenor del artículo 5º de la Ley 153 de 1887. "La interpretación de la ley, y su aplicación en el tiempo, son fundamentos de este primer cargo con que acuso directamente el punto PRIMERO del Laudo que impugno. Pues, por lo primero, a los Arbitros en parte alguna, podrían extralimitarse y alegremente disponer tan gravosa carta a las Empresas Públicas de Armenia, obligando una retroactividad en el pago de salarios aumentados...".

"La ley, por tanto, no es retroactiva, pues, cuando vulnera derechos adquiridos por otras normas vigentes anteriores, jamás puede operar contra derecho, que es lo que ocurre en autos, porque la Entidad que represento está amparada por las normas constitucionales que ha dejado apuntadas en este pliego...".

Por su parte, el apoderado del Sindicato de base en su escrito de impugnación a la acusación formulada contra el punto primero del Laudo,

cita algunas jurisprudencias de esta Sala sobre la denominada "retroactividad de los laudos arbitrales" en materia de aumento de salarios, y manifiesta: "Si consideramos único el aumento de salarios, es claro que su naturaleza de origen netamente económico excluye toda posibilidad de afectar derechos legales o convencionales de las partes, ya que precisamente es función de los Arbitros en cuestiones económicas, crear mejores condiciones de trabajo para los trabajadores afiliados a la organización sindical que es parte de un Laudo Arbitral, esa apreciación ha sido sostenida siempre por esa Honorable Sala y debe ser reiterada en el presente caso".

Se considera:

El punto primero del pliego de peticiones presentado por el "Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas Municipales" de Armenia es del siguiente tenor:

"Las Empresas aumentarán y pagarán a sus trabajadores —empleados y obreros— en un 50% sobre el valor de sus salarios básicos actuales. PARAGRAFO:—Los trabajadores —empleados u obreros— que no hubieren sido beneficiados con aumento de salario de conformidad con la Resolución Nº 20 Bis de febrero 5 de 1965, emanada de la Honorable Junta Administradora, se les aplicará los aumentos pactados por medio de la presente petición, con retroactividad al primero de enero de 1965".

Para resolver este punto petitorio, el Laudo Arbitral dispuso:

"Las Empresas pagarán a los trabajadores —empleados y obreros— no beneficiados con los aumentos decretados por la Resolución Nº 20 Bis de 5 de febrero de 1965, originaria de la H. Junta Administradora de las mismas, un aumento equivalente al quince por ciento (15%) sobre los salarios devengados y vigentes el once (11) de agosto de 1965. Este aumento se pagará con retroactividad al doce (12) de agosto del mismo año de 1965.—Para los trabajadores beneficiados con los aumentos decretados por la Resolución Nº 20 Bis, del 5 de febrero de 1965 pero cuyo aumento no haya alcanzado el quince por ciento (15%) de los salarios vigentes en la fecha de la citada Resolución, se les aumentará sus salarios hasta alcanzar el 15% decretado por el presente Laudo, pero sólo a partir del 12 de agosto de 1965.—Las sumas que, en razón a la retroactividad tengan que cubrir las Empresas, las pagará dentro de los noventa (90) días subsiguientes a la notificación de este Laudo".

Como se ha visto, el apoderado de las Empresas ataca esta decisión arbitral por cuanto ella fijó una retroactividad al aumento de salarios que consagra, el cual según la sentencia arbitral debe ser efectivo a partir del doce (12) de agosto de mil novecientos sesenta y cinco (1965).

Dos aspectos deben considerarse en esta acusación. El primero es el relativo al quebrantamiento de los mandatos de orden administrativo, contenidos en los artículos 206 y 207 de la Constitución Nacional, en la Ordenanza del Departamento de Caldas Nº 10 de 1946 y en el Acuerdo Nº 43 de 1962, del Concejo Municipal de Armenia, todos ellos en relación con el artículo 215 de la Carta, y con el artículo 5º de la Ley 153 de 1887, únicos fundamentos positivos de la objeción al ordenamiento arbitral, pero solamente en cuanto que las convenciones colectivas de trabajo o los laudos arbitrales deban sujetarse en sus disposiciones de carácter económico a los egresos previstos en los presupuestos oficiales. El segundo, referente a la mal llamada "retroactividad" en los mandatos de naturaleza económica del laudo arbitral.

Debe empezarse por determinar que en este fallo no pueden examinarse sino las normas de carácter nacional —las constitucionales y las legales— citadas, por cuanto las otras no son conocidas por la Corte y han debido aportarse a fluencia en la decisión, pues no está obligada a los autos por el interesado si aspiraba a su inconocer los mandatos de carácter local, como lo son las Ordenanzas departamentales y los Acuerdos Municipales. Por ello se procede al examen del Laudo respecto de las disposiciones constitucionales y legales traídas en apoyo de las aspiraciones del recurrente.

Ya se ha dicho reiteradamente que en materia de negociaciones colectivas, los trabajadores vinculados por contrato laboral a una entidad pública no pueden tener limitaciones en el campo de sus pretensiones y derechos más allá de los expresamente consagrados en los preceptos especiales sobre la materia, como es el caso de la prohibición del derecho de huelga en los servicios públicos y el arbitraje obligatorio para finalizar los conflictos colectivos. Por consiguiente, no habría base para que un mejoramiento de las condiciones económicas de los trabajadores de un establecimiento público descentralizado, obtenido mediante la convención colectiva o el lau-

do arbitral, no pudiera convenirse o decretarse por no hallarse contemplado con anticipación en el respectivo presupuesto de rentas y gastos oficial. La circunstancia de que la ley laboral coloque a los servidores oficiales vinculados por contrato de trabajo en la posibilidad de pedir, discutir y obtener mejores condiciones de remuneración, a semejanza de como lo hacen los servidores privados, indica que los correspondientes organismos de administración y la mecánica administrativa misma tienen que estar prevenidos y acondicionados para hacer frente a las situaciones derivadas de esta realidad legal o ajustar sus previsiones y aún sus engranajes administrativos a los nuevos hechos que se consoliden como consecuencia de las negociaciones colectivas o los Laudos Arbitrales que establezcan nuevas condiciones de trabajo. Lo que, por otra parte, en nada contraviene las disposiciones constitucionales que señala el recurrente, porque si se trata de erogaciones que sobrevengan por tal razón, no previstas en los presupuestos de gastos o inversiones públicas, como aquellas implican obligaciones ineludibles para la entidad oficial respectiva, lo que conduce es efectuar los correspondientes reajustes presupuestales, a fin de que antes de procederse a la efectividad de los pagos éstos sean ya apropiaciones hechas regularmente. Se trata de una importante norma de orden en el manejo de los ingresos y los egresos de las entidades públicas que puede cumplirse con los traslados y adiciones suplementarias que son de uso corriente en los presupuestos públicos. De suerte que el convenio de un aumento de salarios o su decreto por un laudo arbitral en una entidad oficial respecto de sus trabajadores con contrato de trabajo, no quebranta en forma alguna las disposiciones constitucionales que el recurrente invoca. Por ende, tampoco la legal citada, porque su quebrantamiento sería sólo consecuencial al primero. Esto, en cuanto al punto anotado al principio sobre la erogación en sí misma. Porque conviene observar que el recurrente apenas considera violatorio de las disposiciones superiores el aumento de salarios fijado a partir de fecha anterior a la del laudo, pero no el que se hace efectivo desde la vigencia de éste, cuando en realidad ni uno ni otro están previstos en los presupuestos públicos. Y no puede, sobre esta sola base jurídica, hacer la distinción que contiene el ataque a la sentencia de los Arbitros laborales. Por ello, no hay fundamento para declarar la inexequibilidad de ésta por el aspecto examinado.

La otra face se refiere ya más concretamente al llamado carácter retroactivo de la carga económica que el laudo impone a las Empresas con el aumento de salarios. Y aunque específicamente a este respecto no se señalan otras normas quebrantadas que las que se citan en las consideraciones anteriores, que no tienen ninguna relación que la posible violación de derechos consagrados en disposiciones legales o convencionales vigentes, dada la naturaleza del recurso, que impone el examen del laudo frente a los preceptos constitucionales y legales, así como los contenidos en convenciones que consagren derechos que puedan ser vulnerados por el laudo, debe reiterarse la jurisprudencia de esta Sala en esta materia, y al respecto transcribir los principales apartes del fallo de homologación de fecha veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, respecto del Laudo Arbitral expedido para regir relaciones labores entre la "Cooperativa Industrial Lechera de Colombia". —CILEDCO— y el Sindicato de Trabajadores de la misma, fallo de esta Sala en el cual se señaló el nuevo criterio de la Corte sobre la materia, reiterado y ampliado en fallo de 16 de diciembre de 1964.

"

. . . . . .

"IV.—La cómpleta igualdad de posibilidades que las partes tienen en las dos primeras etapas del conflicto colectivo, para celebrar la convención, determinado el día inicial y el plazo de su vigencia, ya sea que se trate o no de empresas de servicio público, significa que la definición del artículo 467 del C. S. T. y la norma relativa a la prórroga automática, no impiden que las condiciones laborales acordadas en la nueva convención, entren a regir desde fecha pretérita, naturalmente sin invadir la vigencia de la anterior, acordada expresamente por las partes.

"V.—En la tercera etapa, cuando sin resultado positivo total se han cumplido las dos primeras, el conflicto colectivo en empresas que no sean de servicio público, como es sabido desemboca en la huelga, instrumento de presión que la ley concede a los trabajadores y que éstos utilizan para obtener condiciones ventajosas en la convención colectiva. Pero si el conflicto se ha suscitado entre patronos y trabajadores de un servicio público, pasa entonces al arbitramento obligatorio, lo cual tiende a evitar las consecuencias sociales de la huelga, que indudablemente el constituyente ha estimado más graves en esta esfera que en la de actividades de otra índole.

"Ahora bien: si los trabajadores de una empresa que no está calificada como servicio público, pueden inducir al patrono en el período de huelga al acuerdo de una convención colectiva de trabajo, que tendría los mismos alcances de las que se celebran en las dos primeras etapas, porque al respecto la Ley no ha impuesto restricciones, no hay razón valedera para sostener que el laudo proferido en arbitramento obligatorio tenga un campo de acción más reducido, con las solas limitaciones que le son propias en virtud del artículo 458 del C. S. T., tanto menos si se considera que el 461 de la misma obra equipara el laudo a la convención colectiva, en cuanto a las condiciones de trabajo, condiciones que son el objeto fundamental así de la una como del otro. Esto es, que si la convención puede reflejar hacia atrás sus efectos sin invadir desde luego el ámbito temporal de la convención anterior, el laudo arbitral, al que se le aplica por extensión el régimen de aquella, lógicamente también puede hacerlo. Sería arbitrario restringir hacia el futuro la vigencia de las disposiciones de los laudos arbitrales, con base en una norma legal que se refiere específicamente a las convenciones colectivas y que, como se ha visto, no impide que éstas, en lo que atañe a relaciones ya existentes, tenga efectos retrospectivos.

"VI.—No hay de dónde inferir que la ley haya querido colocar a los trabajadores de los servicios públicos en condiciones de inferioridad frente al empeño de conquistar mejores condiciones de trabajo; y si los ha privado del derecho de huelga, ha sido simplemente con el fin de evitar los perjuicios que en algunos casos quizás sobrevendrían a la comunidad con el uso de tal medio de presión por esos trabajadores. En consecuencia, es forzoso admitir que el laudo arbitral, sin perjuicio de la limitación de que trata el artículo 458 del C.S.T., puede otorgarles a ellos las mismas ventajas o condiciones que con la convención colectiva, así sea lograda por la vía extrema de la huelga, pueden alcanzar los trabajadores no vinculados a un servicio público, o que aún a aquellos mismos les es dado conseguir cuando la convención se firma en las dos primeras etapas del conflicto colectivo.

"VII.—No sobra anotar que en el caso del arbitramento voluntario, sustituyendo los árbitros más directamente a las partes, puede llegar el laudo, sin violar facultades legales o normas constitucionales o situaciones jurídicas consumadas, a señalar las mismas condiciones que una convención colectiva de trabajo.

"VIII.—Es obvio que toda carga económica nueva, derivada de las condiciones de trabajo fijadas por convención o laudo, implica una obligación que el patrono no tenía antes. Pero cuando para determinarla cuantitativamente se toma como punto de referencia un hecho anterior, apenas se le está dando un efecto retrospectivo, que no afecta derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas bajo el imperio de la convención o del laudo preexistentes.

"IX.—Desde el momento en que una convención colectiva o laudo vigente se denuncia y se inicia el proceso de las negociaciones colectivas, hay en potencia un cambio de las condiciones económicas establecidas en la convención o en el laudo denunciado, presumiblemente hacia un mejoramiento de las mismas para los trabajadores, que consignan sus aspiraciones en el pliego de peticiones, siempre en escala ascendente, y, por tanto, es de suponerse que una empresa, por poco previsivos que sean sus administradores, ha de calcular una carga adicional posible a partir del vencimiento de la convención o el laudo.

"X.—La experiencia de los últimos años demuestra que por regla general las convenciones colectivas en nuestro país, principalmente en lo relativo a salarios, señalan una fecha de vigencia anterior a la firma de las mismas. Lo propio ocurre con las leyes y decretos sobre el reajuste de salarios. Así, por ejemplo, la Ley 1ª del 1º de febrero de 1963, dijo en su artículo primero: "Con retroactividad al 1º de enero de 1963, el Gobierno procederá a decretar un reajuste de sueldos y salarios, tanto en el personal civil de la administración pública como en el de los establecimientos públicos descentralizados y en el del sector privado...". Y a continuación dispone aumento de salarios.

"XI.—En lo que hace a las facultades de los árbitros, la jurisprudencia ha admitido reiteradamente que éstos, tratándose de los aspectos económicos, deciden en equidad. De esta naturaleza económica participan los aumentos de salario, naturaleza que no pierden por la simple circunstancia de que al determinarlos se tomen en cuenta factores pretéritos en cuanto a la fecha del laudo, pero posteriores al planteamiento del conflicto".

Por lo demás, no se halla que este punto del Laudo viole ninguna disposición constitucional o legal distinta de las anotadas por el recurrente, y en consecuencia habrá de declararse exequible.

CARGO SEGUNDO

El recurrente acusa mediante este cargo el punto tercero del Laudo, que decidió sobre el correspondiente del pliego de peticiones. La decisión arbitral es del siguiente tenor:

"La Junta Administradora de las Empresas Públicas de Armenia, en desarrollo del principio de petición, deberá escuchar a dos (2) representantes del Sindicato, cuando en las reuniones de la misma haya de tratarse asuntos relacionados con la ejecución, desarrollo e interpretación de convenciones o laudos arbitrales celebrados entre las Empresas y el Sindicato; pero no tendrán voto en las deliberaciones".

La petición sindical era la siguiente:

"CO-ADMINISTRACION.—Las Empresas darán asiento permanente a dos representantes del Sindicato, en las reuniones de la H. Junta Administradora de las mismas. Estos representantes serán de libre nombramiento y remoción de la Asamblea General del Sindicato, y sus funciones serán las de colaborar con la H. Junta Administradora en todos los aspectos de la administración de las Empresas; deberán ser citados como los demás miembros de la H. Junta a todas las reuniones, en las cuales tendrán voz pero no voto, hasta tanto esto último sea posible por medio de reforma de los estatutos de las Empresas, por Acuerdo del H. Concejo Municipal, o por ley de la República".

El ataque a lo resuelto por el Tribunal se basa en que "viola la Carta en el aspecto o normas plebiscitarias que disponen que deberá hacerse la paridad política en los puestos públicos", y además, lo dispuesto por el Acuerdo Municipal orgánico de las Empresas, que señala la composición de la Junta Administradora y por el artículo 243 del Código de Régimen Político y Municipal.

A su vez, el apoderado del Sindicato al oponerse a la impugnación del Laudo en este punto, estima que la norma arbitral no es sino el desarrollo del artículo 45 de la Constitución sobre derecho de petición y que por la naturaleza de la Convención, "el Sindicato tiene derecho a discutir con el representante de la otra parte o sea el patrono, la ejecución, desarrollo e interpretación de la Convención de Trabajo".

Se considera:

Como muy bien puede verse en el texto de la decisión arbitral, lo resuelto sobre el punto tercero del pliego de peticiones por el Tribunal no consagra ni siquiera en principio una intervención del Sindicato en la administración de las Empresas y no incorpora sus dos representantes a la Junta Administradora. Simplemente expresa la obligación de esta Junta de oir a dos representantes del Sindicato cuando se trate de la ejecución, desarrollo e interpretación de las convenciones colectivas o laudos arbitrales. Estos dos representantes sindicales no actúan como miembros de la Junta. Solamente son los personeros de los sindicalizados ante las Empresas para los efectos de exponer ante su Junta su criterio en relación con las medidas que vayan a tomarse como derivación de las normas convencionales o arbitrales. Tal representación bien podría no haberse establecido por el laudo y —existiría —como existe— y debería hacerse efectiva por la Junta de las Empresas como consecuencia de la función encomendada a los sindicatos por el artículo 373 especialmente el ordinal 4º, del Código Sustantivo del Trabajo. El laudo no ha hecho sino reiterar, en una forma concreta y específica, esta función sindical, y reglamentarla al señalar concretamente el número de representantes sindicales que pueden y deben ser oídos y la materia especial que ha de tratarse en las correspondientes audiencias con la Junta Administradora. Lo que no obsta para que ésta, cuando lo estime adecuado y siguiendo el orden jerárquico que la organización de las Empresas tenga establecido, discuta con los representantes de los trabajadores otros aspectos laborales o de organización y marcha de las mismas Empresas.

Por lo dicho, no se encuentra que lo dispuesto por el Tribunal quebrante derechos consagrados en la Constitución, la Ley o la Convención, y este punto deberá homologarse.

Otras consideraciones:

Definidos los aspectos que fueron tratados de manera concreta y específica por el recurrente, debe hacerse ahora, en cumplimiento de la función que por la naturaleza del recurso se confía a esta Sala, el examen general del Laudo frente a la disposición del artículo 143 del Código de Procedimiento Laboral (Decreto 2158 de 1948) y de cada una de sus restantes disposiciones ante el mandato del artículo 458 del C. S. del T.

Sea lo primero definir que hecho el examen comparativo de lo decidido por el Tribunal de Arbitramento y el objeto para el cual se le con-

vocó, constituído por la solución a la totalidad del pliego de peticiones por no haberse logrado acuerdo sobre ninguno de los puntos en las etapas de arreglo directo y conciliación, se ve de manera clara que el Tribunal no se excedió de su objeto. Pero en relación con otros de los puntos decididos, se harán algunas declaraciones sobre su inexequibilidad, en la forma como aparece en el estudio detallado que sigue:

PUNTO SEGUNDO DEL LAUDO.—La petición del pliego dice:

"A la firma de la convención colectiva de trabajo resultante de la discusión del presente pliego, las Empresas ordenarán las siguientes novedades de personal y de salarios: 1º).—Ajuste de salarios del subjefe de Máquinas en Telefónicas, en relación con el que devenga el Jefe de la Sala ídem.—2º).—Creación del cargo de Ayudante de Empalmador en Telefónica, con un peso más sobre su salario básico actual.—3º).—Creación del cargo de Empalmador, en Eléctrica, con el mismo salario de los Sobrestantes.—4º).—Aumento de un peso básico sobre el salario básico actual de los braceros al servicio de las Empresas.—5º).—Ascenso de todos los Ayudantes de Matarifes —idóneos— al cargo de Matarifes.—6º).—Nivelación del Jefe de Líneas con el salario del Jefe de Máquinas, en Telefónica.—Estas novedades implican, además, el pago del correspondiente recargo nocturno —en su caso— y el del aumento general pactado por virtud del punto primero de este pliego".

El Laudo dispone:

"Recomiéndase a la H. Junta Administradora de las Empresas el estudio de las posibilidades de atender a las peticiones formuladas en el Punto Segundo del Pliego petitorio, con excepción de lo solicitado en el numeral 4º del mismo, respecto del cual, el Tribunal dispone: Las Empresas aumentarán en un peso ($ 1.00) el salario básico actual de los braceros al servicio de las Empresas Públicas de Armenia. Este aumento no tendrá efecto retroactivo y, en consecuencia, sólo se pagará a partir de la notificación del presente Laudo".

Contiene una recomendación y un mandato, que no quebrantan ninguna norma superior.

PUNTO CUARTO.—La petición del pliego es:

"Las Empresas Públicas suprimirán la interinidad —expresa o tácita— de los contratos de trabajo y en consecuencia, y para los efectos legales, las labores desarrolladas por sus trabajadores, SON en propiedad, —si en su caso esta condición les favorece—. PARAGRAFO.—Los reemplazos por vacancias transitorias o definitivas del cargo, darán derecho automático si puesto en propiedad a los sesenta días (60) de estarlo desempeñando, si ello favorece al trabajador".

El Laudo resuelve:

Las Empresas no podrán tener en interinidad a ningún trabajador, con excepción del Gerente, por un lapso mayor de sesenta (60) días.—Vencido este lapso, el trabajador se entiende designado en propiedad, en cuanto esto favorezca al trabajador".

El término "interinidad" es empleado más adecuadamente en las relaciones de derecho público entre la Administración y los servidores oficiales que no tienen vinculación con ella por contrato de trabajo. El que se usa en el campo específicamente contractual laboral es el de "período de prueba". Si la decisión arbitral se refiere a los primeros al iniciarse la relación jurídica de trabajo, y no existe ninguno consagrado en norma positiva para calificar el lapso durante el cual un trabajador reemplaza transitoriamente a otro que falta por licencia u otra causa. En consecuencia, la disposición arbitral no puede referirse a la "interinidad" de quienes no son trabajadores de las Empresas por virtud de contrato de trabajo sino de relación de servicio público, porque a ello no puede aplicarse el Laudo y su régimen de servicio es el establecido en las normas especiales de derecho público. Si se aplica el término "interinidad" a quienes, vinculados por contrato de trabajo, sustituyen transitoriamente a otros servidores con el mismo vínculo jurídico, bien puede tener operancia en este significado especial dado por el Laudo, para indicar que el trabajador que llena transitoriamente la vacancia temporal de otro, queda en firme en el cargo de éste si esa actividad temporal pasa de los sesenta (60) días. Ya si se hace referencia al período inicial del contrato de trabajo, operan las normas legales sobre período de prueba, que no permiten su extensión más allá de dos (2) meses, y entonces en este sentido lo resuelto por el Tribunal sólo reitera lo dispuesto por la Ley, y así deberá entenderse.

PUNTO QUINTO DEL LAUDO.—La petición Sindical expresa:

"Las Empresas darán protección a sus trabajadores cuando éstos sean privados de su libertad por infracciones cometidas por ellos en ejercicio de sus funciones y con ocasión de su trabajo, únicamente cuando tal infracción no conlleve dolo.—PARAGRAFO:—Esta protección se inicia el día de la detención y termina con el fallo condenatorio, y consiste en el pago completo de sus salarios, mientras dure detenido; en el reintegro a sus labores inmediatamente sea puesto en libertad provisional o definitiva y, en el pago por parte de las Empresas de los gastos de Abogado, y accesorios, para su defensa".

El Laudo decide:

"El H. Tribunal, en relación con el punto quinto del pliego, dispone: "Las Empresas darán protección a sus trabajadores cuando la infracción sea cometida por el trabajador en el ejercicio de sus funciones y con ocasión de su trabajo, y únicamente cuando tal infracción no conlleve dolo.—La protección se inicia el día de la detención y termina noventa (90) días después, y el reintegro al cargo sólo se opera con el sobreseimiento definitivo o el fallo absolutorio en primera o segunda instancia. Esta protección no ampara a los sindicados de delitos contra la propiedad o contra la Administración Pública, en los términos del Código Penal.—Durante el período de protección, el trabajador tendrá derecho al pago de su salario completo".

Lo resuelto por el Tribunal sobre asistencia a los trabajadores en relación con su libertad personal, no vulnera ningún mandato superior, por lo cual será homologado.

PUNTO SEXTO DEL LAUDO.—La solicitud del pliego dice:

"Las Empresas descontarán en planillas o nóminas a los trabajadores que se beneficien de la convención resultante de la discusión del presente pliego, el equivalente a los quince (15) primeros días de aumentos por nivelaciones, ajustes, ascensos y alza general de salarios conseguidos en la misma convención, con destino a los fondos comunes del Sindicato".

El Laudo manda:

"En este punto (sexto) el H. Tribunal lo acepta, acoge y ordena, tal como fue solicitado en el pliego".

Lo resuelto por el Tribunal en cuanto al descuento de contribución extraordinaria, para el Sindicato, a los trabajadores que se beneficien con el Laudo, debe someterse a los mandatos del artículo 39 del Decreto Legislativo Nº 2351 de 1965, según el cual los trabajadores no sindicalizados que se beneficien de la convención colectiva —lo mismo se dice del Laudo Arbitral— sólo están obligados a contribuir con la mitad o con la totalidad de las cuotas ordinarias, según se trate del caso del inciso 1º —o del inciso 2º— de ese artículo. Por consiguiente, no puede imponerse a los no sindicalizados el pago del aporte extraordinario previsto en este mandato arbitral.

PUNTO SEPTIMO DEL LAUDO.—El pliego de peticiones propone:

"La Convención colectiva de trabajo que se firme con motivo de la discusión del presente pliego de peticiones tendrá una duración de un (1) año, y sus beneficios sólo serán aplicables al personal sindicalizado mientras dure sindicalizado.—PARAGRAFO:—Las Empresas no extenderán la convención parcial o totalmente, a los no sindicalizados, por resolución u otro medio".

El fallo del Tribunal determina:

"El presente Laudo tendrá una vigencia de un (1) año, contado a partir de la fecha de su notificación a las partes; y sus beneficios sólo serán aplicables al personal sindicalizado. No obstante, los trabajadores no sindicalizados, por el hecho de beneficiarse del Laudo, deberán pagar al Sindicato, durante su vigencia, una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al Sindicato, a menos que el trabajador no sindicalizado renuncie expresamente a los beneficios de este Laudo".

Se refiere este punto a la vigencia y extensión del Laudo. La Resolución arbitral adopta una fórmula que no concuerda con el mandato superior del artículo 39 del Decreto 2351 ya citado. En efecto: aclarado primeramente que el Laudo no puede aplicarse sino a los servidores vinculados a las Empresas por contrato de trabajo y no a los que tengan vínculos de derecho público, en relación con los primeros existen dos situaciones distintas: la primera se presenta si el Sindicato no tiene afiliados más de la tercera parte de los trabajadores de las Empresas —de los vinculados con contrato de trabajo, se entiende—, y la segunda cuando tales afiliados re-

basan la tercera parte de esos trabajadores. En el primer caso, el Laudo —como la convención— no se aplica en principio sino a los sindicalizados, pero los no sindicalizados que se beneficien de las ventajas de la convención o del Laudo deberán pagar al Sindicato un aporte equivalente a la mitad de la cuota ordinaria sindical. En el segundo caso, la convención se extiende siempre a trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, pero éstos deberán pagar al sindicato un aporte igual a la cuota ordinaria de los afiliados a la Organización, con excepción de aquellos no sindicalizados que renuncien expresamente a los beneficios de la convención o el Laudo.

Según lo visto, en el caso presente si los afiliados al "Sindicato de Trabajadores de las Empresas Públicas de Armenia" se hallan dentro de la primera situación examinada, los trabajadores no afiliados que se beneficien con el Laudo deberán pagar al Sindicato solamente la mitad de la cuota ordinaria de los sindicalizados, y si están comprendidos dentro de la segunda, aunque sea por afiliación posterior al Laudo, éste se extiende necesariamente a todos los trabajadores, sindicalizados o no, de las Empresas, y los últimos deberán pagar, por mandato legal, una cuota igual a la ordinaria sindical durante la vigencia del Laudo, salvo aquellos que renuncien expresamente a sus beneficios.

Por consiguiente, como la resolución arbitral es contradictoria, y viola en un aspecto o en el otro la disposición legal, habrá de declararse inexequible para que opere la norma de la Ley. No sobra agregar que, en este campo, los ordenamientos de la convención o del Laudo Arbitral tienen que ajustarse exactamente a los preceptos legales, por cuanto se trata de definir derechos y obligaciones de terceros no participantes en el conflicto colectivo, quienes, por consiguiente, sólo están sometidos, respecto de tales obligaciones y derechos, a la Ley.

En virtud de las consideraciones precedentes, 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 EXEQUIBLES los PUNTOS PRIMERO Y TERCERO del Laudo acusado.

SEGUNDO.—Declárase INEXEQUIBLE el PUNTO CUARTO del mismo Laudo.

TERCERO.—Declárase INEXEQUIBLE el PUNTO SEXTO del Laudo en cuanto establezca el descuento del equivalente a los aumentos de los quince (15) primeros días con que se beneficien, por razón del Laudo, los trabajadores no afiliados al Sindicato de base.

CUARTO.—Declárase INEXEQUIBLE el PUNTO SEPTIMO del Laudo.

QUINTO.—HOMOLOGASE en las disposiciones restantes el Laudo recurrido.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y ENVIESE COPIA AL MINISTERIO DEL TRABAJO PARA QUE SE CONSERVE CON EL ORIGINAL DEL LAUDO Y ARCHIVESE EL EXPEDIENTE.

Crótatus Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INCAPACIDAD POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL.

Imposible violación directa de la ley por errónea interpretación de las pruebas.—Libertad del juez para ordener prácticas probatorias.—Los errores "in procedendo" no son materia de casación laboral.—En casación laboral se exige que el fallo impugnado viole aún indirectamente alguna norma sustantiva del C. S. del T. y nó únicamente normas de otros códigos.—Falta de técnica en la presentación de las normas invocadas como violadas.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., tres de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

ANGEL ARAUJO RAMIREZ demandó, por medio de apoderado a la SOCIEDAD GANADERA "ARIAS OSPINA PAYAN LTDA.", representada por el señor Henry Von Prahl, para que ella le pagara: Cesantías, primas, dominicales y feriados, vacaciones, horas extras, un mes de salario debido, salarios caídos, reajuste de salarios, el valor de una operación quirúrgica que deben hacerle, la incapacidad que resultare de dicha operación y, finalmente, indemnización por incumplimiento del contrato de trabajo.

En los hechos de la demanda manifiesta:

"1º).—Mi mandante entró a prestarle sus servicios a la demandada en la finca denominada "La Giralda" el día 16 de diciembre de 1955, con una remuneración de ocho pesos diarios pagaderos por quincenas mediante contrato escrito de trabajo.

"2º).—Mi mandante fue despedido el 18 de septiembre del año en curso.

"3º).—Mi mandante sufre en la actualidad de apendicitis y se ha negado la Empresa demandada a hacerle la operación y darle la remuneración que le corresponde de la incapacidad que le diagnostiquen los facultativos.

"4º).—La demandada no le ha pagado hasta la presente ninguna de las prestaciones sociales e indemnizaciones a que está obligada para con su trabajador.

"5º).—Mi mandante ha citado en distintas ocasiones ante la Inspección Nacional de Asuntos Campesinos de esta ciudad al señor Henry Von Prahl, como representante legal de la Empresa demandada y se ha negado al pago de las prestaciones e indemnizaciones que ordena la ley.

"6º).—Mi mandante desde el 18 de septiembre de 1957 hasta el 18 de septiembre de 1959 trabajó los domingos y feriados habiéndoselos pagado sencillos y dobles.

"7º).—Mi mandante desde la iniciación de su contrato hasta el día en que fue despedido, trabajó un total de 2.700 horas extras, las cuales le eran pagadas con el valor de las horas ordinarias sin el recargo del 25% que ordena la ley.

"8º).—El demandado le está adeudando a mi mandante el último mes de salario.

"9º).—Mi mandante comenzó a ganar doce pesos diarios antes de la vigencia del Decreto 0118 de 1957 debiéndole por tanto el aumento que ordena dicho Decreto.

"10º).—La demandada le está debiendo el tiempo faltante para el vencimiento del contrato de trabajo, ya que este se vencía el 16 de diciembre del año en curso y fue despedido el 18 de septiembre de 1959.

"11º).—Como hasta la fecha no ha cancelado las prestaciones sociales debe condenarse en salarios caídos".

Tramitado el negocio convenientemente, el Juez Unico Civil del Circuito de Sabanalarga, Departamento de Atlántico lo decidió mediante fallo que condenó a la empresa o sociedad ganadera Arias Ospina Payán Limitada a pagar al demandante la cantidad de $ 7.099.21 m. cte. por con-

cepto de prestaciones sociales, domingos y feriados, operación de apendicitis, medicinas, incapacidad, horas extras, sueldos dejados de pagar y tiempo faltante del vencimiento o del contrato. Absolvió a la demandada de los demás cargos de la demanda.

Del fallo antedicho apelaron ambas partes y, concedido el recurso, subió el negocio al Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Laboral quien, después del curso reglamentario decidió el negocio así: "Reforma la sentencia recurrida en el sentido de limitar la condena proferida contra la empresa demandada a la suma de $ 4.381.58 en concepto de auxilio de cesantía, prima de servicios, vacaciones, valor de medicinas, intervención quirúrgica y auxilio por enfermedad no profesional, horas extras, salarios del último mes de servicio y lucro cesante.—Sin costas".

La parte demandada interpuso recurso de casación contra la decisión del Tribunal y, ha llegado a la Corte el negocio para resolver. La parte actora se opuso a la demanda de casación.

El impugnador manifiesta el alcance de la acusación contra el fallo proferido por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Laboral, expresando que acusa la sentencia "por la primera de las causales de casación consignadas en el artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, pues la mencionada sentencia es violatoria de la ley sustantiva, conforme lo expresaré adelante". Y continúa así: PRIMERO.—El fallo del Tribunal afirma que "Con los certificados y recetas médicas que obran en los autos, la declaración del doctor Estrada Sulbarán y el dictamen del médico industrial, se comprueba que el demandante estuvo incapacitado para trabajar desde el 8 de septiembre hasta el 15 de noviembre de 1959, fecha en que fue dado de alta en el Hospital Regional de Sabanalarga por una operación de apendicitis... Por consiguiente es el caso de mantener la condena decretada por el inferior en cuantía de $ 1.062.20". Dijo además el Tribunal que "la empresa está obligada a suministrar al actor los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios a que haya lugar, así como a pagar un auxilio monetario durante el tiempo de la incapacidad de conformidad con los artículos 227 y 277 del Código del Trabajo". "Las pruebas a que alude el Tribunal fueron erróneamente apreciadas ya que como se ve a los folios 14 y 14 vto. y 15 del cuaderno número 1, ellas fueron pedidas y decretadas en la primera audiencia de trámite lo cual es contrario a lo ordenado por el artículo 25 del Código Procesal del Trabajo, que establece: "La demanda deberá contener... una relación de los medios de prueba que el actor pretenda hacer valer para establecer la verdad de sus afirmaciones". Esta errónea apreciación evidente llevó al Tribunal a infringir directamente, además, los artículos 57, 22 y 277 del C. S. del T., ya que si no hubiera existido aquella no habría decidido la condena a que aludo. Debo anotar que las pruebas que obran a los folios 23. 24 y 25 que son a las que alude el Tribunal, llegaron al expediente sin que se encuentre constancia al respecto, y no están reconocidas ni en su contenido ni en sus firmas".

SE CONSIDERA:

No obstante no estar redactada con claridad la parte anterior de la impugnación, en relación con el primer cargo, caben las siguientes observaciones:

No se trata, como lo dice el ataque, de una infracción directa por errónea apreciación de pruebas, porque la violación directa de la norma legal ocurre cuando independientemente de las cuestiones de hecho sobre las cuales no hay discusión, se omite o deja de aplicar la disposición legal, o cuando ella se aplica a un hecho inexistente. En esta clase de violación, la cuestión probatoria está completamente descartada y se llega a la infracción por omisión en el primer caso y por comisión en el segundo.

En el caso en estudio se trataba seguramente de aplicación indebida en que el concepto de violación se da indirectamente, por falta de apreciación o por apreciación errónea de las pruebas; mas esto no lo planteó así el cargo como ha debido hacerlo. Además, si las pruebas reseñadas en las que apoyó su decisión el Tribunal fueron pedidas y decretadas en la primera audiencia de trámite, ello no viola, como lo sostiene el impugnador lo preceptuado por el artículo 25 del Código Procesal del Trabajo. En efecto, aun cuando la prueba se hubiera solicitado fuera de tiempo la decisión del Juez para practicarla lo exonera del vicio de nulidad, ya que dicho funcionario tiene completa libertad para ordenar la práctica de pruebas. Además siendo lo atinente a las pruebas que determina el cargo, un error in procedendo, ello no es materia de casación laboral.

En cuanto a las que aparecen a folios 23 a 25, no es verdad que hubieran llegado al expe-

diente sin constancia al respecto como se afirma en el cargo. Consta lo contrario en la tercera audiencia de trámite a folio 25 vto.

De lo anteriormente expuesto cabe concluir que el primer cargo no está llamado a prosperar.

SEGUNDO CARGO

Este cargo se refiere al reconocimiento de horas extras hecho por el Tribunal las que, aparece de la inspección ocular como no canceladas. Afirma el impugnador que ni la inspección ocular se ajustó a lo dispuesto por los artículos 724, 727 y concordantes del C. J. y que las cifras que acogió el Tribunal son exactas como se comprueba sumando las cantidades de folios 25 vto. y 30 y agrega: "Esta errónea apreciación evidente llevó al Tribunal a infringir directamente además, los artículos 134, 159, 168 y 169 del C. S. del T.".

Se observa al estudiar el cargo que, como el anterior, está mal planteado y, además, se echa de menos la demostración de sus asertos y la comprobación del por qué de la violación de las normas legales invocadas, pues, la sola enunciación sin demostración alguna y los otros vicios señalados anteriormente, bastan para concluir que este segundo cargo no está llamado a prosperar.

TERCER CARGO

Dice así el cargo: "En los aspectos relacionados con el salario de un mes, por $ 360.00, y a salarios faltantes para completar el término presuncional por $ 1.212.00, el Tribunal infringió en forma directa la Ley, concretamente el artículo 1757 del C. C., según el cual quien afirma debe probar, ya que aquella entidad invirtió la carga de la prueba, haciéndola pesar sobre el demandado. En efecto, al folio 44 del cuaderno Nº 1, expresa el fallo impugnado: "El demandante reclamó igualmente el salario correspondiente al último mes de servicio o sea la suma de $ 360.00 y la empresa no ha demostrado que lo hubiera cancelado en forma alguna...". Otra de las súplicas de la demanda se refiere al lucro cesante por violación del contrato presuntivo, y aunque en la contestación de la demanda no se aceptó el hecho del despido sí se confesó que la demandada había invocado la cláusula de reserva mediante notificación dada al trabajador con cuarenta y cinco días de anticipación. La demandada, sin embargo, no aportó la prueba de que hubiera avisado previamente al trabajador en los términos del artículo 48 del Código del Trabajo.—"El Tribunal, fácilmente se aprecia, incurre en apreciación errónea de la prueba y atenta contra la indivisibilidad de la confesión, consagrada en el artículo 609 del C. J., llevándolo a infringir directamente, además, los artículos 47, 48 y 64 del C. S. del T. ordenando condenas que sin aquella tampoco se habrían prestado".

SE CONSIDERA

Por la forma de redacción de este cargo o numeral tercero, aparece que consta de dos partes: la una referente a los salarios faltantes para completar el término presuncional y en lo atinente a esta parte manifiesta la violación, en forma directa del art. 1757 del C. C.—Si así fuere, no puede prosperar este ataque, ya que en la casación laboral se exige que el fallo impugnado viole así sea indirectamente alguna norma sustantiva del Código del Trabajo y no solamente normas de otros códigos.

En la segunda parte, manifiesta el impugnador que el Tribunal incurrió en apreciación errónea de la prueba y atentó contra la indivisibilidad de la confesión consagrada por el artículo 609 del C. J., llevándolo a infringir directamente, además, los artículos 47, 48 y 64 del C. S. del T.—Como puede verse, no es posible la violación en forma directa a través de la errónea interpretación de las pruebas porque, como antes se dijo, en la violación directa de la ley la cuestión probatoria queda completamente descartada. Así quedó explicado al considerarse el primero de los cargos que anteceden. De suerte que por lo dicho, este tercer cargo tampoco está llamado a prosperar.

En mérito de las consideraciones que anteceden, 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 materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO.

Para que obre la presunción prevista en el artículo 24 del C.S. del T., se requiere la demostración del hecho indicativo, o sea la existencia de patrono, entidad o empresa que se beneficie del trabajo de una persona.

Es bien cierto de otro lado que el artículo 24 del C.S. del T., consagra una presunción en virtud de la cual toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo, pero también lo es que para que la presunción obre, se requiere la demostración del hecho indicativo, que en este caso no puede ser otro, que la existencia de un patrono, entidad o empresa, como quiera llamársele, que se beneficie del trabajo de una persona.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., cinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

El señor EDUARDO DIAZ SALDARRIAGA, por medio de apoderado, demandó a la SUCESION DE VICTOR EDUARDO NICHOLLS ESCOBAR, representada por sus herederos Laura de Jesús, Libia de las Mercedes, Abraham, María Olga de Jesús, María Bertina, José Nelson, Gabriela Teresa Nicholls, hijos legítimos, y William Darío Mejía, hijo natural reconocido, para que previos los trámites de rigor se condene a la mencionada sucesión a pagarle el valor de las prestaciones sociales causadas a su favor así como los salarios insolutos de todo el tiempo durante el cual sirvió a órdenes de Víctor Eduardo Nicholls Escobar, como son: Auxilio de cesantía, primas de servicio, vacaciones, indemnización por violación del plazo presuntivo del contrato de trabajo, salario doble correspondiente a los dominicales y festivos (religiosos y nacionales) servidos, sobre-remuneración por trabajo en horas nocturnas, sobrerremuneración por trabajos en horas extras, intereses sobre las sumas devengadas desde las fechas en que se causaron las prestaciones que se reclaman, el valor de zapatos y overoles que no le fueron dados, indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales y las costas del juicio.

Apoya el actor la demanda en los siguientes hechos que se resumen:

1º.—Que en el mes de junio de 1968, fue llamado por el señor Víctor Eduardo Nicholls Escobar con el objeto de que se encargara de la administración de una casa de inquilinato que tenía en el Barrio "La Trinidad", en la ciudad de Medellín;

2º.—Que celebraron con el objeto anterior un contrato de trabajo en forma verbal, sin determinar su duración ni el salario que habría de devengar el actor;

3º.—Que a solicitud del señor Nicholls Escobar se comprometió a atender a la señora Candelaria Mejía Zapata, su concubina, y a su hijo Darío Mejía, quienes habitaban en la casa de inquilinato a que se hizo referencia en el hecho primero;

4º.—Que desde la fecha indicada en el hecho primero, comenzó el actor a prestar sus servicios al señor Nicholls Escobar, consistiendo su trabajo inicial en lo siguiente:

Alquilar las piezas de la casa, cobrar los arrendamientos respectivos, atender a las reparaciones locativas, atender a su completo aseo de conformidad con las exigencias de las autoridades de higiene, solicitar la entrega de las piezas a los inquilinos morosos y en fin, todo aquello que se relaciona con la administración de una propiedad destinada al objeto mencionado; además le correspondía atender a la señora Cande-

laria Mejía, concubina de Nicholls Escobar, quien por encontrarse enferma requería frecuentemente de atención médica, de drogas, aplicaciones de inyecciones, a todo lo cual proveyó hasta la muerte de la señora, hecho que ocurrió el día 25 de junio de 1959, así como también a contratar y pagar los gastos de entierro, los que fueron sufragados por el propio señor Nicholls Escobar.

En relación con el señor Darío Mejía, hijo natural de Nicholls Escobar, y menor de edad por entonces, le tocaba matricularlo en los colegios, pagar las pensiones, comprar los textos de estudio, suministrarle ropa, alimentos y lo correspondiente a gastos personales, etc., todo por cuenta del señor Nicholls Escobar.

Además, le correspondía al demandante cobrar los intereses de sumas de dinero que el señor Nicholls Escobar tenía dadas en calidad de préstamo, entre otros, a los señores Gildardo Mesa, Joaquín Alzate y Leonel Jaramillo;

Que el 25 de febrero de 1959 el señor Nicholls Escobar montó una tienda en el Barrio de "La Trinidad", para vender aceites, grasas, repuestos para automotores, etc., y encargó al actor de la administración de este negocio, ampliando de esta manera el ámbito del contrato de trabajo con Díaz Saldarriaga, a quien correspondía en consecuencia adquirir todos los elementos que se daban en venta en la tienda en cuestión, con dineros suministrados por Nicholls Escobar;

Que algún tiempo después el propietario del establecimiento lo trasladó a otro local del mismo barrio, ampliándolo como quiera que desde entonces se vendieron allí otros artículos como víveres, granos, comestibles en general, cigarrillos, tinto, frescos, etc., siendo de cargo del señor Díaz Saldarriaga la compra de todos los artículos así como su venta, de todo lo cual tenía que rendir cuentas al señor Nicholls Escobar, bajo cuyas órdenes actuaba;

Que en el desempeño de las funciones inherentes a la atención de la tienda, correspondió al demandante prestar sus servicios en todos los días hábiles de la semana así como también los días festivos, con una jornada que se iniciaba a las cuatro de la mañana y concluía a las diez de la noche;

Que el día once de octubre de 1959, por orden y autorización del señor Nicholls Escobar, el actor vendió el surtido del establecimiento al señor Rafael Pineda, quien en adelante figuró como dueño del negocio. Que como este señor no pagó el valor total, suscribió un documento o letra en favor de Nicholls Escobar:

Que terminado este negocio el actor continuó prestando servicios al señor Nicholls Escobar hasta el día 15 de diciembre de 1960, fecha en la cual el señor Nicholls dio por terminada la relación laboral aduciendo que, como su hijo Darío Mejía, se encontraba en condiciones de valerse por sí mismo, los servicios del actor ya no le eran necesarios;

Que Nicholls Escobar murió en la ciudad de Medellín el 19 de abril de 1961, sin que le hubiera pagado los salarios del tiempo servido ni las prestaciones sociales causadas durante el mismo lapso.

La anterior demanda correspondió al Juzgado Primero del Trabajo de Medellín ante el cual, el señor Abraham Nicholls Salazar, en calidad de heredero de Nicholls Escobar, y por medio de apoderado la contestó negando la mayoría de los hechos y remitiendo al demandante a probar la totalidad de los expuestos.

Surtidos los trámites de rigor y evacuadas las pruebas solicitadas por las partes, el Juez Primero del Trabajo de Medellín puso fin a la primera instancia por medio de sentencia absolutoria de todos los cargos formulados en el respectivo libelo, la cual fue apelada por el apoderado del actor, en virtud de lo cual los autos pasaron al conocimiento del Tribunal Superior de Medellín, cuya Sala Laboral, confirmó la providencia de primer grado, por las razones que adelante se conocerán.

Contra la sentencia del Tribunal Superior interpuso recurso de casación el actor, y en la demanda respectiva dice:

"Como motivos de casación señalo que la sentencia que acuso es violatoria de los artículos 24, 27, 65, 160, 172, 173, 177, 186, 230 (sustituído por el 9º del Decreto 617 de 1954), 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo y Decreto número 2214 de 1956 y otros que lo reforman". Y bajo el título "Las causales", expresa: "Invoco la causal 1ª del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, por infracción directa del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Acuso, pues, la sentencia del H. Tribunal Superior de Medellín, que tiene fecha 17 de agosto de 1962".

Entra luégo el actor a transcribir y comentar apartes de la sentencia acusada, en un alegato que tiene más de conclusional que de sustentatorio del recurso de casación, olvidando así que éste no es una tercera instancia, como en tántas ocasiones lo ha dicho la Corte, y pasando por alto que el artículo 90 del C. de P. L. entre los requisitos que señala como contentivos de la demanda de casación, dice que el recurrente debe declarar el alcance de la impugnación y expresar los motivos, indicando:

"a).—El precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebido o por interpretación errónea:

"b).—En caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, citará éstas singularizándolas y expresará qué clase de error se cometió".

Sin embargo, aun cuando la demanda ha sido presentada en forma desordenada, pero de su contenido se desprende que el propósito del recurrente no es otro que obtener que se case totalmente la sentencia acusada y que obrando la Corte como Tribunal de instancia, revoque la de primer grado y proceda a condenar a la parte demandada, al tenor de lo solicitado en el libelo inicial con fundamento en la presunción que consagra el artículo 24 del C. S. del T., respecto del cual estima que el Tribunal Superior lo violó por infracción directa y como consecuencia de manera indirecta las demás disposiciones que cita, procede la Sala, por amplitud, a revisar la sentencia recurrida.

Conviene precisar algunos de los conceptos emitidos por el Tribunal Superior de Medellín en relación con los hechos materia del litigio. Y así, en lo que se refiere a la casa de inquilinato cuyos arriendos cobraba el actor, dice que no se determinó en el juicio si ella era de propiedad de la señora Candelaria Mejía Zapata o del señor Nicholls Escobar. Si lo primero, el contrato de trabajo, si existió, lo fue con dicha señora y no con Nicholls Escobar, de donde las prestaciones sociales han debido ser reclamadas a ella. Si lo segundo, el posible contrato existió con Nicholls Escobar. Pero la verdad es que este punto no fue dilucidado dentro de las audiencias de juzgamiento. Agrega el Tribunal sobre este punto: "... Pero es que, en realidad, los actos de alquilar las piezas y de pasar el precio cubierto por ellas, al señor Nicholls, si era que éste era el que había organizado el negocio de inquilinato en su beneficio, aunque se tratara de servicios personales, no configuraban un contrato de trabajo, porque, bien analizados, no podían estructurar una relación de dependencia o subordinación entre el presunto patrono y el señor Díaz". Y en lo que se refiere a los servicios prestados por el demandante a la señora Mejía Zapata, dice el Tribunal: "... Y lo mismo puede decirse de las atenciones que el señor Díaz prodigaba a la señora Mejía Zapata, durante su enfermedad y la asistencia que prestaba al menor Mejía, ya indicada, que en ninguna forma podían dar origen a la subordinación de Díaz para con Nicholls, porque por razón de todos los servicios personales que se han expresado, no estaba, el que se ha señalado como patrono, facultado para darle órdenes o fijarle reglamentos de trabajo que denotaran subordinación, requisito esencial para que surja el contrato de trabajo".

Y en lo que se refiere a los servicios de Díaz en la tienda de víveres, grasas, aceites, etc., el Tribunal expresa: "... Todos los testigos mencionados dicen que el señor Díaz era el que se encargaba de atender la tienda, es decir, vendía, la surtía, y casi todos los días, cuando llegaba el señor Nicholls, pasaba a uno de los salones del establecimiento, y entre los dos efectuaban una liquidación, de cuyos términos no se enteró ninguno de los testigos.—Se trata, entonces, según la demanda, de una empresa, constituída por la tienda que manejaba el señor Díaz, de la cual se sostiene que era empresario el señor Nicholls, es decir, que éste era el dueño del negocio, y que el demandante era apenas un asalariado, que prestaba al empresario el servicio personal de administrarla.—De los elementos probatorios traídos al juicio, no resulta clara la posición de trabajador asalariado en Díaz y la de empresario-patrono en el señor Nicholls.—Aparecería nítida esa relación entre aquellas dos personas, si estuviera evidenciado que Nicholls, como dueño de la tienda, pagaba un salario regularmente, al señor Díaz. Pero es sabido que este último alega que no se le pagó nunca salario, porque no se convino la remuneración.—También podría ponerse en claro este punto si se supiera de qué clase eran las liquidaciones verificadas entre Díaz y Nicholls, sobre lo que producía la tienda. Pero sobre la naturaleza de ella nada saben los testigos.—Si del producido de la tienda, se hubiera pagado una remuneración en forma regular al

señor Díaz, el carácter de asalariado del último sería indudable, como se dijo. Pero si ese producido se partía en iguales porciones entre Díaz y Nicholls, o en alguna otra proporción que pusiera de presente que el primero era más bien un socio, copartícipe en la explotación, no se estaría ante un contrato de trabajo".

Y de todo lo anterior concluye el Tribunal que no es posible tener la relación que existió entre Díaz y Nicholls Escobar, como un contrato de trabajo, con derecho a salarios y prestaciones sociales. Y arguye el Tribunal: "... Ni aún con la presunción del artículo 24 del C. S. del T., según el cual (sic) toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo (podría deducirse que Díaz fue respecto de Nicholls un trabajador subordinado), porque la operancia de esta presunción supone que se haya demostrado primero la existencia de una empresa, de la cual es claramente titular el que se señala como patrono, pues solo demostrado este supuesto, puede alegarse una relación de trabajo con ese patrono, y la incorporación efectiva del trabajador a la empresa, antecedentes necesarios de la aludida presunción".

Y para terminar, dice el Tribunal: "... Pero en este juicio ninguno de los testigos sabe concretamente de quién era la tienda, en qué forma se obtuvieron los dineros para surtirla, quién los suministró y, principalmente, qué destinos tenían los producidos de ella, si correspondían todos al señor Nicholls, sin obtener participación alguna el señor Díaz, o si se repartían entre ellos, y en qué forma, para saber si se trataba de un contrato de trabajo o de una relación jurídica distinta. Lo cual sería suficiente para absolver a la parte demandada".

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín estudió juiciosamente los medios probatorios que obran en los autos, y llegó a la conclusión de que entre el demandante Díaz y el señor Nicholls Escobar, no existió un contrato de trabajo y por lo mismo, que no hay lugar a las condenaciones solicitadas en la demanda inicial, que es, entre paréntesis, la misma a que llegó el *a-quo*. Los testigos que depusieron en el juicio hablan de que el señor Díaz atendía la tienda de comestibles, aceites, grasas, etc. pero dicen también que tanto Díaz como Nicholls se reunían todos los días en privado a efectuar liquidaciones del resultado diario del negocio. No dicen si las utilidades, porque lo ignoran, se repartían entre los dos en alguna proporción. Pero de no ocurrir esto, si es por demás curioso, que Díaz hubiera laborado durante más de dos años sin recibir suma alguna por concepto de retribución por sus servicios. Ninguno de los declarantes se encontró en condiciones, — por desconocimiento del hecho—, de señalar si la tienda era de los dos, Díaz Nicholls, o si por el contrario su propiedad pertenecía a este último. No supieron tampoco si el dinero invertido para la adquisición o compra de los artículos que se expendían, provenía del señor Nicholls o de éste y Díaz. En fin, que las pruebas traídas a los autos no dilucidan la relación que existió entre Díaz y Nicholls, o en otras palabras, que el último fuera, laboralmente hablando patrono del primero y éste trabajador subordinado del segundo.

De manera, pues, que las pruebas que obran en los autos fueron bien apreciadas por el Tribunal Superior y con base en la libre apreciación de ellas, que al juzgador brinda el Derecho Laboral, formó su juicio en forma tal, que no puede decirse, que contrarío su estricto sentido, con tanta mayor razón si se tiene en cuenta que la mayoría de los deponentes, dicen que supieron que Díaz fue administrador de Nicholls, porque aquél así se lo contó. Es decir, que sobre la intimidad de la relación laboral, depusieron de oídas, con el agravante de que la información la obtuvieron del propio interesado en lograr un resultado exitoso con la demanda, y nunca por el conocimiento directo que de ella tuvieron.

Es bien cierto de otro lado que el artículo 24 del C. S. del T., consagra una presunción en virtud de la cual toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo, pero también lo es que para que la presunción obre, se requiere la demostración del hecho indicativo, que en este caso no puede ser otro, que la existencia de un patrono, entidad o empresa, como quiera llamársele, que se beneficio del trabajo de una persona. Y aquí, como lo ha dicho el Tribunal, no se demostró este carácter en el señor Víctor Eduardo Nicholls Escobar.

En estas circunstancias, el cargo no puede prosperar.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando jus-

ticia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

APRECIACION DE LAS PRUEBAS SINGULARIZADAS POR EL IMPUGNANTE.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., ocho de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(*Proyectó*: doctor Eduardo Ronderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

PEDRO TORRES BARRERA, por medio de apoderado, demandó ante el Juez 6º Laboral del Circuito de Bogotá a JULIO VIANCHA CALDERON para que, mediante los trámites de un juicio ordinario fuera condenado éste así: *Primero.* A pagar al demandante el valor del auxilio de cesantía correspondiente a todo el tiempo de duración legal del contrato de trabajo que existió entre las partes, a razón de un mes de salario por año de servicio y proporcionalmente por las fracciones laboradas, habiendo sido la remuneración mensual de $ 245.00 m/c. en promedio. *Segundo.*—A pagar el demandante y en dinero, la incapacidad permanente parcial sufrida por éste, de conformidad con el dictamen y concepto de la División Médica o de Medicina del Trabajo del Ministerio del Trabajo, cuya cuantía asciende a la suma de $ 1.972.25 m/c. o la que liquide el señor Juez por este concepto. *Tercero.*—A pagar al demandante el salario completo a partir del día 24 de agosto del año de 1959, fecha ésta en que salió o dejó de prestar sus servicios al demandante por motivo de enfermedad profesional contraída, hasta por 6 meses de acuerdo con la remuneración que percibía, y que era de $ 243.00 mensuales, en promedio. *Cuarto.*—A pagar al demandante, a título de indemnización una suma de dinero igual al último salario diario por cada día de retardo, por no haber cancelado las prestaciones sociales y salarios a que se refiere la demanda, a partir del día 24 de agosto del año de 1959, hasta cuando pague efectivamente dichas prestaciones y salarios y, *Quinto.*—Que el mismo demandado sea condenado a pagar a favor de Pedro Torres Barrera los salarios correspondientes al tiempo que faltaba para cumplirse el plazo presuntivo del contrato de trabajo, ya que el patrono no solamente incumplió lo dispuesto en el artículo 204 del C. S. del T., sino que una vez dado de alta el trabajador por los médicos, al presentarse nuevamente a la empresa, rechazó el patrono a su dependiente, lo mismo que se negó a cancelar el valor de las prestaciones sociales y salarios objeto de la presente.

Relata en los hechos de la demanda:

"a).—En virtud de un contrato de trabajo, el señor Pedro Torres Barrera subordinó su capacidad laboral a las órdenes del señor Julio Viancha, a partir del día 4 de enero de 1957.

"b).—En cumplimiento del contrato de trabajo, el demandante prestaba sus servicios personales como "prensador de baldosines" en la fábrica de baldosines situada en esta ciudad cuyo propietario es el demandado señor Julio Viancha. Por dichos servicios percibía una remuneración mensual de $ 245.00 m/c. en promedio.

"c).—Como consecuencia de la clase de trabajo que desempeñaba el demandante señor Pedro Torres Barrera, contrajo la enfermedad profesional de que trata el examen y dictamen médico del doctor Enrique Mera González, Subdirector del Departamento de Medicina del Trabajo, la que le ocasionó una incapacidad permanente parcial para el trabajo del 35%.

"d).—Debido a la enfermedad contraída, el 24 de agosto del año próximo pasado salió de sus labores ordinarias el señor Pedro Torres y ese mismo día se hospitalizó en el "Sanatorio de Santa Clara" en esta ciudad, sin que el patrono hubiese prestado este servicio, ni la asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica, como tampoco pagado los salarios completos, tal como lo ordena el artículo 204 del C. S. del T.

"e).—El demandado señor Viancha hasta la fecha de la presente se ha negado a pagar las prestaciones sociales, salarios e indemnizaciones a que tiene derecho mi poderdante señor Pedro

Torres Barrera, e incluso dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo ya que incumplió sus obligaciones legales".

Luego agrega: "Fundamento los hechos de la demanda en virtud de haber existido una relación jurídico-laboral entre el señor Julio Viancha y el demandante Pedro Torres Barrera, que, con motivo de ella, adquirió o contrajo mi mandante, la enfermedad o incapacidad a que arriba me refiero, y que por otra parte otorgan la facultad de exigir el pago de las prestaciones sociales, salarios y demás derechos al incumplir sus obligaciones el patrono según las peticiones contempladas en la demanda".

La parte demandada se opuso a todas las declaraciones solicitadas por el actor y negó todos y cada uno de los hechos de la demanda. Admitida esta tuvieron lugar las audiencias de trámite primera y segunda, durante las cuales se recibieron las de posiciones a los testigos Leonor Triana de Gómez y Ana Hernández. La tercera audiencia tuvo lugar el día 1º de agosto de 1960 y, durante ella se determinó la prueba de una inspección ocular en los libros y documentos de la empresa de propiedad del demandado, a fin de constatar lo pertinente al contrato de trabajo entre Torres Barrera y Julio Viancha. Dicha inspección ocular fue llevada a término y el perito nombrado rindió dictamen. Mas, en la audiencia de juzgamiento, el Juzgado anuló todo lo actuado en el juicio, a partir de la tercera audiencia. Repetida esta sin asistencia de las partes se verificó la cuarta y se indicó que no había pruebas por allegar y así, se decidió el litigio, absolviendo al demandado Julio Viancha Calderón de los cargos formulados en el libelo de demanda y condenando en costas a la parte demandante.

Apelada que fue la sentencia de primer grado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, resolvió el recurso de alzada en decisión por medio de la cual confirmó el fallo apelado, sin costas en la instancia.

Contra esta providencia interpuso el recurso de casación el apoderado del demandante Pedro Torres Barrera y habiéndosele admitido y tramitado en legal forma, se va a decidir mediante el examen de la correspondiente demanda que consta de un solo cargo. No presentó respuesta la parte opositora.

LA DEMANDA DE CASACION

El actor fija el alcance de la impugnación en los siguientes términos: "Con la presente demanda de casación pretende mi cliente, que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, case totalmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, para que en su lugar y procediendo como Tribunal de instancia falle o decrete las declaraciones y condenas impetradas en la demanda".

UNICO CARGO

"La sentencia del H. Tribunal de Bogotá, Sala Laboral, violó por vía indirecta, las normas sustantivas contenidas en los artículos 249, en concordancia con el artículo 253; 200, 203 y 204; y 64 y 65, del Código Sustantivo del Trabajo, al dejar de aplicarlas a los hechos alegados y probados. En dicha violación incurrió el H. Tribunal, como consecuencia de errores de hecho ostensibles producidos por la equivocada o errónea apreciación de los siguientes elementos probatorios: Testimonios que obran a los folios 14, 15, 16, 17 y 18 del expediente y documento que figura al folio 2 del mismo".

"Los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, consisten en no dar por demostrado, estándolo:

"a).—Que el señor Pedro Torres Barrera, prestó sus servicios personales al señor Julio Viancha Calderón como trabajador, desde el día 4 de enero de 1957, hasta el día 24 de agosto de 1959.

"b).—Que por los servicios prestados Pedro Torres percibía como remuneración mensual la suma de $ 245,00 m/c.

"c).—Que como consecuencia de la clase de trabajo que prestaba Pedro Torres, contrajo la enfermedad profesional (tuberculosis) que le ocasionó una incapacidad permanente parcial para el trabajo correspondiente al 35%.

"d).—Que el patrono no desvirtuó la realidad de su omisión en los auxilios médicos, quirúrgico, hospitalario y pago de los salarios durante seis meses".

Agrega: "En efecto el Tribunal al apreciar las declaraciones que obran a los folios 14, 15, 16, 17 y 18 dice: "... las declaraciones no hacen más que reproducir casi textualmente, en sus respuestas, las preguntas que se les formularon, por lo cual tales testimonios no son responsivos...". Analiza a continuación dos declaraciones de testigos y concluye: "Por lo anterior se

deduce que el Tribunal apreció erróneamente las declaraciones citadas, y en consecuencia no dio por establecidos los hechos contemplados en la demanda".

Finalmente: "Asimismo el Tribunal al apreciar el documental que obra al folio 2 del expediente, lo estimó erróneamente ya que afirma que es una copia al carbón y sin la debida autenticación. Pues bien. Eso de la copia al carbón es cuestión de imaginación y lo de debida autenticación, si aparece, ya que tiene ese documento el sello y firma del secretario que expidió la copia, ordenada por auto o providencia que también consta en dicho documento".

El fallo impugnado fundamenta su decisión de la manera siguiente: "En el acervo probatorio aportado a los autos para demostrar los hechos en que se funda la demanda, figuran las declaraciones de Leonor Triana de Gómez y Ana Hernández; el documento de folios 2 y el dictamen pericial de folios 44 con los sobres adjuntos a folios 26 a 43".

"Respecto a las declaraciones antes mencionadas, como lo indica el juzgador de primera instancia, hay que observar que las preguntas formuladas por el apoderado del actor a los testigos sobre fechas e iniciación y terminación del contrato de trabajo, salario devengado, etc., sugieren las respuestas las que efectivamente fueron dadas por los declarantes de manera automática y de conformidad con lo sugerido en las preguntas, procedimiento en un todo reñido con lo dispuesto por el artículo 687 del C. J. según el cual las preguntas se formulan de modo conciso respecto de cada hecho, sin detalles minuciosos, a fin de que sea el mismo testigo quien exponga todo lo que sabe sobre el punto de que se trata, pudiendo hacerse las preguntas tendientes a esclarecer y completar su declaración y a investigar el fundamento en que basa su conocimiento de los hechos. "En el presente caso el apoderado formuló su interrogatorio en forma tal que los declarantes no hacen más que reproducir casi textualmente en sus respuestas, las preguntas que se les formularon, por lo cual tales testimonios no son responsivos, ya que se limitan a confirmar las preguntas, y por tanto no se les puede conceder ningún mérito probatorio".

Para decidir el recurso, la Corte considera:

Si se examinan cuidadosamente las declaraciones de los testigos Leonor Triana de Gómez y Ana Hernández (fs. 14 a 13) se observa que en el acto de su recepción el apoderado de la parte demandada protestó por la forma como el representante del actor estaba formulando el interrogatorio de los deponentes, sugiriéndoles las respuestas pertinentes. No aparece que tales afirmaciones hubieran sido contradichas por el apoderado del actor y, además, que evidentemente las respuestas dadas reproducen casi textualmente las del interrogatorio y que los testigos no dan razón clara y pormenorizada de su dicho. La apreciación del Tribunal, en lo tocante al valor probatorio de tales testimonios, debe ser respetada ya que no aparece de manera evidente y ostensible un error en la apreciación de la prueba, circunstancia ésta esencial para que el cargo pudiera prosperar.

Sin embargo, no advirtió el ad-quem, para hacer la adecuada censura al juez del conocimiento, que al formularles éste a los testigos preguntas que sugerían las respuestas, era su propia acción, y no las sumisas contestaciones de los deponentes, la que despojaba de espontaneidad los testimonios; o que si él no los interrogó personalmente, contraviniendo el mandato de los arts. 52, 72 y 80 del C. P. L., entonces fueron los subalternos del juzgado o los abogados de las partes quienes se aprovecharon de su ausencia en la dirección del debate probatorio para impedir el esclarecimiento de la verdad. En ambos supuestos debió reprobarse la participación, activa o culposa, del a-quo en el fracaso de la investigación laboral.

En cuanto al documental que puede verse a folios 2, en copia al carbón no autenticada, daría fe del estado físico y de la dolencia que aquejaba a Pedro Torres mas no probaría lo atinente a las labores que éste desempeñaba en la empresa de propiedad del demandado ni cómo tales labores afectaron su estado de salud, etc.—Por manera que tampoco resulta evidente el error de apreciación de ese documento y así el cargo no puede prosperar.

Nada cabe observar sobre las apreciaciones del fallador en relación con la inspección ocular practicada en los libros de la empresa del demandado ya que la propia demanda de casación omite hacer hincapié en dicha prueba.

No apareciendo, pues, la violación de las normas señaladas en la demanda de impugnación, como consecuencia de errores de hecho ostensibles producidos por la defectuosa apreciación de

las pruebas singularizadas por el impugnante, el cargo formulado debe desestimarse.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Edén Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

MEDIOS PROBATORIOS

Alcance de la amplitud de que goza el Juez en la apreciación probatoria.—La Corte revoca el fallo de primera instancia y absuelve a la parte demandada.

La verificación o el control de la verdad de las proposiciones que se afirman en la demanda sólo pueden realizarse por los medios de prueba establecidos en la ley, que son los que determina el título XVII del libro II del C. J.—Los medios probatorios no son creación de las partes, sino que los establece y determina la ley, lo mismo que su valor o mérito. La libertad de valoración de las pruebas que va unido al concepto de la persuación racional del juzgador, rige su conducta al apreciarlas, dentro de un proceso lógico jurídico, pero sólo puede referirse a aquellos instrumentos o medios probatorios a los cuales la ley asigna el nombre de pruebas.

La amplitud de que goza el Juez para la estimación de las que se aduzcan ante él no puede llegar hasta el extremo de considerar como prueba eficaz a papeles o comprobantes que no tienen aquel carácter.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., nueve de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Mario Salamanca, por medio de apoderado, demandó a Parcelaciones La Esperanza Limitada, representada por Miguel Sánchez y Jerónimo F. Cortés, para que se le condenara a lo siguiente: "Reconocimiento y pago de las comisiones causadas desde el 20 de mayo de 1959, cuyo valor asciende a la suma de $ 7.076.50 hasta el 30 de noviembre del mismo año; reconocimiento y pago de salarios durante cinco meses y 20 días, con base en un salario promedio de $ 78.16; reconocimiento y pago de cesantía correspondiente a 6 meses, 6 días de servicios, comprendidos entre el 20 de mayo y el 30 de noviembre de 1959, con base en el mismo salario; prima de servicios correspondiente a cinco meses cumplidos en el segundo semestre de 1959; salarios que transcurran desde la fecha del despido hasta el día en que se cobre lo reclamado en el libelo, a razón del mismo salario diario devengado; costas y costos incluyendo honorarios profesionales".

Fundó su pedimento en los hechos que a continuación se indican:

a) Fue contratado por Miguel Sánchez y Jerónimo F. Cortés C. el día 20 de mayo de 1959, en forma verbal, para prestar sus servicios de agente vendedor de lotes rurales de la empresa Parcelaciones La Esperanza Ltda., mediante una comisión del 5% sobre las ventas que se produjeran;

b) Porque lo conocían ampliamente, ingresó en forma definitiva, sin período de prueba y se le dio la autorización que acompaña;

c) Prestó sus servicios ininterrumpidamente desde el 20 de mayo hasta el 30 de noviembre de 1959, fecha en que fue despedido en forma intempestiva y sin justa causa; en el momento del despido le faltaban cinco meses y 20 días para cumplir el segundo lapso presuntivo de trabajo;

d) Habiendo citado a la Oficina del Trabajo (sic) de Bucaramanga a los patronos Cortés y Sánchez, sólo concurrió Cortés, a quien reclamó su comisión del 5%, lo cual fue rechazado por el representante de la empresa alegando que esa comisión no había sido ofrecida, puesto que las condiciones que le había expuesto al Agente eran así: 2% para el agente vendedor, 2% por concepto de medición de los terrenos que se fueran vendiendo y 1% para pagar prestaciones sociales".

En derecho apoyó su demanda en los arts. 22, 23, 24, 27, 47, 65, 64, 98, 127, 249, 306 del C.S. del T. y las pertinentes del C.P.L.

El apoderado de la parte demandada contestó oponiéndose a las súplicas por estimarlas temerarias ya que entre el demandante y la sociedad no hubo contrato de trabajo.

En cuanto a los hechos manifestó no ser cierto en la forma expuesta el señalado con la letra a) como quiera que Salamanca no fue empleado sino que recibió algunas comisiones por las ventas que ocasionalmente efectuaba de algunos lotes de la sociedad, ni tampoco ser cierto el porcentaje allí indicado; negó los comprendidos en las letras b) y c); en cuanto al d) dijo que había despido por no existir relación laboral y que la sociedad optó por retirarle la autorización para la venta de lotes debido a que estaba perjudicando por vender lotes que ya estaban vendidos y además injurió a los demandados.

Manifestó al hecho señalado con la letra e) ser verdad la citación a la Inspección del Trabajo en donde se desconoció que existiera contrato de trabajo con el demandante, quien no estaba sometido a horario ni tenía vínculo de continuada dependencia.

Calificó de temerarias las afirmaciones de las letras f) y g).

Decidió la controversia el Juez del Trabajo de Bucaramanga quien condenó a la empresa Parcelaciones La Esperanza Limitada, representada por Miguel Sánchez y Jerónimo F. Cortés C. a pagar a Mario Salamanca Flórez la suma de cinco mil trescientos dieciséis pesos con cincuenta centavos ($ 5.316.00) por concepto de salarios y la absolvió de los demás cargos de la demanda.

Condenó en costas a la parte demandada.

Interpuesto el recurso de apelación por ambas partes, éste les fue concedido y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga reformó la sentencia dictada por el a-quo "en el sentido de señalar en $ 6.311.50 m. c. la suma que debe pagar la parte demandada" y redujo la condenación en costas al 50%. Confirmó el fallo en lo demás. Sin costas en el recurso.

El apoderado de la sociedad interpuso recurso de casación el cual le fue concedido. Admitido y tramitado legalmente por esta Corporación se pasa a decidirlo.

El recurrente aspira a que se case totalmente la sentencia y a que la Corte como tribunal de instancia la revoque y en su lugar absuelva totalmente a la sociedad demandada y condene en costas.

Invoca la causal 1ª del art. 87 del C.P.L. y con base en ella formula un solo cargo así:

"Acuso la sentencia impugnada de ser violatoria en forma indirecta y por aplicación indebida de los arts. 127, 23, 132, 133, 134, 138 y 139 del C.S. del T. en concordancia con los arts. 593 y 637 del C.J. y del art. 2º del Decreto 0243 de 1951. Se incurrió en la violación precisada a consecuencia de error evidente de hecho por errada o equivocada apreciación de las pruebas que más adelante se singularizarán, que indujeron al sentenciador de segundo grado a dar por admitido un hecho que realmente no ha sido demostrado".

Singulariza las siguientes pruebas, como apreciadas erróneamente: documentales visibles a folios 2 a 5 del primer cuaderno y la diligencia de inspección ocular (fls. 38 a 40 primer cuaderno) practicada por el Juez de primera instancia. La apreciación errónea la hace consistir en que el Tribunal le dio el carácter de prueba que legalmente no tiene. "En efecto —dice— no se trata de documentos privados que provengan y obliguen a la sociedad demandada. Son documentos elaborados exclusivamente por el demandante, que no aparecen suscritos por la persona jurídica que se demanda, a través de ninguno de sus representantes. En dichos documentos no consta ninguna obligación a cargo de la sociedad demandada, sencillamente porque ésta no los ha otorgado. No son, pues, documentos privados al tenor del art. 637 del C. J., ni siquiera alguno, medio probatorio conforme al Tit. XVII, arts. 593 y ss. ibidem. El mismo Tribunal así lo reconoce cuando afirma en su fallo "aunque la relación en estudio carece de requisitos exigidos por la tarifa legal de pruebas...", si bien debe anotarse que se equivoca cuando le da valor probatorio. Se incurre en tamaño error por confundir los medios de prueba y su manera de aducción al proceso, con el valor o mérito probatorio.— "... el Tribunal también incurre en flagrante error al declarar que la sociedad demandada aceptó implícitamente la relación de cuentas contenida en los documentos referidos, dizque porque no los glosó u objetó. Y agrega el recurrente: "Precisamente por no ser documentos privados, ni públicos, ni prueba alguna, no se podía objetar ni redarguir de falsos. Tampoco se podían re-

conocer tácitamente. Es evidente, pues, que se incurrió en error al darle mérito probatorio".

"Se apreció también erróneamente, sigue diciendo el recurrente, la prueba de reconocimiento judicial o inspección ocular porque del hecho de que la fecha y el valor del primer abono que se hizo al demandante coincidiera con la relación que éste elaboró en los documentos anteriormente precisados, no puede colegirse que toda la relación también coincidiera. Tampoco puede deducirse que 'todo induce a creer que la relación fue hecha con base en los libros y constancias que reposan en poder de Parcelaciones La Esperanza y que los datos que contiene son verídicos' porque en la inspección ocular no se verificó que esa relación contenida en los documentos fuera tomada de los libros y constancias de la empresa. Se incurrió, pues, en error evidente de hecho al apreciar la prueba de inspección ocular como demostrativa de un hecho que no lo está, cual es que la relación que elaboró el demandante la extrajo de los libros de la sociedad demandada".

Por el error anotado y de suyo evidente de la apreciación de los documentos ya dichos y de la diligencia de inspección ocular, se llegó por el Tribunal a la equivocada conclusión de que la sociedad Parcelaciones "La Esperanza Ltda." adeuda comisiones o salarios al demandante Mario Salamanca Flórez. En verdad, no habiendo establecido cuál fue el número de lotes que colocó o vendió el demandante, no puede colegirse cuál fue el monto de las comisiones que le corresponderían al actor, como tampoco cuál es el valor que se le adeuda. Ese "onus probandi" del monto del salario que devengó el presunto trabajador correspondía únicamente a éste".

Se considera:

"La Sala encuentra seriamente defectuosa la prueba —dice el Tribunal— en cuanto a la relación laboral como trabajador permanente y subordinado de la sociedad demandada que alega el actor, para llegar a decretar las prestaciones sociales impetradas y ordenar el pago de la indemnización por rompimiento intempestivo e injusto de ese supuesto contrato de trabajo. Pero en cambio los elementos de juicio que obran en el proceso sí configuran en forma muy clara el hecho de que Salamanca prestó sus servicios a parcelaciones "La Esperanza Ltda.", en la venta de lotes y parcelas con la autorización expresa, dada por escrito, de uno de los representantes de la indicada sociedad, y que por esos servicios las partes pactaron el derecho de recibir Salamanca el 5% del valor de las ventas hechas por la intervención de él.

"La relación de ventas hechas por Mario Salamanca y de las comisiones devengadas por él es un documento que si bien no tiene el visto bueno de la parte demandada, le merece al Tribunal una amplia credibilidad, no solo porque no fue glosada en ninguna oportunidad, ni cuando fue presentada inicialmente en la Inspección de Trabajo ni en la contestación de la demanda ni a lo largo de la tramitación del presente proceso, sino porque algunos de sus datos coinciden con pruebas de indiscutible veracidad allegadas a los autos. En efecto, no obstante el poco cuidado con que se hizo la inspección ocular en los libros de la sociedad demandada, ya que no se dejó constancia si fueron verificados los datos acerca de las fechas, cuantía y números de los cheques referentes a los abonos recibidos por el actor, sí se anotó la fecha y el valor del primer abono y tales datos son los mismos que suministra la relación dada por Salamanca".—Afirma el sentenciador "que lo relacionado con los nombres de los adquirentes de lotes, área vendida, valor convenido, comisión a favor del demandante, abonos hechos por los compradores, etc., no lo pudo constatar el Juzgado porque la demandada no puso a disposición los libros en que debían constar tales informaciones, según lo advierte el Juez, a pesar de que una empleada de Parcelaciones "La Esperanza Ltda." declaró bajo juramento en el incidente de objeciones al dictamen pericial, que la sociedad demandada lleva los libros de Caja-Diario, Mayor y Balances y Cuentas corrientes, debidamente registrados en donde se anotan los datos respectivos".

Y continúa el Tribunal: "aunque la relación en estudio carece de requisitos exigidos por la tarifa legal de pruebas, sí es un elemento de juicio al cual la Sala le atribuye una gran seriedad por las razones arriba anotadas. Todo induce a creer que la relación fue hecha con base en los libros y constancias que reposan en poder de Parcelaciones "La Esperanza", y que los datos que contiene son verídicos, ya que de no ser así se habrían hecho las correspondientes salvedades u observaciones por los señores representantes legítimos de la entidad señalada como parte pasiva de la acción en las oportunidades que se les brindó. Sin embargo, la parte demandada guar-

dó absoluto silencio, no discutió la exactitud de la referida relación. En otras palabras, la aceptó implícitamente. En tales circunstancias ese documento suministra al Tribunal el íntimo convencimiento de que los datos que contiene son veraces y sobre ellos se puede fundamentar con toda tranquilidad el fallo que desate en definitiva la controversia planteada, tal como lo hizo el Juez de primera instancia, conforme a las amplias facultades conferidas por la ley procesal para la libre formación del convencimiento".

"Según el elemento de juicio que se viene estudiando, Mario Salamanca devengó comisiones por valor de $ 15.807.50. Y como en la diligencia de inspección ocular se comprobó que dicho señor recibió por abonos o anticipos a tales comisiones la suma de $ 9.496.00 habrá de condenarse a la parte demandada a pagar la diferencia, o sea la cantidad de $ 6.311.50.—Es de anotar que la condena hecha por el juzgado solo alcanza a $ 5.316.50; pero ello se debe a que no tuvo en cuenta el señor Juez la relación complementaria de fecha 3 de diciembre en que fueron anotadas las operaciones comprendidas entre el 22 y el 28 de noviembre de 1959, sino la relación inicial del 20 de noviembre en que se anotó el movimiento hasta el 18 de dicho mes. Hay una diferencia entre la relación de abonos suministrados por el demandante y el total que el juzgado encontró en el libro de gastos de la empresa, diferencia que es de $ 2.449.50. Esta discrepancia en los documentos se debe a que los datos suministrados por Salamanca solo comprenden hasta el 17 de noviembre de 1959, mientras que el último abono anotado en el libro de gastos es de fecha 20 del mismo mes".

La Corte considera:

El recurrente hace consistir el error de hecho evidente en que incurrió el sentenciador, en la equivocada apreciación de las pruebas visibles a folios 2 a 5 del primer cuaderno (relación de ventas y comisiones presentada con la demanda) y diligencia de inspección ocular practicada por el Juez de primera instancia (fls. 38 a 40 del mismo cuaderno) respecto de las cuales afirma "que son las únicas pruebas que sirven de soporte a la condena proferida por el Juez de segundo grado contra la sociedad demandada".

No hay constancia alguna de que el demandado hubiera manifestado su conformidad con la pieza aportada por la demandante ni en la diligencia llevada a cabo en la Inspección del Trabajo de Bucaramanga que obra en autos, ni dentro del juicio, ni aparece tampoco que la relación referida fuera copia de ninguno de los libros que llevaba la empresa, ni que su contenido coincidiera con las relaciones de gastos del libro auxiliar que le fue presentado al Juez de primera instancia en la diligencia de inspección ocular que se practicó por ese funcionario.

La verificación o el control de la verdad de las proposiciones que se afirman en la demanda solo puede realizarse por los medios de prueba establecidos en la ley, que son los que determina el título XVII del libro II del C.J.—Los medios probatorios no son creación de las partes, sino que los establece y determina la ley, lo mismo que su valor o mérito. La libertad de valoración de las pruebas que va unido al concepto de la persuación racional del juzgador, rige su conducta al apreciarlas, dentro de un proceso lógico jurídico, pero solo puede referirse a aquellos instrumentos o medios probatorios a los cuales la ley asigna el nombre de pruebas.

La amplitud de que goza el Juez para la estimación de las que se aduzcan ante él no puede llegar hasta el extremo de considerar como prueba eficaz a papeles o comprobantes que no tienen aquel carácter.

En el caso en estudio, los apuntes, extracto o relación de ventas y comisiones que el demandante acompañó al libelo principal, no podría calificarse como prueba de donde emanara una obligación por parte de la empresa demandada, ya que no pasa de ser una simple afirmación del actor que ha debido ser demostrada dentro del proceso por los medios que la ley señala.

Tampoco con el acta de la inspección ocular se demuestra que la empresa debía al actor la suma que éste reclama por concepto de ventas y comisiones de lotes, puesto que ni el Juez ni el perito pudieron establecer la identidad de las partidas que aparecen relacionadas por el demandante en la lista a que tantas veces se ha hecho referencia, con los abonos o anticipos a que se refiere el libro auxiliar de gastos examinado por el Juez en la diligencia antes dicha. Según el acta correspondiente solo se hace mención a un primer abono de $ 150.00 hecho a Salamanca y un último abono de $ 300.00 registrado a favor del mismo. Por la sola circunstancia de aparecer estas dos partidas abonadas al demandante no puede concluirse, "que todo induce a creer que la relación fue hecha con base en los libros y

constancias que reposan en poder de Parcelaciones "La Esperanza" y que los datos que contiene son verídicos" como lo afirma el Tribunal. Si el propio sentenciador hace la observación explícita sobre "el poco cuidado con que se hizo la inspección ocular por el Juez del conocimiento, en los libros de la sociedad demandada, ya que no se dejó constancia si fueron verificados los datos acerca de las fechas, cuantías y números de los cheques referentes a los abonos recibidos por el actor" y asimismo se anota que "lo relacionado con los nombres de los adquirentes de lotes, área vendida, valor convenido, comisión a favor del demandante, abonos hechos por los compradores, etc. no lo pudo constatar el juzgado", no podría concluirse que la demandada debía ser condenada a pagar al actor una cantidad de dinero, si probatoriamente no fue establecida la deuda, por los medios conducentes para acreditar tal hecho.

Además en el acta de la inspección ocular consta: "que examinado por el Juzgado el libro auxiliar de gastos se observa la existencia de distintas partidas sobre anticipo a los agentes vendedores sin que aparezca determinación clara del salario o de la cantidad específica a que corresponda cada uno de esos abonos. El perito designado por el Juez en la Inspección ocular se limitó a informar, con dos certificados de dos casas dedicadas al negocio de parcelaciones, que sus agentes vendedores devengan el 5% en las ventas que hacen sobre lotes o parcelas. No hizo ningún estudio de los libros de la empresa, ni conceptuó sobre el aparte b) a que se refiere la prueba decretada "en cuanto a sumas recibidas por el trabajador Salamanca y si hay constancia de pago de prestaciones".

De las observaciones anteriores respecto a la relación de ventas y a la inspección ocular, sobre las cuales basó el Tribunal la condena, se concluye que erró evidentemente el sentenciador al apreciar los elementos que le sirvieron de apoyo para dictar el fallo recurrido. Por tanto el cargo ha de prosperar y la sentencia habrá de casarse.

Consideraciones de instancia:

Si bien es cierto que Salamanca fue agente-vendedor de la firma de Parcelaciones "La Esperanza", en el proceso no demostró ni el tiempo de servicio, ni el salario, ni la suma que hubiera devengado por razón del 5% de comisión sobre las ventas de los lotes, porque como se ha visto al analizar los elementos sobre los cuales fundó su petición, especialmente de la inspección ocular, del dictamen pericial y de la relación acompañada a la demanda, no se establece lo afirmado por el demandante en el libelo principal. De otro lado, como ya se ha dicho, la relación tantas veces aludida no puede considerarse con valor probatorio suficiente a la luz de las disposiciones procesales citadas en el texto de esta providencia.

Por las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia recurrida, revoca la del Juzgado de primera instancia y en su lugar, absuelve a la parte demandada de las peticiones de la demanda y condena en costas al actor.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

ACCIDENTE DE TRABAJO.—LA CORTE EN SU SALA DE CASACION LABORAL NO CASA LA SENTENCIA RECURRIDA POR FALTA DE SUSTENTACION LEGAL

El recurrente no explica ni demuestra los fundamentos de la violación.—La demanda no es prueba de los hechos que en ella se afirman.—Hay necesidad de demostrar la violación de acuerdo con los artículos 87, 90 y 91 del C.P.L. acusados de haber sido quebrantados.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., diez de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.—Auxiliar de Casación Laboral).

La señora MARIA LUISA BERMUDEZ ACOSTA, por medio de apoderado demandó ante el Juzgado Quinto Laboral de Bogotá a la Empresa denominada "SUCESORES DE JOSE JESUS RESTREPO & CIA. S. A.", Fábrica de Chocolates Luker, Quesada y Sol para obtener el pago de contrato de trabajo como vacaciones, horas extras, cesantía, accidente de trabajo, perjuicios morales, y demás causas señaladas en el libelo respectivo.

La parte demandada contestó el libelo oponiéndose a sus peticiones, y manifestando haber consignado judicialmente lo que según la liquidación del caso consideraba deberse.

Agotados los trámites del proceso el Juzgado dirimió la litis, así: "PRIMERO.—a). Declárase parcialmente, de oficio, la excepción de pago, en cuanto hace relación al auxilio de cesantía; y,

"b).—Declárase parcialmente probada la excepción perentoria de inexistencia de la obligación, propuesta en tiempo por el apoderado de la parte demandada.

"SEGUNDO.—Condénase a la sociedad "Sucesores de José Jesús Restrepo & Cía. S. A.", "Fábrica de Chocolates Luker, Quesada y Sol", representada por su Gerente, señor Juvenal Botero Angel, o, por quien haga sus veces, a pagar a la señorita María Luisa Bermúdez Acosta, la cantidad de CIENTO CINCO PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS ($ 105.45) m/cte., por concepto del excedente del auxilio de cesantía, conforme a la parte motiva de esta sentencia.

"TERCERO.—Absuélvese a la sociedad demandada, de los demás cargos formulados contra ella en la demanda iniciada por María Luisa Bermúdez A., por conducto de apoderado.

"CUARTO.—De conformidad con lo prescrito en el artículo 2 del Decreto 0243 de 1951, condénase a la parte demandada a pagar un diez por ciento (10%) de las costas del presente juicio".

El apoderado de la empresa interpuso apelación lo mismo que la demandante. El recurso fue desatado por el Tribunal Superior de Bogotá en Sala Laboral y en segunda instancia en sentencia que resolvió lo siguiente:

1º.—Modifícase el ordinal a) del numeral primero de la sentencia apelada en el sentido de declarar probada la excepción de pago en cuanto a cesantía y vacaciones.

2º.—Confírmase el ordinal b) del numeral 1º de la misma sentencia.

3º.—Revócase el numeral segundo y en su lugar absuélvase a la parte demandada de pagar suma alguna por concepto de cesantía.

4º.—Confírmase el numeral tercero de la sentencia apelada.

5º.—Revócase el numeral cuarto y en su lu-

gar condénase a la parte actora a pagar las costas de primera instancia.

6º.—Sin costas en la segunda instancia.

La parte demandante interpuso el recurso de casación ante la Corte Suprema que le fue concedido y declarado admisible.

En tiempo oportuno el recurrente presentó un escrito de demanda en la cual anota lo siguiente:

"Las sentencias que se han apelado son violatorias de las disposiciones legales, sustantivas y procesales, y el alcance es de tolerar el abuso de las Empresas contra los trabajadores, que han expuesto hasta su propia vida en pro del capital, como el caso de la señora María Luisa Bermúdez Acosta, que quedó inválida con el accidente de trabajo que viene reclamando, a más de los perjuicios morales que ha sufrido mi mandante, porque a su edad joven, quedó con una pierna corta y cicatrizada, con ocasión del accidente de trabajo por culpa y responsabilidad de la Empresa demandada".

"Los preceptos legales violados son:

a).—Código Sustantivo del Trabajo, artículo 23 por cuanto existe, como existió la relación de trabajo entre patronos y la trabajadora que represento, contrato que llena todos los elementos y que las sentencias desconocen. Artículo 249 por cuanto la Empresa debe el excedente de cesantía, según el libelo de la demanda; el artículo 65 del mismo Código, por cuanto la Empresa demandada debe los salarios caídos hasta el momento en que hizo la consignación, la que mi mandante recibió a buena cuenta; el artículo 209 y demás concordantes en cuanto a accidentes de trabajo, por cuanto las lesiones están probadas, lesiones que mi mandante sufrió al servicio de la Empresa por culpa y falta de previsión de la misma empresa, que es la que debe pagar las lesiones sufridas y las diferencias existentes entre lo que pagó y lo que debe: el art. 205 del mismo Código y demás concordantes, por cuanto la lesión fue sufrida en accidente de trabajo y en desempeño de sus funciones.

b).—Del Código de Procedimiento Laboral, artículo 25 y siguientes por cuanto mi mandante siguió el procedimiento, pero el Juzgado *a-quo* omitió el decreto de algunas pruebas, tal como la inspección ocular y el nombramiento de los médicos particulares, para que dictaminaran sobre la lesión sufrida; artículo 54 del mismo código por cuanto el Juzgado y el Tribunal no decretaron las pruebas de oficio que eran del caso; el artículo 83 del Código Procesal Laboral por cuanto el Tribunal no ordenó la práctica de las pruebas decretadas y que no fueron recepcionadas. El mismo Tribunal se negó a oír las súplicas de recepción de pruebas a pesar de mi insistencia que aparece a los folios 166 del expediente.

"Solicito que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, revoque las sentencias aludidas, tanto del Juzgado a-quo como la del Honorable Tribunal Superior de Bogotá, porque como he venido demostrando, ambas entidades violaron el derecho laboral sustantivo, lo mismo que el procesal laboral. . .".

LA CORTE CONSIDERA:

El recurrente señala, como motivos de la casación, varias disposiciones de los Códigos de Trabajo, las cuales, en su concepto fueron quebrantadas por el sentenciador, pero no explica ni demuestra los fundamentos de la violación, pro falta de aplicación de aquellos, por aplicación indebida o por interpretación errónea.

Los motivos que aduce son:

a).—Violación del artículo 23 C. S. T. porque entre las partes existió un contrato de trabajo y las sentencias lo desconocieron.—No es exacto. La sentencia no desconoció la existencia del contrato.

b).—Violación del artículo 249 ibídem, porque la empresa debe el excedente de la cesantía según la demanda.—La demanda no es prueba de los hechos que en ella se afirman.

c).—Violación del art. 65, porque la empresa debe los salarios caídos.—Si hay prueba de la deuda debió demostrarse que hubo error de hecho en la apreciación.

d).—Violación de los artículos 205 y 209, porque las lesiones sufridas por la demandante están probadas.—El Tribunal reconoció las lesiones pero se atuvo al examen y concepto médico según el cual no hubo incapacidad laboral susceptible de ser indemnizada. Esta prueba no ha sido combatida por error en su estimación.

e).—Violación de los artículos 25 y s.s. y 83 del C. P. L. porque en el Juzgado y en el Tribunal, durante el juicio, se le negaron a la demandante varias pruebas que solicitó. Estas cir-

cunstancias no configuran motivos alegables en casación.

La sentencia del Tribunal consideró lo relativo a las súplicas de la demanda, a las pruebas allegadas y al derecho aplicable, y todos sus fundamentos subsisten por cuanto el acusador no los ha desvirtuado, limitándose a afirmar que fueron quebrantadas las disposiciones que cita.

Por estos motivos se llega a la conclusión de que la demanda no se ajusta a lo prescrito en los artículos 87, 90 y 91 del Código de Procedimiento Laboral, por lo que es preciso desestimarla.

En virtud 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 de segunda instancia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en Sala Laboral, que fue objeto del recurso.

Las costas de la casación son de cuenta del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION POR MORA EN LA ENTREGA DEL CERTIFICADO MEDICO DEBIDO AL TRABAJADOR.

Infracción de las normas contenidas en los ordinales 7º del art. 57 del C.S.T. y del 3º del art. 65 del mismo código.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., once de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Bonderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

CARLOS A. URUETA ARIAS demandó por medio de apoderado a la entidad "ARMCO S. A.", representada por el señor Frank Robbins a fin de que fuera condenada al pago de las siguientes prestaciones, derechos e indemnizaciones :

"1º.—Salarios caídos correspondientes a todo el lapso que dure la empresa para dar cumplimiento a sus obligaciones, a partir del día 26 de enero de 1960 hasta cuando las cumpla a razón de $ 32.10 por cada día de retraso.

"2º.—Que se reajusten las prestaciones de acuerdo con la ley, ya liquidadas y pagadas a mi mandante.

"3º.—Vacaciones, cesantía, preaviso de acuerdo con lo solicitado en el punto anterior.

"4º.—A lo demás que probare en el juicio, a las costas y agencias en derecho del presente juicio".

Señala como hechos de la demanda los siguientes:

"a).—Mi mandante señor Carlos Urueta, entró a prestar sus servicios personales a la empresa "Armco Colombiana S. A." bajo la dependencia del señor Robbins, en su calidad de ayudante de contabilidad y posteriormente como Jefe de Kárdex con un sueldo mensual de $ 962,50.

"b).—Mi poderdante fue despedido unilateralmente por parte de la empresa, en carta que dirigió a éste motivándola en la facultad que le otorga el artículo 48 del C. S. del T., pero en realidad la verdadera causa para que mi poderdante fuera separado de su cargo, fue otra, como era la de haber estado enfermo y en tratamiento por cuenta de la empresa, y temiendo ésta que siguiera esta situación, dio por terminado el contrato.

"c).—Por tal motivo, se adujo la cláusula de reserva cuando el motivo era otro, pues hasta la fecha no sabe mi mandante ¿qué enfermedad y consecuencias pudiera tener el haber sido intervenido quirúrgicamente.

"d).—A mi poderdante se le examinó al momento de entrar a la empresa, posteriormente fue atendido por I. C. S. S. y después no se ordenó practicar el examen cuando fue despedido, no obstante de haberlo solicitado dentro del término legal, por lo cual la empresa incumplió y violó el artículo 57, numeral 7º. Hasta la presente no ha habido lugar a tal reconocimiento, siendo de rigor. Por incumplimiento de la norma citada la empresa se ha hecho acreedora a la sanción que para estos casos establece el C. S. del T. en su artículo 65 en su numeral 3º.

"f).—Mi procurada, no obstante de haber solicitado el certificado, siendo como es una obligación de la empresa el ordenarlo no lo ha concedido, no obstante que había muchos fundamentos para creer que mi poderdante no salía en buenes condiciones de salud, toda vez que estuvo sometido a una intervención quirúrgica en el Instituto de Seguro Social Colombiano, donde recibió tratamiento por varias veces.

"g).—Que durante la permanencia en la em-

presa y al ingresar, fue sometido a los correspondientes exámenes.

"d).—Que mi mandante fue despedido en uso de la cláusula de reserva, abusando así de esa facultad, cuando se escondo la verdadera causa, pues no ha habido reorganización, ni supresión, ni modificación alguna en la empresa, el cargo sigue con todas las circunstancias tal como fue ejercido por mi mandante, lo que necesariamente implica que la empresa se liberó de los servicios de mi mandante, como consecuencia de haber estado enfermo".

Correspondió conocer del negocio al señor Juez Tercero Laboral del Circuito quien, una vez admitida la demanda, surtió el procedimiento de rigor hasta llegar a fallarlo. La sentencia, determinó lo siguiente:

"1º.—Condenar a la sociedad demandada al pago de $ 32.10 m/cte. diarios a partir del día 28 de enero de 1960 hasta aquel en que se le haga practicar el examen médico de retiro al trabajador.—2º.—Absolver a la sociedad demandada de los restantes cargos formulados en su contra, y 3º.—Condenar en costas a la parte demandada".

El fallo anterior fue apelado por ambas partes y, subidos los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, éste, decidió el recurso así:

"1º.—Revócanse los numerales primero de la sentencia de folios 58 a 62 y primero de la aclaración de la misma, folios 65 a 67 y en su lugar absuélvese a "Armco Colombiana S. A." representada por quien haga las veces de su Gerente, de pagar a Carlos A. Urueta A. suma alguna por concepto de indemnización moratoria".

"2º—Revócase el numeral segundo de la misma sentencia y en su lugar condénase a la sociedad demandada a pagar al demandante $ 280.07 por concepto de cesantía y $ 310.00 por compensación de vacaciones.

"3º.—Modifícase el numeral tercero del fallo apelado y en su lugar condénase a la sociedad demandada a pagar el 20% de las costas de la primera instancia.—Sin costas en esta instancia".

La parte actora interpuso el recurso de casación y así el negocio ha llegado a la Corte para decidirlo.

LA CASACION

Señala el libelo el alcance de la impugnación así:

"Persigue obtener de esa Superioridad, se case parcialmente la sentencia del H. Tribunal de Bogotá, para que la Corte, constituída en Tribunal de Instancia, acceda a condenar a la Empresa demandada a la indemnización de que trata el artículo 65 Ord. 3º en concordancia con el artículo 57 Ord. 7º del C. S. de Trabajo. Ordenar el pago de las correspondientes primas.—Causal 1ª artículo 87 P. L.".

A continuación formula dos cargos, los que se consideran separadamente como sigue:

PRIMER CARGO

Acuso el fallo recurrido de ser violatorio de la ley por aplicación indebida sustentiva del artículo 65, Ord, 3º, en concordancia con el artículo 57, Ord. 7º del C. S. del Trabajo, violación que tuvo su origen en la falta de apreciación de las pruebas que obran en el informativo y ellas son: Hecho d) (folios 9) de la contestación de la demanda. Certificados del Instituto Colombiano de Seguros Sociales (folios 22-27). Dictamen del Ministerio del Trabajo (folio 30). Declaraciones que obran a folios (46, 47, 56, 74 y siguientes). Certificado médico ordenado por la Empresa (folio 26) y demás.—Para sustentar las anteriores apreciaciones me permito hacer las siguientes consideraciones: al contestarse la demanda, se admite que el trabajador señor Urueta fue examinado "en forma general el día 25 de enero de 1960", un día anterior a la terminación del contrato y con el objeto de saber como lo indica su contenido, si podía regresar o no a sus labores habituales, pero en ningún caso como consecuencia de lo que ordena el artículo 57, Ord. 7º del C. S. del Trabajo.—Pero este certificado sin ninguna consideración es desestimado por el fallador de segunda instancia. También el H. Tribunal acepta por los múltiples documentos que el señor Urueta fue intervenido quirúrgicamente, lo cual sin muchos esfuerzos nos indica, que para poder intervenir a un paciente, es necesario examinarlo, para saber sus condiciones y estados, para ordenar la intervención. Por ello, para poder tratar a un paciente tal como lo certifica el Instituto Colombiano de Seguro Social, hay la imperiosa necesidad de examinar al paciente de lo contrario el

médico no sabría sobre qué lo va a tratar, y cuál el tratamiento adecuado, a menos que adivinare".

Y continúa: "A folio 22 se lee: El Departamento Médico presupone que al darse la orden de salida era porque su estado de salud era satisfactorio para ello. Lo cual nos indica que para poder darlo de alta había que conocer su estado de salud y ello solo se obtiene por intermedio de un examen. Así pues el H. Tribunal cuando se expresa: "Si bien es verdad que de conformidad con la documental proveniente del Instituto Colombiano de Seguros Sociales éste atendió al demandante el 9 de noviembre de 1959, en el sentido de practicarle una intervención quirúrgica por una luxación del hombro izquierdo, ello no está indicando que se le hubiera hecho examen médico general durante la existencia del contrato de trabajo para conocer su estado de salud. "Esta apreciación, está en rotunda contradicción con lo afirmado por el demandado y el certificado que obra a folio 26, examen practicado antes de terminarse el contrato de trabajo, ya que el examen se practicó el 25 de enero y la relación contractual se rompió a partir del 27 del mismo mes y el examen fue ordenado con otra finalidad distinta a la que ordena la norma citada. Por las múltiples declaraciones se prueba el otro presupuesto, como lo es, el de la solicitud hecha oportunamente. (Folios 46-47)".

SE ESTUDIA EL CARGO

Se afirma que el fallo recurrido es violatorio por indebida aplicación del numeral 7º del artículo 57 del C. S. del Trabajo que a la letra dice:

"Artículo 57.—OBLIGACIONES ESPECIALES DEL PATRONO.—Son obligaciones especiales del patrono:... 7º). Dar al trabajador que lo solicite, a la expiración del contrato, una certificación en que conste el tiempo de servicio, la índole de la labor y el salario devengado; e igualmente, si el trabajador lo solicita, hacerle practicar examen sanitario y darle certificación sobre el particular, si al ingreso o durante la permanencia en el trabajo hubiere sido sometido a examen médico. Se considera que el trabajador por su culpa, elude, dificulta o dilata el examen, cuando transcurridos cinco (5) días a partir de su retiro no se presenta donde el médico respectivo para la práctica del examen, a pesar de haber recibido la orden correspondiente".

Igualmente se afirma que el fallo viola también por indebida aplicación y en concordancia con el artículo 57 transcrito anteriormente, el artículo 65, ordinal 3º del mismo C. S. del T. que a la letra dice:

"Artículo 65. — INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO.- 1—Si a la terminación del contrato el patrono no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo...

"3.—En la misma sanción incurre el patrono cuando no haga practicar al trabajador el examen médico y no le expida el certificado de salud de que trata el ordinal 7º del artículo 57".

Agrega finalmente que "la violación tuvo su origen en la falta de apreciación de las pruebas que obran en el informativo...".

Ante todo, cabe considerar que no es lo mismo la "falta de apreciación de pruebas" y, la errada interpretación de las mismas. Así, pues, es menester establecer si el fallo impugnado apreció o no las pruebas señaladas por el impugnador y para ello debe fijarse la atención en la sentencia. Igualmente es menester definir si el impugnador ha demostrado que, de manera protuberante, ostensible y de manera manifiesta en los autos aparece el error de hecho; y, finalmente, si la demanda demuestra claramente la incidencia de la violación legal en la solución del conflicto planteado.

Primero.—El hecho d) de la demanda, (fl. 2) dice:

"A mi poderdante se le examinó al momento de entrar a la empresa, posteriormente fue atendido por el I.C.S.S. y después no se ordenó practicar el examen cuando fue despedido, no obstante el haberlo solicitado dentro del término legal, por lo cual la empresa incumplió y violó el artículo 57 numeral 7º. Hasta la presente no ha habido lugar a tal reconocimiento, siendo de rigor. Por el incumplimiento a la norma citada la empresa se ha hecho acreedora a la sanción que para estos casos establece el C. S. del T. en su artículo 65 en su numeral 3º".

La parte demandada respondió al hecho d):

"No es cierto en la forma en que está redactado. Y claro: Al señor Carlos Urueta no se le practicó examen médico de admisión al ingresar

a la Empresa. Si es cierto que fue atendido por el Instituto de Seguros Sociales en la enfermedad no profesional aludida. El 25 de enero de 1960 un día anterior al despido con preaviso fue examinado por el doctor Alberto Rueda A. quien lo encontró en condiciones de poder trabajar en sus ocupaciones habituales, y por tanto la Empresa cumplió así con la obligación del examen médico, a pesar de que el trabajador Urueta no tuvo examen médico de admisión en la fecha de ingreso a la Compañía".

Segundo.—Certificados del Instituto Colombiano de Seguros Sociales (folios 22-27).—En estos certificados suscritos por los doctores Roberto Acosta Barreto y Alfonso Gartner, respectivamente, manifiestan:

El primero, que Carlos Adolfo Urueta Arias fue intervenido para una luxación; y agrega en una "Nota—El Departamento Médico supone que al darse la orden de salida de la clínica era porque su estado de salud era satisfactorio para ello". Y el segundo, que el mismo Carlos Urueta Arias ingresó en la Clínica en determinada fecha; que salió el día determinado con la anotación: "buen estado general" y se le expidió certificado de incapacidad por 30 días.

Tercero.—Dictamen del Ministerio de Trabajo (folios 50)—Se trata de una respuesta dada al Juzgado de primera instancia, en la cual se establece que Carlos A. Urueta Arias presenta una cicatriz quirúrgica y que las lesiones descritas son secuelas post-quirúrgicas, de carácter no profesional y que "en la actualidad no alcanzan a producirle al trabajador en mención, una disminución de su capacidad laboral, en forma susceptible de ser indemnizada".

Cuarto.—Certificado médico ordenado por la Empresa (folio 26)—Este certificado establece que el 25 de enero de 1960 el antedicho Carlos Urueta "se halla en condiciones de regresar a sus ocupaciones habituales".

Quinto.—Las declaraciones que obran a folios 46, 47, 56 y 74.

A folios 46 y 47 aparece la declaración de Orlando Antonio Soto Martínez quien asevera que en el momento de retirarse de la Empresa Carlos A. Urueta, éste reclamó del señor Cepeda quien era la persona que debía disponerlo, que le diera orden para un examen médico y que Cepeda explicó que él había tenido la culpa de no haber ordenado el examen, lo que ocurrió por olvido suyo.

A folio 56 citado, solamente aparece un alegato de uno de los abogados que intervinieron en el juicio. La cita fue, pues, equivocada. A folio 74 solamente aparecen apartes de un alegato del doctor Ricardo Silva y no declaración de testigo alguno. La cita fue equivocada.

La sentencia acusada que decidió en segunda instancia el presente negocio, considera todo lo atinente a "salarios caídos" y afirma:

"Sea lo primero observar que no aparece en parte alguna del informativo prueba tendiente a demostrar que al actor se le hubiera practicado examen médico de ingreso. Y si bien es verdad que del documental proveniente del Instituto Colombiano de Seguros Sociales éste atendió al demandante el 9 de noviembre de 1959 en el sentido de practicarle una intervención por luxación del hombro izquierdo, ello no está indicando que se hubiera hecho examen médico general durante la existencia del contrato de trabajo para conocer sus condiciones de salud. En estas circunstancias no se llena uno de los requisitos indispensables exigidos por la norma legal antes mencionada o sea que para que el trabajador tenga derecho a que se le practique examen sanitario y se le expida certificación sobre el particular, a la terminación del contrato, es necesario que se le hubiera sometido a examen médico al ingreso o durante la permanencia en el trabajo. Por estas razones la empresa no estaba obligada, aún en el supuesto de que el demandante lo hubiera solicitado, a expedirle el referido certificado. Por ello es inútil entrar a examinar las declaraciones traídas a los autos y que tienen íntima relación con este punto".

El Tribunal, empero, pasó por alto la confesión consignada en la contestación de la demanda al hecho c) de la misma que expresó lo siguiente: "Sin embargo la Empresa no terminó el contrato de trabajo con el señor Urueta sino el 26 de enero de 1960, según la carta correspondiente y previo el concepto del médico doctor Jaime Alberto Rueda A. del 25 de enero de 1960 en que certifica que el señor Carlos Urueta se halla en condiciones de regresar a sus ocupaciones habituales". Igualmente, dejó de tener en cuenta el antedicho certificado médico que obra a folio 26 del expediente. Así, pues, aparece ostensible el error de hecho atribuido al sentenciador, consistente en no dar por demostrado, estándolo, que "durante la existencia del contrato de trabajo", o sea la víspera de su extin-

ción, la empresa le hizo practicar examen médico al actor.

En cuanto a si éste solicitó el certificado, el deponente Federico Cepeda (fl. 35), Contador de la empresa demandada, asevera que el mismo día en que fue retirado Urueta de la Compañía, le solicitó una orden para ir donde el médico.—Y el testigo Orlando Soto (fl. 46) dice que Cepeda, en presencia suya, manifestó a Urueta, quien le reclamaba el por qué no le había ordenado expedir el certificado médico, que no lo había hecho oportunamente por olvido de su parte.

Ahora bien: el Artículo 57 del C. S. del T., cuya violación invoca el recurrente, se refiere en su ordinal 7º a dos cosas diferentes: la primera, hacer practicar al trabajador, en su caso, el examen médico y la segunda, hacerlo expedir certificado de salud, entregándole tal certificado. Como anteriormente se ha visto, a Urueta lo examinó el médico escogido por la empresa, un día antes de terminarse su relación laboral y así no es lógico que al día siguiente tuviera que ser examinado de nuevo. Por ello, la Corte considera que no hubo mora en el hecho de no habérsele ordenado otro examen. Pero no sucede lo propio con el certificado de salud que la empresa estaba obligada a entregar a Urueta y que no le entregó. En ello sí hubo mora y, al tenor de lo preceptuado por el numeral 3º del artículo 65 del C. S. del T., también citado por el acusador, procedía la indemnización reclamada por Urueta. La absolución decretada por el Tribunal implica, pues, la infracción directa de las mencionadas normas sustanciales y el cargo debe prosperar.

Para fundar la decisión de instancia basta agregar que la indemnización será equivalente al último salario diario, $ 32.08, a partir del día en que terminó la relación laboral, 26 de enero de 1960, y hasta el 21 de marzo de 1961, fecha de la cuarta audiencia de trámite, en la cual el actor tuvo la posibilidad de conocer e impugnar el certificado médico aportado ese día por la parte demandada a los autos (fl. 31 del cuaderno principal), y pedir copia del mismo.

SEGUNDO CARGO

Este segundo cargo se formula de la manera siguiente:

"Acuso el fallo de segunda instancia de ser violatorio de la ley sustantiva por infracción directa, al dejar de aplicar el artículo 306 del C. S. del Trabajo, siendo aplicable en este caso, violación que tuvo su origen en la apreciación errónea del H. Tribunal al considerar que si se pedía el reajuste, debía partirse de la base de que algo se pagó. Ello contraría la sana lógica, ya que si la parte demandada no demostró en lo más mínimo el pago de esa prestación, la presunción debe favorecer al trabajador y ha debido accederse a la condena por el pago de esa prestación. Por otra parte al solicitarse reajuste se entiende de aquellas prestaciones que han tenido un comienzo en su pago, no de aquellas que no han sido o han dejado de ser pagadas".

En relación con el punto anterior, el fallador en su sentencia dijo:

"Finalmente, el Tribunal no puede hacer pronunciamiento alguno, como lo solicita el apoderado del demandante en el alegato formulado en esta segunda instancia, porque tal como se redactó la petición segunda de la demanda, "reajuste de prestaciones", no puede saberse si también se refiere a primas fuera de que no se sabe qué cantidades se le pagaron por este concepto, pues si se pide reajuste es porque se parte de la base de que alguna cantidad se le reconoció por dicho concepto".

Al considerar este cargo se echa de ver que peca gravemente contra la técnica del recurso. En efecto, involucra un ataque por infracción directa con la errónea apreciación del petitum contenido en el libelo inicial. Además, como se observa en la sentencia, aparece redactado en términos contradictorios, puesto que empieza hablando de apreciación errónea del sentenciador "al considerar que si se pedía reajuste, debía partirse de la base de que algo se pagó", para agregar más adelante: "Por otra parte, al solicitarse reajuste se entiende de aquellas prestaciones que han tenido un comienzo en su pago, no de aquellas que no han sido o han dejado de ser pagadas". Se desecha el cargo.

En mérito de las consideraciones que anteceden, 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 materia del recurso, en cuanto absolvió a la demandada por la indemnización moratoria. Revoca en este punto el fallo del a-quo y en su lugar condena a la sociedad "Armco Colombiana S.A." a pagar al demandante Carlos A. Urueta Arias, dentro de los cinco días

siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la cantidad de trece mil trescientos catorce pesos con cincuenta centavos ($ 13.314.50), a título de indemnización por mora en la entrega del certificado médico debido. No la casa en lo demás.

Sin costas el presente recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION MONETARIA.—DESPIDO EN ESTADO DE EMBARAZO SIN PERMISO DE LA AUTORIDAD LABORAL

Error por falsa apreciación de la prueba al no aceptar la negativa del patrono a expedir el certificado médico de la capacidad laboral.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto doce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

En libelo que queda radicado en el Juzgado Segundo Laboral de este Circuito el apoderado que constituyó Ligia Rey de Forero demanda al Banco de la República para que "sea condenado y obligado a pagarle a mi mandante las indemnizaciones consiguientes al acto unilateral de haberla despedido en estado de embarazo y haberle negado el certificado médico de su capacidad laboral al ser retirada".

Como fundamentos de hecho aparecen expresados, en síntesis, los siguientes: que la demandante fue despedida encontrándose "en estado de embarazo" sin permiso de la autoridad laboral; que el Banco se negó a hacerle practicar examen médico, y que rehusó igualmente el expedirle certificado correspondiente.

En cuanto a fundamentos de derecho están citados los artículos 239 y 65 y "demás pertinentes y concordantes del C. S. T.".

En la sentencia que pone fin a la primera instancia el Juzgado condena al Banco a pagar a la demandante la suma de $ 966.28, "como indemnización por haber sido despedida en estado de embarazo".

Apelada por la demandante solamente, el Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá la confirma.

Fundamenta su negativa el Tribunal en las siguientes consideraciones:

"... No hay en el expediente prueba eficaz para establecer que la demandada hubiera solicitado el Certificado, y que se le hubiera negado".

"El apoderado de la demandante afirma que el documento de folio 21 del expediente, constituye la prueba plena para que su petición sobre indemnización moratoria pueda prosperar".

"De tal comunicación se desprende que el Administrador Principal, de la Administración de Salinas Terrestres del Banco de la República, a fin de atender la solicitud del Inspector Seccional del Trabajo de Zipaquirá, le remite "el certificado cuestionado" que con certeza no se sabe cuál es, con destino a la señora de Forero, "quien por otra parte sólo nos reclamó el resultado de los exámenes practicados por los médicos de la empresa, los cuales pertenecen a esta entidad".

"En esa comunicación se está negando implícitamente que la actora hubiera estado reclamando el Certificado de Salud, a que se refiere el ordinal 7º del art. 57 del C. S. del T.".

"Que la actora no comprobó haber solicitado el Certificado de Salud, y que la interpretación que el Tribunal da a la comunicación de folio 21, en el sentido de que contiene una negativa de que la actora hubiera solicitado tal Certificado, es exacta, lo admite el mismo apoderado de la demandante, cuando en su alegato de conclusión, folio 77, dice:

"... La prueba de esta afirmación (que el abogado de la Sección de Salinas se negó a darle a la señora de Forero el certificado de salud) no la dio la demandante sino el mismo Banco, al presentar la carta del folio 21. De manera que sí está demostrado, por la propia confesión de

la parte demandada, con la carta del folio 21, que la señora de Forero sí venía pidiendo el certificado de salud, que al fin y al cabo le fue negado, puesto que lo remitido a la Inspección fue una copia del examen de retiro, pero no un certificado de salud,...".

"Si lo que se remitió al Inspector del Trabajo, no fue certificado de salud, entonces en la nota del folio 21 no hay la confesión que pretende el apoderado de la actora".

Contra el proveído del Tribunal interpone recurso de casación la actora. Formula en la demanda un "único cargo", cuya exposición inicia manifestando que invoca la causal primera del art. 87 del C.P.L., y que acusa "la sentencia del Tribunal de haber violado indirectamente el art. 65 del C. S. del T., por no apreciar las pruebas, o por interpretarlas erróneamente, que en seguida menciona, para que se dé estricta aplicación a esa disposición sustantiva al dictar la sentencia que corresponde como consecuencia de la invalidación del fallo recurrido".

Después de discurrir extensamente a la manera de un alegato de instancia sobre diversas probanzas y disposiciones legales, sosteniendo que existe la prueba de que pidió al Banco que le hiciera practicar examen médico de despido y que le extendiera el correspondiente certificado, afirma:

"En síntesis, formulo el cargo así: por no haber tenido en cuenta el Tribunal, en la sentencia impugnada, las pruebas de confesión que contiene la contestación de la demanda, al responder al hecho séptimo, y la del oficio del folio 21 dirigido al señor Inspector del Tabajo, en que consta que la señora de Forero les venía pidiendo los certificados y que hubo de valerse del funcionario público para que la sección de salinas del Banco cumpliera con esa obligación, que en definitiva no cumplió, pues no remitió la certificación sobre los resultados del examen médico, o por haberlas interpretado erróneamente, incurrió en error de hecho, que aparece de modo manifiesto en los autos, lo que lo indujo a violar indirectamente el art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que no aplicó en la sentencia, siendo el caso de hacerlo".

"En consecuencia, demando la casación de la sentencia impugnada o recurrida, para que, al aplicar la disposición sustantiva que infringió el Tribunal Superior (art. 65 del C.S.T.), se condene al Banco de la República a pagarle la cantidad de $ 235.97 mensuales, que es el salario promedio que consta en la liquidación que aparece a folio 27 del expediente, desde el 15 de enero de 1956 hasta cuando cumpla con la obligación de que trata el ordinal 7º del art. 57 del C. S. del T.".

En el primero de los párrafos transcritos intenta amoldarse la recurrente a la técnica propia del recurso, y en el segundo, fija el ámbito del mismo.

Con relación a esto último, hay que entender que lo que pide es la casación parcial de la sentencia, en cuanto no condenó al pago de la indemnización a que se refiere el ordinal 3º del art. 65 del C. S. del T.; pues de tomar las palabras de la recurrente en forma literal, habría que entender que impetra la revocatoria de la condena que hizo el ad-quem, lo que iría contra toda lógica.

Por otra parte, se observa que en dichos párrafos no hace el recurrente señalamiento del error de hecho de que habla, pues, se limita a indicar dos pruebas no tenidas en cuenta, o mal apreciadas: la aceptación al hecho séptimo de la demanda inicial del juicio y la comunicación del folio 21, del Banco, en la que ve una evidencia de que ella había estado pidiendo el certificado médico, y a indicar la norma violada: el art. 65 del C. S. del T. Ahora bien, como en reiterada jurisprudencia ha venido anotando la Corte, es indispensable, para la apertura del recurso de casación, que se señale y demuestre el error de hecho que se le atribuye al Tribunal y del que resulta la violación de la ley sustantiva de que se le acusa.

Sin embargo, si se tiene en cuenta la totalidad de la demanda, y no habiendo en nuestro derecho fórmulas sacramentales, resulta indudable que el error que le imputa la recurrente al Tribunal consiste en no haber dado por demostrado, estándolo, que ella solicitó al Banco tanto la práctica del examen de retiro como la expedición del certificado correspondiente, sin que el Banco le hubiera entregado este último.

Así las cosas, se anota, que no puede afirmarse que hubiera errado el Tribunal al no apreciar la prueba consistente en la aceptación que dio el Banco, al contestar la demanda, al hecho séptimo del libelo, que reza: El Banco de la República fue advertido por la señora de Forero de su estado de embarazo y precisamente para comprobarlo exigió el certificado médico de re-

tiro. Pero el Banco no hizo caso de esa advertencia, no le hizo practicar el examen inmediatamente y hubo de ser requerido por el Inspector del Trabajo para que le diera el certificado, que aún no le ha dado, porque en él consta el estado de embarazo". Pues con relación a tal hecho dijo el apoderado del Banco: "Contiene varios hechos: el que el Banco hubiera sido advertido del embarazo de la demandante, no es cierto. Tampoco es cierto que se le hubiera negado a la demandante la práctica del examen médico de retiro ni la expedición del certificado sobre los resultados de este examen".

Es bien difícil no ver en esta contestación un rechazo categórico a lo afirmado por la demandante.

La otra prueba sobre que hace radicar el error de hecho la recurrente es la carta del Banco que obra a folio 21, del siguiente tenor: "Zipaquirá, 24 Febrero de 1956.—Señor Inspector Seccional del Trabajo.—L. C.—Apreciado señor: Nos referimos a sus atentas comunicaciones de fechas 15 y 22 del presente mes, por medio de las cuales se permite intervenir ante nosotros en el caso planteado por la señora Ligia Rey de Forero en lo atinente a los exámenes médicos que le fueron practicados con motivo de su retiro de la Empresa".

"A fin de atender su solicitud, le remitimos el certificado cuestionado con destino a la señora de Forero, quien por otra parte sólo nos reclamó el resultado de los exámenes practicados por los médicos de la Empresa, los cuales pertenecen a esta Entidad".

"Como usted trata el asunto a que nos venimos refiriendo en una forma concreta, queremos darle algunos informes sobre el particular".

"A la citada señora de Forero se le dio por terminado el contrato de trabajo en virtud de la cláusula de reserva pactada con la Empresa en el convenio suscrito por las partes. En tal virtud el 11 de enero quedó fuera del servicio y en la misma fecha se le liquidaron las prestaciones sociales, tal como aparece en los respectivos comprobantes. Con posterioridad a esta fecha regresó por el valor de sus prestaciones y con el fin de someterse al examen médico de retiro, el cual sólo se practicó con fecha 3 de febrero".

"Así las cosas tenemos que no obstante haber llegado a nuestro poder oportunamente los exámenes de laboratorio y rayos a que fue sometida la ex-trabajadora, se retardó varios días en cumplir con la obligación de someterse al examen médico de retiro".

"Hechas las aclaraciones anteriores, es el caso de entender que la Empresa cumplió en forma estricta con sus obligaciones haciendo uso igualmente de los derechos que le pertenecen como ya se dejó expresado al hablar de la facultad consagrada en el contrato de trabajo".

"Sin otro particular, nos suscribimos de usted como sus atentos servidores y amigos, Banco de la República.—Administración de Salinas Terrestres.—(Fdo.) Francisco de P. Acebedo.—Administrador Principal.—".

Ahora bien, no puede negarse que de esa carta resulta claro que la demandante había pedido al Banco el certificado de salud, y que éste sólo lo remitió a requerimiento del Inspector de Trabajo.

Erró, pues, el Tribunal en la apreciación de tal prueba y en consecuencia dejó de aplicar el inciso 3º del art. 65 del C. S. del T. Deberá, pues, casarse parcialmente la sentencia impugnada en lo que respecta a este extremo.

Convertida la Sala en Tribunal de instancia encuentra, con base en la misma carta de folio 21, que en su fecha, 24 de febrero de 1956, el Banco remitió a la demandante, por conducto del señor Inspector Seccional del Trabajo, el certificado médico de ésta, y dicho funcionario lo recibió el 25, según recibo que obra en autos, aceptado por el recurrente. De la misma carta resulta, además, que ella sólo el 3 de febrero se presentó para el examen médico, habiendo demorado por varios días su concurrencia al médico; pero no aparece que hubiera sido por más de los cinco días a que se refiere el ordinal 7º del art. 57 del C. S. del T., por lo que no puede asegurarse que hubiera incurrido en demora culposa. Y por falta de toda prueba al respecto tampoco puede afirmarse que el Banco hubiera procedido tardiamente a hacerle el examen. En consecuencia sólo a partir del citado tres de febrero incurrió en mora el Banco en cuanto a la expedición del certificado médico; por donde la sanción a que condena el ordinal 3º del art. 65 del C. S. del T. únicamente se extenderá desde ese día hasta el 25, en que la entidad demandada hizo entrega del certificado en cuestión a la demandante por conducto del Inspector del Trabajo, como ya se dijo. La finalidad de la sanción conminada por dicho precepto es precisamente la de constreñir al patrono renuente a la

expedición del certificado sobre el examen médico que le solicite un trabajador. De manera que la citada condena no puede extenderse a más allá del día en que el certificado es entregado, ya espontáneamente o bien a requerimiento de un funcionario público.

Habiendo devengado la demandante un sueldo mensual promedio de $ 235.97, según liquidación hecha por el Banco, por los 22 días de mora le corresponden a la demandante $ 173.03.

En mérito de todo lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida en cuanto no condenó a pagar indemnización moratoria, y reformando la del Juzgado, en el mismo sentido, la adiciona, y condena al Banco de la República a pagar también a la demandante la suma de $ 173.03 por dicha indemnización moratoria.

Costas de la segunda instancia a cargo de la parte demandada. No se casa la sentencia en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO.

La indebida acumulación de acciones impiden al fallador dictar sentencia de mérito, por defecto del presupuesto procesal de demanda en forma.

El artículo 22 del C. S. del T., define lo que se entiende por contrato de trabajo y dice que "es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración", definición que es muy semejante a la que trae el artículo 1º de la ley española de 21 de noviembre de 1932, cuyo tenor es el siguiente: "Se entenderá por contrato de trabajo, cualquiera que sea su denominación, (subraya la Sala), aquel por virtud del cual una o varias personas se obligan a ejecutar una obra, o a prestar un servicio, a uno o varios patronos, o a una empresa jurídica de tal carácter, bajo la dependencia de éstos, por una remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella". Ha transcrito la Sala esta última norma, para hacer resaltar la circunstancia de que, el contrato de trabajo existe, cualquiera que sea la denominación que se le dé por las partes, desde el momento mismo en que se reúnan en la respectiva relación los tres elementos esenciales que lo tipifican y que relaciona el artículo 23 de la obra citada, disposición que se reputa por el recurrente, igualmente violada. Estos elementos son: "La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del patrono, que faculta a este para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle el reglamento, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato; y un salario como retribución del servicio.

Pero se repite, el carácter de contrato de trabajo, que regula el C. S. del T., no se lo dá la denominación que reciba de las partes, sino de que los elementos que le son característicos, se configuran respecto de la relación contractual. Si no aparecen, no puede desconocerse que se trata de un contrato en el cual el "trabajo" fue su objeto apreciado en la forma atrás definida, pero que no queda amparado por las normas del código citado.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera. -Bogotá, D. E., doce de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Por medio de apoderado y ante el señor Juez del Circuito de Sogamoso, los señores LUIS ANTONIO RODRIGUEZ y JUAN C. VIANCHA, presentaron demanda contra SILVINO SIACHOQUE, con el objeto de que fuera condenado a pagarles los valores que correspondan por los siguientes conceptos:

"El valor de su auxilio de cesantía, en proporción al tiempo de servicios y sobre el promedio de los salarios devengados por los demandantes durante el plazo de ejecución del contrato laboral;

"El valor de las vacaciones no disfrutadas por los demandantes, sobre la base del mismo salario promedio de "destajos";

"El valor de las primas semestrales de beneficio correspondientes al lapso de prestación de los servicios en favor del demandado, y a razón de dos para cada año;

"Al demandante Luis Antonio Rodríguez la suma de ciento veintiocho pesos ($ 128.00) valor de salarios insolutos;

"Al mismo Luis Antonio Rodríguez el valor del accidente de trabajo sufrido en el ojo derecho y en la región de la ingle;

"Más el valor de los salarios caídos, a partir de la terminación del contrato de trabajo, para cada uno de los demandantes, terminación que ocurrió el día 10 de marzo de 1957 y por cuanto

para esa fecha el demandado no pagó, a ninguno de los demandantes el valor de sus prestaciones sociales y salarios insolutos, ni efectuó la consignación de que trata el artículo 65 del C. S. del T.; sobre la base del último salario promedio o "a destajo", devengado por los demandantes;

"Más las cantidades que el señor Juez, en forma extra y ultra petita, estableciere que se adeudan por el demandado a los demandantes, con fundamento en las probanzas del juicio.

"Y más las costas del juicio en caso de oposición".

Las anteriores peticiones se apoyan en los hechos que a continuación se resumen:

Dice el señor apoderado de los demandantes que el señor Silvino Siachoque celebró el día 26 de mayo de 1957 un contrato de trabajo con Luis Antonio Rodríguez, el que fue suscrito ante testigos y que hace parte del expediente y que, el 26 de diciembre del mismo año celebró un nuevo contrato de la misma índole, con el ya mencionado Rodríguez y con Juan C. Vianchá, que consta igualmente por escrito y cuya copia fue igualmente agregada a los autos, siendo obligaciones de cargo de los demandantes la extracción de mineral de cal en las minas de propiedad del demandado Siachoque, situadas en el punto llamado "El Puente", situado en la vereda de "Guáquira", municipio de Nobsa, mineral que debían entregar en los patios de los hornos de cal del mismo demandado en cantidad suficiente para la elaboración de cal, mientras que Silvino Siachoque se obligaba a pagar a los demandantes, como contraprestación por el servicio prestado, "un salario correspondiente a su trabajo "a destajo" en tales minas de cal, a razón de setenta y cinco pesos ($ 75.00) por cada hornada de piedra que llenen".

Fue así como los demandantes iniciaron la prestación de los servicios contratados: Luis Antonio Rodríguez, el 4 de junio de 1953 y Juan C. Vianchá el 4 de mayo de 1954, fecha en la cual el demandado, se afirma en la demanda, convino en aumentar sus "salarios" a ochenta pesos ($ 80.00) por cada hornada de mineral que extrajeran, siendo de su cargo el suministro de herramientas, explosivos y demás elementos indispensables para la cumplida ejecución de la labor objeto del contrato, efectuando, como obligación de su parte los pagos correspondientes a razón de cincuenta pesos ($ 50.00) por semana para cada uno de los demandantes, mientras se llegaba la finalización del mes, fecha en la cual se hacía la liquidación definitiva.

Se afirma que el promedio de "hornadas" que los demandantes entregaban era de ocho (8), que equivalían a seiscientos cuarenta pesos ($ 640.00), lo que daba un salario mensual para cada uno de los demandantes, Rodríguez y Vianchá, de trescientos veinte pesos ($ 320.00).

Los señores Rodríguez y Vianchá trabajaron, se afirma, continua e ininterrumpidamente al servicio de Siachoque hasta el día 10 de marzo de 1957, fecha en la cual éste dio por terminada la relación laboral con aquéllos, lapso durante el cual los trabajadores sufrieron sendos accidentes de trabajo, determinados en el libelo de demanda que no fueron indemnizados por el patrono, como no les fueron pagadas tampoco las primas semestrales ni les fueron concedidas las vacaciones a que tenían derecho y ni siquiera les fueron compensadas en dinero.

El contrato terminó en la fecha ya conocida y el señor Silvino Siachoque no les pagó a su conclusión las prestaciones sociales a que tenían y tienen derecho Rodríguez y Vianchá, y que son precisamente las que se piden en la demanda y que ya anteriormente fueron determinadas.

La primera instancia concluyó con sentencia absolutoria para Silvino Siachoque, proferida por el señor Juez Primero Civil del Circuito de Sogamoso, en relación con todos los cargos formulados, por estimar que las relaciones laborales de Rodríguez y Vianchá con el demandado, no configuran un "contrato de trabajo", sentencia que en su oportunidad fue apelada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, cuya Sala Laboral, confirmó en todas sus partes el fallo absolutorio proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sogamoso, sentencia ésta contra la cual, el señor apoderado de Luis Antonio Rodríguez y Juan C. Vianchá interpuso recurso de casación.

RECURSO DE CASACION

ALCANCE DE LA IMPUGNACION.—Lo expresa así el recurrente: "Me propongo obtener, Honorable Magistrado, que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral de Casación, case totalmente la sentencia proferida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Laboral, dentro de la segunda instancia del juicio ordinario del trabajo

promovido por Juan C. Vianchá y Luis Antonio Rodríguez contra Silvino Siachoque, o sea el de la referencia, y contra la cual sentencia se entable esta demanda; para que, en su lugar y procediendo como Tribunal de Instancia, imponga en contra del demandado y en favor de los demandantes, de las condiciones civiles anotadas, las condenas que por ley y derecho corresponden, en acuerdo con las súplicas de la demanda..." Determinado el alcance de la impugnación, el demandante formula dos cargos contra la demanda recurrida, que los enuncia así:

PRIMER CARGO

"La sentencia acusada viola por vía indirecta los preceptos legales sustantivos de orden nacional contenidos en los artículos 38 (modificado por el artículo primero del Decreto Extraordinario 617 de 1954), 22, 23, 24, 27, 249, 186, (modificado por el artículo 7º del Decreto Extraordinario 617 de 1954), 306, ordinal primero, 204, 209, 253 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo al dejarlos de aplicar a circunstancias de hecho claramente sometidas a su regulación, a través de la violación de los artículos 593, 594, 597, 601, 603, 604, 605, 606, 607, (inciso 2º), 609, 610, 637, 645, 660, 693, 696, 705, 730 y ss. del Código Judicial y 51, 60 y 61 del Código de Procedimiento Laboral (Decreto 2158 de 1948) habérlos aplicado equivocadamente por haber incurrido el Tribunal Sentenciador de segunda instancia en ostensibles errores de hecho, provenientes de la falta de apreciación de unas pruebas y de la estimación equivocada de otras, que individualizaré a continuación".

SEGUNDO CARGO

"La sentencia acusada viola igualmente, por infracción directa, las precitadas disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, al dejarlas de aplicar a las situaciones de hecho contempladas y analizadas, a través de las violaciones de las mismas disposiciones de carácter adjetivo o procedimental citadas, vulnerando los mismos derechos de los demandantes en cuanto al pago de cesantía, vacaciones, prima de servicios, salarios caídos y otras prestaciones".

Considera el recurrente como no estimadas las siguientes pruebas: a).—La confesión de la parte demandada, vertida en el escrito de contestación de la demanda y en el cual se aceptan como ciertos los hechos números 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, —en lo que se refieren a la obligación de pagar salarios y prestaciones sociales por tratarse de un contrato de trabajo—, 14, 16 y 18, los que señalan que entre los demandantes Rodríguez y Vianchá de una parte y Siachoque de la otra, se celebró y ejecutó un contrato de trabajo "a destajo", con las modalidades señaladas en los hechos de la demanda;

b).—"La confesión del demandado, vertida en la absolución de posiciones propuestas por la parte demandante", en donde acepta ser dueño de la empresa de extracción de materiales y producción de cal en Nobsa, cuya explotación la realiza desde diez años atrás a la demanda contra él presentada... Que contrató a los demandantes para trabajar a su servicio en la mencionada empresa, "a destajo" y que dicho contrato terminó el día 10 de marzo de 1957 y que por último expresó no haber pagado las prestaciones sociales reclamadas, contradiciendo en esta forma lo dicho al contestar la demanda; y

c).—Los documentos en donde consta el contrato de trabajo "a destajo", visibles a los folios 1, 2 y 16 del Cuaderno Principal, cuyas estipulaciones coinciden, afirma el recurrente, con los hechos relacionados en la demanda.

Y como pruebas mal apreciadas por el Tribunal Superior, Sala Laboral, los mismos documentos citados y que corren a los folios 1, 2 y 16 del cuaderno principal, por cuanto que "el Tribunal sentenciador les da el carácter no de contratos de trabajo sino de 'obra producida', ... desconociendo la propia y plena confesión de la demandada en el escrito de contestación de la demanda y en posiciones..."; el acta de la diligencia de inspección ocular que figura al folio 23 del cuaderno principal, "por cuanto en ella se recoge la confesión del demandado en cuanto preguntado sobre el particular, contestó que *allí era donde habían trabajado a su servicio los demandantes* (lo subrayado es del recurrente); y el Tribunal sentenciador, como el juzgado de origen no apreciaron con ese valor de convicción tal acta de inspección"; y las declaraciones rendidas por los señores Luis Gilberto Rodríguez y Santos Chaparro, dentro de la precitada diligencia de inspección ocular, declaraciones en las cuales afirman que en la empresa y minas del señor Siachoque trabajaron los demandantes Rodríguez y Vianchá, "a destajo", habiendo agregado el último de los testigos, que la jornada cumplida por los mencionados deman-

dantes, fue de 9 horas diarias, "testimonios que el fallador no tomó en cuenta". Y por último, el propio dictamen pericial rendido por el perito Eduardo Supelano Medina, "en el cual acepta como plenamente demostrados los hechos de la demanda, con los documentos de contrato aportados al juicio y con la propia confesión del demandado".

SE CONSIDERA:

PRIMER CARGO.—El artículo 22 del C. S del T., uno de los que se consideran violados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, define lo que se entiende por contrato de trabajo y dice que "es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración", definición que es muy semejante a la que trae el art. 1º de la ley española de 21 de noviembre de 1932, cuyo tenor es el siguiente: "Se entenderá por contrato de trabajo, *cualquiera que sea su denominación*, (Subraya la Sala), aquél por virtud del cual una o varias personas se obligan a ejecutar una obra, o a prestar un servicio, a uno o varios patronos, o a una empresa jurídica de tal carácter, bajo la dependencia de éstos, por una remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella". Ha transcrito la Sala esta última norma, para hacer resaltar la circunstancia de que, el contrato de trabajo existe, cualquiera que sea la denominación que se le dé por las partes, desde el momento mismo en que se reunan en la respectiva relación los tres elementos esenciales que lo tipifican y que relaciona el art. 23 de la obra citada, disposición que se reputa por el recurrente, igualmente violada. Estos elementos son: "La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; la continuada 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 un salario como retribución del servicio".

La circunstancia anotada por el recurrente, una, tal vez la principal, en la que hace consistir su razón fundamental para impugnar la sentencia del Tribunal Superior, es la de que en la contestación de la demanda, acepta el demandado que los señores Rodríguez y Vianchá trabajaron para él en virtud de un contrato de trabajo. Bien, si por trabajo se entiende "todo esfuerzo humano, realizado inteligentemente, con fines productivos", preciso es aceptar, porque está demostrado, que los demandantes realizaron este esfuerzo con fines productivos en virtud de un contrato que suscribieron con el demandado Siachoque. Pero se repite, el carácter de contrato de trabajo, que regula el C. S. del T., no se lo da la denominación que reciba de las partes, sino de que los elementos que le son característicos, se configuran respecto de la relación contractual. Si no aparecen, no puede desconocerse que se trata de un contrato en el cual el "trabajo" fue su objeto, apreciado en la forma atrás definida, pero que no queda amparado por las normas del código citado.

Y lo mismo puede decirse en relación con la confesión hecha por el demandado al absolver el pliego de posiciones que se le sometió y en relación con los documentos que corren a los folios 1, 2 y 16 del cuaderno principal, por lo que es indispensable analizar si efectivamente entre las partes en litigio, se perfeccionó un contrato de trabajo o si por el contrario, a pesar de ser el trabajo humano su objeto, se trata de una relación diferente reglada por normas distintas, como lo entendieron en su orden el señor juez del conocimiento y el Tribunal Superior —Sala Laboral—, entendimiento que dio por resultado la absolución del demandado Silvino Siachoque.

Para llegar a la anterior conclusión, el Tribunal Superior, Sala Laboral, razonó de la siguiente manera, partiendo del concepto reiteradamente expresado por el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo: "Pugna con la lógica más elemental extraer la noción de contrato de trabajo de la forma como éste se celebre y no de los elementos reales que lo tipifican", doctrina que en síntesis afortunada, significa exactamente lo mismo que la Sala ha expresado anteriormente.

Dice así el Tribunal:

"Según la cláusula "primera" de los respectivos contratos, Rodríguez y Vianchá, se comprometieron a "*sacar la piedra y entregarla* en los patios de los tres hornos de cal", es decir, contrajeron la obligación de producir determinada obra. De esa cláusula no se colige que necesariamente Rodríguez y Vianchá prometieron el resultado del trabajo, sino la obra producida, que bien podía realizarse por sus actividades sumadas, por la de una de ellos, o, por las de terceras personas.

"En la "segunda" cláusula, Silvino Siachoque se obligó a pagar a los demandados (sic) la suma de $ 80.00 (en el primer contrato $ 75.00 a Luis Antonio Rodríguez, pues en él no figuraba Vianchá), por "*cada hornada de piedra que llenen*".

"De esta cláusula no se puede concluír que se pactó una retribución de los servicios que cada uno de los contratantes Rodríguez y Vianchá prestaran, sino que claramente aparece que se fijó una suma global por la obra producida, en otras palabras, no se estipuló un salario a destajo, sino el precio de esa obra.

"Se convino en la cláusula "tercera" que Silvino Siachoque daría a Rodríguez y a Vianchá, un avance de $ 100.00 los días sábados, y que al final del mes, una vez hecha la correspondiente liquidación, "se pagará a quien corresponda el saldo que aparezca, "*pagando los contratados los saldos en suministro de piedra*".

"De acuerdo con la cláusula anterior, cuando los demandados (sic) no suministraban la cantidad de piedra equivalente al valor de los avances que en dinero recibían, debían *compensar* el saldo con la piedra faltante.

"De esa cláusula se deduce que los demandantes no se hallaban sujetos a reglamento u horario de trabajo, esto es, a una continuada subordinación respecto del presunto patrono, sino que de acuerdo con las unidades de obra que entregaran, recibían el precio que a ellas correspondiera, con la única obligación de completar el faltante de la obra, en el caso de que el valor de los avances superara a la obra producida".

Y como consecuencia de todo lo anterior afirma el Tribunal, que los demandantes prometieron el "resultado del trabajo", o mejor dicho, una "obra producida" y nunca la prestación consistente en "energía de trabajo", circunstancias que distinguen el contrato de obra típicamente civil, del contrato de trabajo propiamente dicho, de donde es preciso descartar toda idea de subordinación de Rodríguez y Vianchá respecto de Siachoque, como característica esencial de los contratos que las dos partes suscribieron.

Agregando, finalmente:

"De otro lado, la subordinación en casos como el analizado, no puede presumirse; vale decir, debe demostrarse plenamente ya que ella es nota distintiva esencial a todo contrato de índole laboral; como que tal elemento es el que, en definitiva, viene a estructurar la existencia e inexistencia de un contrato de trabajo frente a uno de derecho común, máxime si se tiene en cuenta que los contratos que sirven de base de la demanda, son contratos escritos en los cuales, a través de las cláusulas atrás analizadas no permiten suposiciones acomodaticias o simples "presunciones" que no pueden deducirse de una situación real pactada por escrito. Evidentemente, la fuente misma de las obligaciones pretendidas la constituyen contratos escritos de cuya órbita —para el análisis de la relación jurídica que de ellos se derive— no puede desviarse el intérprete para su justiprecio.

"Además, es (sic) bueno anotarlo, en el curso del juicio, ninguna prueba vino a desnaturalizar la esencia de esos convenios escritos que, como atrás se anotó, constituyen típicos o clásicos contratos de ejecución de obra en que los demandantes actuaron como verdaderos trabajadores independientes o con autonomía técnica y directiva".

Fácilmente puede apreciarse que son dos los soportes principales de la sentencia impugnada: que la subordinación laboral no se presume y que el contexto de los contratos de autos acredita la autonomía de Rodríguez y Vianchá.

En cuanto a lo primero, basta decir que el artículo 24 del CST. sienta el principio diametralmente opuesto: el solo servicio personal hace presumir los otros elementos constitutivos del contrato de trabajo, o sea la subordinación y la onerosidad, como lo anota el recurrente al sustentar el ataque formulado "por infracción directa".

En cuanto a lo segundo, al examinar los contratos que figuran a los folios 1, 2 y 16 del cuaderno principal, reputados como no apreciados por el Tribunal Superior, se encuentra que en el primero de ellos, suscrito por Siachoque con el demandante Rodríguez y un señor Damián Moreno, que nada tiene que ver en este juicio, éstos se comprometen a "sacar la piedra y entregarla en los tres hornos de cal", en cantidad suficiente para la elaboración de tal producto, mientras que Siachoque se obliga a su turno a pagarles (a Rodríguez y Moreno) "por cada hornada de piedra que llenen" la suma de setenta y cinco pesos ($75.00) y además, a pagarles los días sábados y mientras dure el contrato, la suma de cien pesos ($100.00) como anticipo mientras se hace la liquidación a "fin de mes", en la cual "se pagará a quien corresponda el saldo que

aparezca". En el segundo contrato figuran ya los demandantes Rodríguez y Vianchá, contrayendo iguales obligaciones a las especificadas en el anterior contrato, siendo obligación de Siachoque pagarles a los dos, (Rodríguez y Vianchá), no ya setenta y cinco pesos ($75.00) por "hornada" sino ochenta ($80.00) y cien pesos ($100.0), como anticipo los días sábados, mientras se efectúa la liquidación mensual, cuando se pagará a quien corresponda el saldo que aparezca. Y en el tercer contrato, cuyo original corre a folio 16, suscrito de una parte por los mismos, Rodríguez y Vianchá y por la otra parte por Siachoque, se contraen por ambas partes, las mismas obligaciones, siendo de anotar que se habla en él de "Rodríguez y socio".

Contra la estimación del Tribunal, esos contratos no consagran la supuesta autonomía de Rodríguez y Vianchá, ni la facultad que en la sentencia se les atribuye para "sacar la piedra" por medio de otros operarios, sino la obligación de prestar personalmente determinados servicios.

En consecuencia, la acusación debe prosperar.

Sin embargo, al entrar la Sala a revisar, en función de instancia, el fallo de primer grado, con todos sus antecedentes procesales, no puede pasar por alto que la demanda impetra la tutela judicial para dos contratos de trabajo distintos, celebrados con un mismo patrono (Silvino Siachoque) por personas naturales diversas y en épocas varias (Luis Antonio Rodríguez, desde el 4 de junio de 1953, y Juan C. Vianchá, desde el 4 de mayo de 1954), los cuales, aunque extinguidos en una misma fecha, (el 10 de marzo de 1957), fundan distintas causas de pedir. Esta indebida acumulación de acciones impide al fallador dictar sentencia de mérito, por defecto del presupuesto procesal de demanda en forma, como lo ha dicho reiteradamente la jurisprudencia de la Corte.

Por las consideraciones que anteceden, 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, revoca la proferida en el mismo asunto por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Sogamoso y en su lugar se declara inhibida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la controversia.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Con salvamento de voto; *Adán Arriaga Andrade*, *Víctor G. Ricardo*.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SALVAMENTO DE VOTO DEL H. MAGISTRADO DR. RAMIRO ARAUJO GRAU

I

En sus "Mandamientos del Abogado" expresa Eduardo Couture: "El derecho no es un fin, sino un medio. En la escala de los valores no aparece el derecho. Aparece, en cambio, la justicia, que es un fin en sí y respecto de la cual el derecho es tan solo un medio de acceso."

Si las anteriores observaciones del distinguido procesalista uruguayo son válidas para todo el derecho, resultan especialmente atendibles respecto al derecho procesal, cuyo carácter instrumental con relación al derecho sustantivo es indiscutible, como el propio legislador colombiano ha destacado en el artículo 472 del C. J.

Al desconocer tal carácter instrumental del derecho procesal conduce, en mi opinión, la decisión tomada por la mayoría de la Sala en la sentencia que he firmado con salvamento de voto, proferido en el juicio promovido por Juan C. Vianchá y Luis Antonio Rodríguez contra Silvino Siachoque, en la cual se casa la absolutoria del Tribunal, se revoca la del Juzgado, igualmente absolutoria, y "en sede de instancia", la Sala "se declara inhibida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la controversia", "por defecto del presupuesto procesal de demanda en forma". Esta irregularidad procesal la declara la sentencia debido a que hubo indebida acumulación de acciones, por la circunstancia de que la demanda inicial del juicio "impetra la tutela judicial para dos contratos de trabajo distintos, celebrados con un mismo patrono (Silvi-

no Siachoque) por personas naturales diversas y en épocas varias (Luis Antonio Rodríguez, desde el 4 de junio de 1953, y Juan C. Vianchá, desde el 4 de mayo de 1954), los cuales, aunque extinguidos en una misma fecha (el 10 de marzo de 1957), fundan distintas causas de pedir".

Según la jurisprudencia de la Corte sobre el presupuesto procesal de "demanda en forma", la ausencia de éste se manifiesta cuando "se encuentra una demanda con un defecto formal de tal índole que haga imposible un pronunciamiento en el fondo del negocio". "Tal sería el caso,— según la misma jurisprudencia,— de una demanda en que ejercitándose una acción real no se han señalado los linderos y demás circunstancias que individualicen el inmueble en que radica el derecho, o el de una demanda en que se han acumulado indebidamente acciones opuestas y contradictorias entre sí, o el de una demanda adelantada por vía procesal inadecuada legalmente".

Ahora bien: es por demás obvio que en casos como el de autos no se da esa imposibilidad para producir un pronunciamiento en el fondo. Y, por lo demás, si el propio demandado no protestó contra la indebida acumulación de acciones, no se alcanza a ver la justificación del pronunciamiento inhibitorio que hace la Sala, y que, en últimas, iría a beneficiarlo.

No tiene en cuenta, pues, la sentencia, el carácter eminentemente instrumental del derecho procesal, de que arriba hablé; ni, en realidad, aplica la jurisprudencia sobre el defecto procesal de demanda en forma en su verdadero sentido. La Sala, constituida en tribunal de instancia, ha debido resolver sobre el fondo del negocio. Máxime si se tiene en cuenta el corto término de la prescripción de las acciones laborales.

Dejo en los anteriores términos expresados los motivos que me han llevado a discrepar de mis distinguidos colegas de Sala con relación a la sentencia que antecede.

Fecha ut supra.

Ramiro Araújo Grau.

EXCEPCION PERENTORIA DE ILEGITIMIDAD DE LA PERSONERIA SUSTANTIVA DE LA PARTE DEMANDADA.

Indebida aplicación del artículo 1º del Decreto número 3733 de 28 de diciembre de 1954.—La Empresa de los Ferrocarriles Nacionales es una persona jurídica de derecho privado que se rige por sus propios estatutos y por las disposiciones legales relativas a los trabajadores particulares.—Formulación antitécnica de la demanda de casación por no integrar una proposición jurídica completa.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., doce de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel V. Jiménez.— Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ciénaga, propuso juicio laboral por medio de apoderado, RENEIRA IGIRIO vda. DE CANTILLO, contra la entidad denominada "FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA" para que se le condene a pagarle como esposa del finado Parmenio Cantillo Lindao y representante de la sucesión o sea en su calidad de cónyuge sobreviviente y heredera, la indemnización de perjuicios por la muerte trágica de Cantillo ocurrida en accidente ferroviario del cual dicha empresa fue culpable, el 7 de noviembre de 1950, siendo trabajador de ella.

La demanda enumera los hechos relacionados con el accidente ferroviario, que dan fundamento a la demanda.

La parte demandada recibió el traslado legal, pero no dio contestación, y el juicio continuó su curso.

El Juzgado desató la controversia mediante fallo en que se absolvió a los Ferrocarriles Nacionales de Colombia de los cargos de la demanda.

En virtud del recurso de apelación interpuesto y concedido contra la sentencia, se surtió la segunda instancia ante el Tribunal Superior del Magdalena, Sala Laboral, el cual desató la controversia en la forma siguiente:

"Declarar como en efecto declara, fundada la excepción perentoria de ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada en este juicio, y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fecha 4 de diciembre de 1958, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ciénaga, no por razón de la ilegitimidad de la personería sustantiva del demandante sino en virtud de la ilegitimidad de la personería sustantiva del demandado, a quien, como en el fallo recurrido, se declara absuelto en esta segunda instancia, y por ende de todos los cargos que se le formulan en la demanda de iniciación de este juicio.

El Tribunal le concedió a la parte demandante el recurso de casación, que interpuso, y la Corte lo declaró admisible.

En la debida oportunidad fue formalizado ante la Corte, y se alega lo siguiente:

Dice la demanda: "ALCANCE DE LA IMPUGNACION".—"Impugno la sentencia del H. Tribunal Superior de Santa Marta, Sala Laboral, en cuanto por ella se confirma la absolución de la de primer grado, de todos los cargos de la demanda, no por las mismas razones, pero declarando probada la excepción de ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada. Consecuencialmente solicito que se case en todas sus partes la sentencia impugnada, que en fallo de instancia se revoquen en todas sus partes las sentencias de primero y de segundo grado, se condene a la empresa demandada en todos los cargos de la demanda y al pago de las costas del juicio".

Se proponen los siguientes cargos:

PRIMER CARGO

"Acuso la sentencia del Tribunal Superior de Santa Marta —Sala Laboral— de ser violatoria por infracción directa del PARAGRAFO del artículo 5º del Decreto 3129 de 27 de octubre de 1954.

En efecto, el Parágrafo que estimo violado dice que "El Gobierno Nacional cubrirá la totalidad del PASIVO EXISTENTE en el momento del traspaso a cargo del Consejo Administrativo de los Ferrocarriles Nacionales".

"Una elemental definición de contabilidad nos enseña que el pasivo de una persona natural o jurídica está constituido por sus deudas u obligaciones. Para el caso en estudio, la simple demanda presentada por la actora para obtener una condena por indemnización por muerte de su esposo, no puede afirmarse que constituya una deuda o una obligación en contra de ninguna persona. Solo cuando se pronuncie una sentencia de condena habrá una obligación y solo entonces podrá discutirse a cargo de qué persona está esa obligación para efectos de que le paguen los Ferrocarriles Nacionales, o la Nación, si entonces se prueba que ésta última se hizo cargo de una parte del pasivo del Consejo Administrativo de los Ferrocarriles Nacionales, demostrándose además la existencia de ese pasivo en el momento del traspaso.

"Antes de la sentencia condenatoria, es por lo menos inocuo, hablar de una obligación inexistente, y menos tratar de acumularla como pasivo de ninguna peirsona.

De tal manera que si la sentencia recurrida consideró erradamente que se conformaba la excepción de ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada, habrá de concluírse que estamos en presencia de una violación por infracción directa del Parágrafo del artículo 5º del Decreto 3129 de 1954".

SEGUNDO CARGO

"Acuso la sentencia recurrida del Tribunal Superior de Santa Marta —Sala Laboral— de ser violatoria, por interpretación errónea, del Parágrafo del Artículo 5º del Decreto 3129 de 27 de octubre de 1954 y del artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo.

En efecto, ya se ha dicho cómo no puede hablarse de obligación, y por consiguiente de pasivo, mientras estando en curso un juicio, no se produzca sentencia condenatoria. Porque si bien es cierto que si la espectativa de la actora llegase a convertirse en un derecho para ella en virtud de una sentencia de condena para la parte demandada, solo después de esa sentencia condenatoria podría hablarse de una obligación en contra de los Ferrocarriles Nacionales o a cargo de la Nación. Por ello, la sentencia recurrida, que declara probada la excepción de ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada creyendo equivocadamente que lo que se demanda es una obligación ya figurada, ha violado por haberlo interpretado erróneamente, el artículo 5º —Parágrafo del mismo— del Decreto 3129 citado. Y esa violación es manifiesta en el sentido indicado, ya que de haberse interpretado rectamente el parágrafo mencionado se habría llegado a una sentencia de condena, haciendo abstracción de la verdadera persona si ello se quería en cuya cabeza o pasivo iría a radicarse posteriormente la obligación".

TERCER CARGO

"Acuso la sentencia del Tribunal Superior de Santa Marta —Sala Laboral— de ser violatoria, por indebida aplicación, del Parágrafo del Artículo 5º del Decreto 3129 de 27 de octubre de 1954 y del artículo 1º del Decreto Nº 3739 de 28 de diciembre de 1954.

En efecto, si como se ha demostrado, la indemnización reclamada no es hasta el presente una deuda o una obligación a cargo de ninguna persona y que no puede figurar en ningún pasivo mientras ella no se declare por sentencia condenatoria, la sentencia que juzga que esa obligación figura en el pasivo de los Ferrocarriles Nacionales —del Consejo Administrativo— o que figuraba en el pasivo existente al momento del traspaso, la sentencia que tal considera, repito, hace una aplicación indebida del Parágrafo que se estima violado. Es más, la indemnización reclamada pudo haberse hecho por persona distinta de sucesores de otra que no estuviera ligada a la empresa demandada por un contrato de trabajo, es decir, por un pasajero cualquiera del tren descarrilado o por cualquier ciudadano que en su carácter de simple transeúnte hubiera sido víctima del accidente. De tal manera que no puede hablarse de ilegitimidad de la personería sustantiva de la empresa demandada en el caso estudiado y por haberlo dicho así la sentencia llegó a una indebida aplicación de la disposición sus-

tantiva de que se viene hablando, es decir, el parágrafo tantas veces citado.

La sentencia recurrida es también violatoria por aplicación indebida del artículo 1º del Decreto Nº 3739 de 28 de diciembre de 1954, porque según este artículo la Empresa de los Ferrocarriles Nacionales es una persona jurídica de derecho privado que se rige por sus propios estatutos y por las disposiciones legales relativas a los trabajadores particulares, y "el patrimonio público no puede afectarse por una acreencia que cuando se efectuó la conversión de los Ferrocarriles Nacionales de *servicio público* en empresa económica de derecho privado, no pudo hacerse figurar, por inexistente en ese momento, en el pasivo que quedaba a cargo de la Nación: . . ." (Concepto Nº 35-página 147 - Legislación Administrativa-Doctrinas Jurídicas sentadas por la Contraloría General de la República— 1955 a 1957).

De lo anterior se deduce que siendo la Empresa de los Ferrocarriles Nacionales una persona jurídica de derecho privado y no habiendo la Nación podido hacerse cargo de un pasivo inexistente en el momento del traspaso, la conclusión de la sentencia recurrida de que ha debido demandarse a la Nación y de que la demanda contra los Ferrocarriles Nacionales peca por ilegitimidad de la personería sustantiva de la parte demandada, solo se justifica por una (sic) indebida aplicación del artículo 1º del Decreto 3739 citado.

PRESCRIPCION DE LA ACCION

Como esta excepción fue propuesta por la empresa demandada, habrá que aclarar que no se trata en este caso de la acción para el reclamo de la prestación social denominada accidente de trabajo, sino de la acción consagrada en el inciso 5º del artículo 12 de la Ley 6ª de 1945, o sean las acciones "provenientes de culpa comprobada del patrono, prescriben según las reglas del C. C. (Sentencia de 10 de julio de 1955 de la H. Corte Suprema de Justicia, que se encuentra en este expediente 15 y 17)".

LA CORTE CONSIDERA:

El recurrente se ha limitado a impugnar la sentencia de segunda instancia señalando disposiciones de carácter orgánico administrativo que regulan el servicio de los Ferrocarriles, alegando haber sido infringidos el Parágrafo del Artículo 5º del Decreto 3129 de 1954 y el Artículo 3º del Decreto 3739 del mismo año, y mencionando los Artículos 67 del C. S. T. y 12 de la Ley 6ª de 1945 que no son cánones que establezcan los derechos que se consideran vulnerados.

Para la eficacia del recurso era indispensable alegar y demostrar en la demanda de casación la infracción de normas sustanciales de carácter laboral para integrar así una proposición jurídica completa, es decir, registrar en la demanda todos los textos legales necesarios para confrontar la sentencia recurrida con los derechos que se afirman desconocidos.

Por tanto, los cargos no prosperan.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SALARIO MINIMO.—COMPENSACIONES.—PRIMAS.

El Tribunal al desconocer la situación fáctica, cometió error evidente, violando las normas que reconocen el derecho al salario, a la compensación de vacaciones no disfrutadas y a primas de servicio.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.- Sección Primera.- Bogotá, D. E., agosto doce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Se revisa en casación, por recurso interpuesto por el apoderado de la parte demandante, la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el ordinario promovido por Ubaldo Oñoro Sarmiento contra la sociedad "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto, Ltda.", sentencia en la cual confirmó la absolutoria que había dictado el Juzgado Quinto Laboral de este circuito.

En la demanda que dio origen al juicio se impetran pronunciamientos para obtener el pago de diversas sumas por concepto de salarios, subsidio de transporte, primas de servicio, vacaciones, auxilio de cesantía, indemnización por perjuicios moratorios y costas judiciales.

Como fundamento de hecho afirma el demandante que laboró al servicio de la sociedad demandada, al mismo tiempo que al del señor Humberto Gutiérrez G., entre el 1º de julio de 1962 y el 1º de julio de 1964, como Contador General; que la Fábrica ofreció pagarle como sueldo $1.500.00 mensuales, pero, que no obstante repetidos requerimientos nunca le fueron dados; que González en cierta ocasión le dijo que se contentara con el sueldo que él personalmente le pagaba, y que si insistía en el cobro a la Fábrica sería despedido, tanto de ésta como de su empresa particular; y que la Fábrica nunca le pagó las sumas que reclamaba.

La sociedad demandada se opuso a las anteriores pretensiones, alegando que Oñoro no había sido trabajador de ella, sino tan solo de González, individualmente considerado, con quien se había comprometido a llevar todas las contabilidades que tuviera a bien confiarle.

LA SENTENCIA RECURRIDA

Para motivar la confirmación que dio a la sentencia absolutoria de primera instancia, el Tribunal expresó: "A folio 2 del expediente aparece una certificación expedida con fecha mayo 19 de 1964 en la cual Humberto A. Gutiérrez G., en su carácter de gerente de la demandada, hace constar que en la fecha ya indicada el demandante desempeña con honorabilidad y competencia el cargo de contador general de la empresa, desde el 1º de julio de 1962, hasta la fecha de expedición del certificado. Esto indica que, como lo dice el a-quo, de la documental aludida podría desprenderse la fecha de iniciación de los servicios que el demandante le prestó a la sociedad demandada, mas no la fecha de terminación de los mismos, porque como lo indica la misma documental, en la fecha en que ésta se expidió, el demandante aún continuaba laborando. Así las cosas la Sala tendría que llegar a la necesaria conclusión de que se configuraría lo que la doctrina ha venido denominando excepción de petición antes de tiempo pues, para que el auxilio de cesantía y los perjuicios moratorios se causen, es necesario ante todo, que el contrato de trabajo haya terminado entre las partes, salvo los casos previstos por la ley para que el patrono pueda liquidarle a sus trabajadores cesantías parciales durante la existencia de este último. Por estas razones, no podría el Tribunal hacer condena alguna contra la sociedad demandada, en virtud de que no se estableció hasta cuándo laboró el demandante porque, como ya se vio, de la documental en cuestión solamente se sabe que cuando esta fue expedida aún se encontraba prestán-

dole servicios a la demandada. Finalmente, la circunstancia de que el señor Humberto A. Gutiérrez, como persona natural hubiera procedido a efectuar una consignación en favor del demandante no es indice de que solamente este último le hubiera prestado servicios a él y no a la sociedad, pues bien sabido es que un trabajador puede tener celebrados uno o más contratos de trabajo con uno o más patronos. Lo que sucede en el caso de estudio es que pese a que si está demostrada la existencia del contrato de trabajo entre la sociedad demandada y el demandante, no pueden hacerse condenas por no haberse demostrado el tiempo de servicios. En consecuencia, se confirma la providencia apelada aunque por razones diferentes de las que allí aparecen expuestas".

EL RECURSO

Invocando la causal primera del artículo 87 del C. P. L. el recurrente formula a la sentencia del Tribunal tres cargos.

PRIMERO

"Violación indirecta de la ley por ERROR EVIDENTE DE HECHO *por falta de apreciación de la prueba que demuestra la terminación del contrato de trabajo*, con lo cual se violan los artículos 134, 144, 145, 186, 189(ord. 2º), 249, 306 y 65 del C. S. del T. y la Ley 15 de 1959".

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

La finalidad del cargo es que la Corte Suprema de Justicia CASE el fallo recurrido y como Tribunal de Instancia resuelva que la sociedad "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada" está obligada a pagar al señor Ubaldo Oñoro Sarmiento los salarios, el subsidio de transporte, las primas de servicios, las vacaciones y el auxilio de cesantía, todos correspondientes a dos años de servicios, y la indemnización por mora en el pago correspondiente a un día de salario, desde la fecha de terminación del contrato de trabajo, hasta cuando se realice el pago total de los salarios y prestaciones que la demandada adeuda al demandante".

DEMOSTRACION DEL CARGO

Obra a folios 11 y 12 la contestación de la demanda que por medio de apoderado hace la sociedad demandada "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada" a la incoada por el demandante, *documento que no fue apreciado por el Tribunal Superior de Bogotá* y que constituye prueba de confesión de conformidad con el Código Judicial (arts. 604, 606 y 607)".

"Afirma la sociedad demandada en el citado documento, en el acápite denominado RAZONES DE LA OPOSICION, que "el señor UBALDO OÑORO SARMIENTO fue contratado por HUMBERTO A. GUTIERREZ para llevar diversas contabilidades, .. las contabilidades que el patrono tuviera a bien confiarle. Tales funciones las desempeñó el demandante en las aludidas oficinas, dentro del horario aludido, *hasta el 30 de junio de 1964, cuando se retiró voluntariamente del servicio del señor Gutiérrez*, previo el pago de todos sus salarios y prestaciones sociales. Como Ubaldo Oñoro insistiera en que se le hiciera un reajuste de prestaciones sociales y de salarios, el señor Humberto A. Gutiérrez, su expatrono, depositó el 22 de julio de 1964 la suma de $ 1.360.00 en el Banco Popular a la orden del Juzgado 2º Laboral de Bogotá, por el aludido concepto".

"Confiesa la demandada en este documento, la fecha de terminación del contrato de trabajo, o sea el 30 de junio de 1964, y corrobora esta afirmación manifestando que el día 22 de julio de 1964 consignó en el Banco Popular a favor del señor Ubaldo Oñoro Sarmiento a la orden del Juzgado 2º Laboral la suma de $ 1.360.00, por concepto de salarios y prestaciones".

"Si bien es cierto que la sociedad demandada en el aludido escrito —contestación de la demanda— niega que haya existido relación laboral entre ella y el señor Ubaldo Oñoro, manifestando que éste firmó contrato de trabajo con Humberto A. Gutiérrez para llevar diversas contabilidades como empleado suyo "las que tuviera a bien confiarle", queriendo significar con ello que los servicios prestados por UBALDO OÑORO SARMIENTO a la "FABRICA DE TORNILLOS Y REMACHES GUTEMBERTO LIMITADA", a HUMBERTO A. GUTIERREZ G. y a otra, estaban regidos por un mismo y único contrato de trabajo, habiendo terminado tal contrato "el 30 de junio de 1964", según el mencionado documento, aparece de manifiesto que esa fue la fecha de terminación del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada, y, por consiguiente, demostrado el tiempo de servicios".

"A tal conclusión es necesario llegar a simple vista, sin mayor raciocinio, relacionando el mencionado documento con el certificado que obra a folio 2 expedido por la empresa demandada, por medio de su gerente,—el señor HUMBERTO A. GUTIERREZ, donde certifica "QUE EL SEÑOR UBALDO OÑORO SARMIENTO, PORTADOR DE LA CEDULA DE CIUDADANIA número 163.202, EXPEDIDA EN BOGOTA, D. E., EN LA ACTUALIDAD DESEMPEÑA CON HONORABILIDAD Y COMPETENCIA EL CARGO DE CONTADOR GENERAL DE ESTA EMPRESA, DESDE EL 1º DE JULIO DE 1962, HASTA LA FECHA EN QUE EXPEDIMOS ESTE CERTIFICADO. HUMBERTO A. GUTIERREZ G. GERENTE". Pues, probado como está el contrato de trabajo y confesado por la demandada, en la contestación de la demanda, que el señor Ubaldo Oñoro llevó las diversas contabilidades, es decir, la de Humberto A. Gutiérrez G., la de María Ignacia Falla de Gutiérrez y la de "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada" hasta el 30 de junio de 1964, está demostrado que en esa fecha terminó el contrato de trabajo y, en consecuencia, establecido el tiempo de servicio, o sea, dos años de trabajo".

ERROR DE HECHO EVIDENTE

Como consecuencia de la falta de apreciación de la prueba señalada, el Tribunal de Bogotá incurrió en evidente error de hecho al resolver que no se había demostrado el tiempo de servicios prestados por mi poderdante a la demandada. Por tal error de hecho el fallador violó de manera indirecta la ley sustantiva al no aplicar los artículos 134, 144, 145, 186, 189 (ord. 2º), 249, 306 y 65 del C. S. del T. y la Ley 15 de 1959, que regulan los salarios, el subsidio de transporte, la prima de servicios, las vacaciones, el auxilio de cesantía y la indemnización por perjuicios moratorios. De haber apreciado dicha prueba de confesión el Tribunal hubiera aplicado las citadas normas y decretado las consiguientes condenas impetradas en el libelo de la demanda contra "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada".

Se considera:

Como ya se vio, para el Tribunal "está demostrada la existencia del contrato de trabajo entre la sociedad demandada y el demandante", con una certificación que expidió Humberto A. Gutiérrez G., como gerente de la referida sociedad sobre la circunstancia de haber estado desempeñando dicho demandante el cargo de contador general de la empresa entre el primero de julio de 1962 y el 19 de mayo de 1964, en que seguía trabajando. Pero no encontró elementos probatorios de donde inferir la fecha en la que el demandante se separó definitivamente de la Empresa. Al dar contestación a la demanda inicial del juicio, el apoderado de la demandada efectivamente reconoce que Ubaldo Oñoro se desvinculó de Humberto A. Gutiérrez el 30 de junio de 1964, pero sosteniendo que el demandante había sido un trabajador del citado Gutiérrez personalmente considerado, y que en ningún momento lo fue de la empresa que gerenciaba, la sociedad demandada. Demostrado el certificado antes mencionado tan sólo que el demandante trabajó para la empresa hasta el 19 de mayo de 1964, no es posible concluir que la desvinculación a que se refiere la citada contestación de la demanda se realizó respecto a la empresa y no únicamente con relación a Gutiérrez. A lo sumo podría verse en ella un indicio respecto a la desvinculación de la sociedad, pero que, al no apreciarlo como necesario el Tribunal, no podría decirse que erró en forma evidente.

Se rechaza, pues, el cargo.

SEGUNDO CARGO

Violación indirecta de la ley por ERROR EVIDENTE DE HECHO por mala apreciación de la prueba que demuestra la terminación del contrato de trabajo, con lo cual resultan violados los artículos 27, 134, 144, 186, 306, del C. S. del T. y la Ley 15 de 1959 (arts. 1º, 2º, 3º), el Decreto 237 de 1963 (art. 1º) y la Ley 1ª de 1963 (art. 7º)".

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

La finalidad del cargo es que la Corte Suprema de Justicia CASE el fallo recurrido y en su lugar resuelva que "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada" está obligada a pagar al extrabajador los salarios, el subsidio de transporte, las primas de servicios y las vacaciones, todos correspondientes a los servicios comprendidos entre el 1º de julio de 1962 hasta el 19 de mayo de 1964".

DEMOSTRACION DEL CARGO

Dice el Tribunal Superior de Bogotá que "A FOLIO 2 DEL EXPEDIENTE APARECE UNA

CERTIFICACION EXPEDIDA CON FECHA 19 DE MAYO DE 1964 EN LA CUAL HUMBERTO A. GUTIERREZ G., EN SU CARACTER DE GERENTE DE LA DEMANDADA, HACE CONSTAR QUE EN LA FECHA YA INDICADA EL DEMANDANTE DESEMPEÑA CON HONORABILIDAD Y COMPETENCIA EL CARGO DE CONTADOR GENERAL DE LA EMPRESA, DESDE EL 1º DE JULIO DE 1962, HASTA LA FECHA DE EXPEDICION DEL CERTIFICADO". Sin embargo, considera que "pese a que sí está demostrada la existencia del contrato de trabajo entre la sociedad demandada y el demandante, no pueden hacerse condenas por no haberse demostrado el tiempo de servicios" y que del citado documento "podría desprenderse la fecha de iniciación de los servicios que el demandante prestó a la sociedad demandada, mas no la fecha de terminación de los mismos".

"Pero lo que sucede es que el Tribunal apreció mal la prueba del folio 2 del expediente, pues aparece allí demostrado un tiempo de servicios, o sea el lapso comprendido entre el *1º de julio de 1962 y el 19 de mayo de 1964*, lo que suma un tiempo de servicios de un (1) año, diez (10) meses y diecinueve (19) días. Es decir, el tiempo comprendido entre la fecha de iniciación de los servicios y la fecha de expedición del certificado mencionado por el Tribunal".

"Como se ve el fallador incurrió en error manifiesto de hecho, pues existiendo en el proceso la prueba del tiempo de servicios prestados por Ubaldo Oñoro a la sociedad "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto, Ltda.", le dio un significado erróneo, diferente a su significado en sí misma considerada".

"ERROR DE HECHO EVIDENTE.—Por haber apreciado mal el Tribunal de Bogotá el certificado expedido por la empresa demandada el demandante incurrió en error manifiesto de hecho al resolver que no se había demostrado el tiempo de servicios prestados por mi poderdante a la sociedad demandada. Como consecuencia del error de hecho, el fallador violó de manera indirecta la ley sustantiva al no aplicar los artículos 27, 134, 144, 186 y 306 del C. S. del T.; la Ley 15 de 1959 (arts. 1º, 2º y 3º); el Decreto-Ley 237 de 1963 (art. 1º) y la Ley 1ª de 1963 en su artículo 7º, que regulan los salarios, el subsidio de transporte, la prima de servicio y las vacaciones. De no haber sido erróneamente apreciada dicha prueba el Tribunal hubiera dado aplicación de las citadas disposiciones al caso debatido, condenando a la "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Limitada" al pago de los salarios y las prestaciones adeudadas al señor Ubaldo Oñoro Sarmiento".

"No se requiere mayores argumentos para comprender que la sentencia del Tribunal, desconociendo que aparece establecida en el aludido certificado la existencia del tiempo de servicios prestados por el extrabajador a la demandada, es absolutamente contraria a la evidencia del proceso, por lo cual incurrió en violación indirecta de la ley sustantiva por error de hecho, debido a la apreciación errónea en la cuestionada prueba".

"Por otra parte, los salarios se causan con la sola prestación del servicio, igual cosa sucede con el subsidio de transporte; las vacaciones, por año cumplido de servicios; y la prima de servicios, por semestres trabajados o proporcionalmente al tiempo trabajado cuando se haya laborado menos de seis meses, pero con un mínimo de tres".

Como puede apreciarse de la lectura de todo el cargo, el recurrente estima en definitiva que el Tribunal violó indirectamente, por no haberlos aplicado, los preceptos que cita, como consecuencia del error de hecho consistente en no haber dado por demostrado, estándolo, que él, Oñoro Sarmiento, laboró para la demandada por lo menos durante el lapso comprendido dentro del 1º de julio de 1962 y el 1º de mayo de 1964, lo cual fluye naturalmente del contenido del certificado que el Gerente de la Empresa expidió al demandante, pero que fue mal apreciado por el fallador de segunda instancia, para quien la documental referida sólo prueba que hubo una fecha de iniciación de labores sin que se sepa hasta cuándo.

Ahora bien: del texto del certificado de que se viene hablando surge de manera palmaria, no sólo que entre los litigantes se inició una relación laboral el 1º de julio de 1962, sino que ella duró hasta el 19 de mayo de 1964, a lo menos, y para los efectos de salarios, subsidio de transporte, vacaciones y primas, aunque desde el punto de vista de un reclamo de auxilio de cesantía —excluído en este cargo— resulte cierta la afirmación del Tribunal de que se desconoce la terminación de dicha relación. En consecuencia erró evidentemente el Tribunal al des-

conocer esa situación fáctica, y consiguientemente violó, al no aplicarlas las normas que reconocen el derecho al salario, a la compensación de vacaciones no disfrutadas y a primas de servicio. Debe, pues, casarse la sentencia recurrida por lo que hace al no reconocimiento de tales derechos.

No es obstáculo a ello, contrariamente a lo alegado por el opositor, el que no aparezca acreditado cuál fue el salario que devengó el demandante, ya que, al constituirse la Sala en Tribunal de Instancia, deberá reconocer el salario mínimo, de conformidad con el artículo 4º de la Ley 187 de 1959, como ha hecho en numerosos casos semejantes al presente.

Con relación al subsidio de transporte no prospera el cargo, ya que su percepción por los trabajadores no depende del solo transcurso del tiempo, sino que está condicionada también por una cuestión de hecho, como es la distancia que media entre la residencia y el sitio del trabajo y sobre esto no señaló el recurrente pruebas dejadas de apreciar o mal apreciadas como base de un error de hecho.

TERCERO.—Circunscribe el alcance de la impugnación el recurrente a las mismas pretensiones que consignó en el cargo anterior, aumentadas con solicitud de pago de auxilio de cesantía e indemnización moratoria, derechos todos que deben ser reconocidos con base en el salario mínimo. Pero en la presentación y demostración del cargo omite la cita de las disposiciones legales consagradoras de tales derechos y el señalamiento del concepto de la violación, limitándose a indicar como infringidas, por "violación directa", normas sobre el salario mínimo. Incurrió, pues, en la falta de técnica relacionada con la "proposición jurídica completa", que debe integrar, siempre el casacionista para que se les abran las puertas del recurso, lo que es suficiente para rechazar el cargo.

LA SENTENCIA DE INSTANCIA

Por lo que se dijo, al estudiar el segundo cargo, debe reconocérsele al demandante, con base en el salario mínimo, sueldos, primas de servicio y compensación por vacaciones, no disfrutadas, con relación al lapso comprendido entre el 1º de julio de 1962 y el 19 de mayo de 1964.

Las liquidaciones se harán aplicando el mayor salario mínimo urbano que rigió en Bogotá entre aquellas fechas, según los diversos decretos que tuvieron vigencia en ese lapso, teniendo en cuenta que la demandada no comprobó poseer patrimonio inferior a $ 200.000.00. De otra parte los cálculos se harán por meses, por haber devengado el demandante salario mensual.

Del 1º al 31 de julio de 1962 el salario mínimo fue de $ 7.30 por día, (Decreto 2834/61), así que por salario resultan $ 219.00.

Del 1º de agosto al 31 de diciembre de 1962 el salario mínimo fue de $ 10.00 por día (Decreto 1828/62). En consecuencia corresponden, por salario, $ 1.500.00. Por prima de servicio respecto al segundo semestre de 1962 resultan $ 150.00.

Del 1º de enero de 1963 al 19 de mayo de 1964, el salario mínimo fue de $ 14.00. Por ese año, cuatro meses y diecinueve días resultan por salarios, $ 6.986.00. Y por primas de servicio $ 582.17.

Por vacaciones, que se causan por año completo, y se computan según el último sueldo, resultan $ 210.00.

En mérito de todo lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia recurrida, en cuanto a las absoluciones que decreta respecto al pago de salarios, primas de servicio y compensación de vacaciones, y, en función de instancia, reforma el fallo del Juzgado en el mismo sentido y condena a la sociedad demandada "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto Ltda." a pagar al demandante Ubaldo Oñoro Sarmiento las siguientes sumas: $ 8.705.00 por concepto de salarios; $ 732.17, por concepto de primas de servicio, y $ 210.00, por concepto de vacaciones. No la casa en lo demás.

Costas de las instancias en un 20% a cargo de la sociedad demandada.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario

PENSION DE JUBILACION.

Error en la interpretación de los artículos 260 y 262 del C. S. del T.—Derecho adquirido y derecho eventual.—Su distinción.—En el caso de autos, el trabajador sólo tiene la expectativa de un derecho por no haber cumplido todavía la condición de edad requerida a que la ley sujeta el ejercicio del respectivo derecho.

La doctrina jurídica distingue los derechos adquiridos (situaciones jurídicas concretas) de los eventuales y de las meras expectativas (situaciones jurídicas abstractas).

La distinción entre derecho adquirido y eventual depende de que los elementos necesarios para que el derecho nazca se produzcan o integren simultáneamente, de una sola vez, o que por el contrario esa integración se efectúe en forma sucesiva. Cuando la génesis del derecho se cumple por la integración en un solo acto de todos sus elementos jurídicos constitutivos, se dice que es puro y simple; entonces se configura el derecho perfecto, o sea, que se adquiere sin sujeción a modalidad alguna. Si, al contrario, el derecho pende del cumplimiento de una condición que además es elemento intrínseco o constitutivo del acto o contrato, surge el derecho eventual que se caracteriza por ser meramente provisional, o preparatorio del derecho perfecto, pero protegido ab-initio por la ley. A diferencia del derecho eventual, la mera expectativa se configura cuando la condición no es elemento esencial o constitutivo del acto o contrato sino solamente adventicio o extraño a él, no hallándose jurídicamente protegida. El derecho adquirido nace por la concurrencia simultánea de todos sus elementos constitutivos; el eventual por la integración en tracto sucesivo de tales elementos; la expectativa se configura cuando por no ser la condición elemento propio del derecho, éste no merece la protección legal mientras dicha condición no se cumpla. En suma: el derecho adquirido es el que se perfecciona sin sujeción a condición alguna; el eventual, el que depende del cumplimiento de una eventualidad, entendida como la condición que es a la vez elemento propio del respectivo derecho; la expectativa, la que pende de un requisito ajeno al derecho o simplemente adventicio. Por su índole, esto es, por ser constitutiva de derecho, la ley brinda protección a la eventualidad; no así a la simple condición, porque esta es extraña al acto o contrato.

Si el eventual es un derecho protegido, la situación del trabajador que ha completado veinte años de servicio pero que aún no ha cumplido la edad prevista no solamente no configura un derecho de tal naturaleza, menos todavía uno adquirido, sino que apenas se halla a la expectativa de adquirirlo, desde luego que la misma ley se encarga de negarle protección en tales circunstancias. En efecto, cuando el artículo 275 del C.S. del T. dispone que para que el cónyuge y los hijos del trabajador jubilado tengan derecho a recibir la mitad de la pensión durante dos años es menester que "el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas de este Código" y lo "esté disfrutando en el momento de la muerte", está excluyendo la posibilidad de transmitir el que no se ha consumado todavía por la concurrencia de las dos condiciones —tiempo de servicio y edad—, no obstante que por regla general todo derecho es transmisible; e incluyendo la posibilidad de modificar las condiciones de adquisición y aún la de suprimir la respectiva prestación mientras no se cumplan aquellas condiciones. Si por la muerte del trabajador antes de cumplir la edad prevista nada se transmite a sus sucesores, es porque se da por fallida la condición, propiedad, esta de que la condición falle, sólo predicable de la condición suspensiva, mas no de elementos calificados del derecho que se otorga como son las eventualidades. La situación del trabajador en el caso que se estudia es, consiguientemente, de mera expectativa, la que por no alcanzar la calidad de derecho protegido no produce acción, por lo cual la naturaleza de la sentencia (declarativa, constitutiva o de condena) es indiferente para la solución del caso concreto que por no ser configurativo de un derecho (adquirido o siquiera eventual) se sustrae a la protección de la autoridad jurisdiccional.

No se opone a esta conclusión lo prescrito en el artículo 262 del C.S. del T. (hoy derogado por el 14 de la Ley 171 de 1961), sino que por el contrario la corrobora, pues la

frase "se debe desde la fecha en que el trabajador la solicite, siempre que en esa fecha reúna los requisitos del artículo 260", se refiere a la retroactividad con que debe atenderse la obligación siguiendo precisamente la regla de que el derecho condicional opera en principio con carácter retroactivo, mas no a la época de adquisición o consumación de ese derecho que conforme a principios generales no surte efecto, aún siendo eventual, sino a partir de la fecha en que se hace perfecto o en que se cumple la eventualidad respectiva.

Según estos principios, aparece demostrado que cuando el Tribunal sentenciador entendió que los artículos 260 y 262 del C. S. del T. establecen un verdadero derecho en favor del trabajador que habiendo cumplido veinte años de servicio no tuviese todavía la edad requerida, y que como toda situación jurídica concreta es susceptible de ser materia de una declaración judicial, interpretó erróneamente esas normas, lo que le llevó a pronunciar una condena que implica infracción de lo establecido en ellas. De tales disposiciones se desprende, ciertamente, que mientras no haya llegado a la edad a la cual condiciona la ley la adquisición de la pensión, el trabajador solo tiene la expectativa de un derecho en tanto que la corporación falladora entiende que posee un derecho eventual.

Juicio ordinario laboral de José María Rivera F. c/. la Fábrica de Tejidos Obregón, S.A.

(SE CASA LA SENTENCIA RECURRIDA).

(Sobre pensión de jubilación).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., diez y siete de agosto de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

En la demanda con que se inició este juicio, el señor José María Rivera pidió, contra la Fábrica de Tejidos Obregón, S. A., en liquidación, ante el juez tercero del trabajo de Barranquilla, se declarase que al cumplir cincuenta y cinco años tiene derecho a que la empresa nombrada le pague una pensión vitalicia de jubilación por haber completado veinte años a su servicio antes de retirarse de ella, aunque en la fecha de la demanda aún no contaba la edad a que alude el artículo 260 del C. S. T.

La sociedad demandada se opuso a la acción alegando inexistencia de la acción invocada y, subsidiariamente, carencia de acción y petición de modo indebido.

El juez de primer grado desató el litigio mediante sentencia en que declara "probada la excepción perentoria de inexistencia del derecho propuesta por el apoderado de la empresa demandada".

Este fallo fue revocado por el tribunal *ad-quem*, quien, en virtud de apelación interpuesta por la parte demandante, declaró que "José María Rivera F., mayor y vecino de Barranquilla, tiene derecho, al cumplir cincuenta y cinco años de edad, a una pensión vitalicia de jubilación de seiscientos pesos ($ 600.00) mensuales, a cargo de la Fábrica de Tejidos Obregón, S.A., en liquidación". La sentencia dispone, además, la restitución de los auxilios de cesantía definitivos y parciales liquidados al trabajador y la manera de realizar el reintegro.

Dice el Tribunal para fundamentar su decisión: Expresa el artículo 260 del C. S. L. que "el trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada, tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte años de servicio"; "donde la ley dice *derecho* no se puede leer ni interpretar como mera *expectativa*": la que el libelo solicita no es sentencia de condena sino declarativa simplemente, y las decisiones de esta última especie se distinguen de las constitutivas y las de condena en que éstas crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas y buscan la solución inmediata de los derechos que se invocan, mientras que las declarativas se limitan a determinar la situación jurídica existente "con el fin de evitar, en lo futuro, una dificultad en la prueba o en cualquier ocurrencia necesaria al hacerse la exigencia del derecho".

Contra esta providencia interpuso la empresa demandada recurso de casación.

Invocando la causal 1ª del artículo 87 del C.S.L., imputa al fallo dos cargos con los cuales se propone la quiebra total de la providencia para que la Corte, en función de instancia, confirme la de primer grado. El primero de ellos es infracción, por interpretación errónea, de los artículos 260, 262 y 266 del C.S.L.

Dice el recurrente para demostrarlo: para que nazca el derecho a pensión jubilatoria el artículo 260 del C.S.L. exige la concurrencia de dos re-

quisitos por parte del trabajador: a) veinte años de servicio; y b) cincuenta y cinco años de edad. Estos requisitos son condiciones que suspenden el nacimiento del respectivo derecho. Así se desprende de las actas de la Comisión Redactora del Código Sustantivo del Trabajo, donde se lee que "el trabajador que labora durante veinte años en una empresa, a medida que el tiempo transcurra adquiere la expectativa de adquirir la pensión de jubilación, pero sólo se consolida el derecho cuando complete los veinte años de servicio y llegue al límite de edad requerida por la ley". Si conforme al artículo 262 del C.S.L. la pensión jubilatoria se debe desde cuando el trabajador la solicita, siempre que en esa fecha reúna los requisitos del artículo 260, es porque no puede reclamarla antes de que se deba, o sea, antes de que tales requisitos concurran. La sentencia ordena al trabajador reintegrar lo recibido por concepto de cesantía, cuando una racional interpretación del artículo 266 del C.S.L. en armonía con el 260 y el 261 indica que el de opción entre la pensión jubilatoria y la cesantía es derecho que sólo puede ser ejercido por el trabajador cuando cumpla la edad requerida para adquirir la primera de las prestaciones aludidas. Conforme a la doctrina mantenida por el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, "la circunstancia de no ser un derecho cierto, que caracteriza a la jubilación eventual, desplaza la posibilidad jurídica de obtener sobre ella condena de futuro, pues faltaría la causa de la acción, que como dice Chiovenda, en las acciones de condena es la existencia del derecho a una prestación, aun cuando sea para el futuro. La acción de condena de futuro es verdad que tiene por objeto poder obrarse 'por una prestación aún no debida y que no sería debida hasta después de la condena', pero para que sea viable se requiere la existencia del derecho concreto, que garantice la certeza de que la prestación será debida, para el tiempo que se fije en la sentencia, y tal como en ella se decrete (...). La condena de futuro no puede producirse respecto a situaciones que como la jubilación eventual no garantizan la estabilidad de su contenido jurídico en el tiempo" (T. S. T., sentencia de 8 de marzo de 1955, Ernesto Vélez Londoño vs. Consorcio de Cervecerías Bavaria, S.A.).

En la réplica dice el opositor al recurso, con Planiol, que "lo único práctico de la diferencia existente entre derecho adquirido y mera expectativa es que tratándose de derechos adquiridos las leyes no pueden tener efecto retroactivo y en las meras expectativas sí lo tienen"; que cuando el numeral 2º del artículo 260 del C.S.L. establece que el trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad requerida "*tiene derecho*" a pensión al llegar a dicha edad, "siempre que haya cumplido el requisito de los veinte años de servicio", está consagrando una situación jurídica concreta o derecho adquirido en favor del trabajador, que no puede ser alterado por leyes posteriores; la sentencia que el demandante requiere no es de condena, ni destinada a crear, modificar o extinguir derechos, sino únicamente declarativa de la situación jurídica concreta en que se encuentra el trabajador que, cumplidos veinte años al servicio de un patrono, tiene derecho al pago de pensión jubilatoria tan pronto como complete la edad exigida.

Observa la Corte:

La doctina jurídica distingue los derechos adquiridos (situaciones jurídicas concretas) de los eventuales y de las meras expectativas (situaciones jurídicas abstractas).

La distinción entre derecho adquirido y eventual depende de que los elementos necesarios para que el derecho nazca se produzcan o integren simultáneamente, de una sola vez, o que por el contrario esa integración se efectúe en forma sucesiva. Cuando la génesis del derecho se cumple por la integración en un solo acto de todos sus elementos jurídicos constitutivos, se dice que es puro y simple; entonces se configura el derecho perfecto, o sea, que se *adquiere* sin sujeción o modalidad alguna. Si, al contrario, el derecho pende del cumplimiento de una condición que además es elemento intrínseco o constitutivo del acto o contrato, surge el derecho eventual que se caracteriza por ser meramente provisional o preparatorio del derecho perfecto, pero protegido *ab-initio por la ley*. A diferencia del derecho eventual, la mera expectativa se configura cuando la condición no es elemento esencial o constitutivo del acto o contrato sino solamente adventicio o extraño a él, no hallándose jurídicamente protegida. El derecho adquirido nace por la concurrencia simultánea de todos sus elementos constitutivos; el eventual por la integración en tracto sucesivo de tales elementos; la expectativa se configura cuando por no ser la condición elemento propio del derecho, éste no merece la protección legal mientras dicha condición no se cumpla. En suma, el derecho adquirido es

el que se perfecciona sin sujeción a condición alguna; el eventual, el que depende del cumplimiento de una eventualidad, entendida como la condición que es a la vez elemento propio del respectivo derecho; la expectativa, la que pende de un requisito ajeno al derecho o simplemente adventicio. Por su índole, esto es, por ser constitutiva de derecho, la ley brinda protección a la eventualidad; no así a la simple condición, porque ésta es extraña al acto o contrato.

Si el eventual es un derecho protegido, la situación del trabajador que ha completado veinte años de servicio pero que aún no ha cumplido la edad prevista no solamente no configura un derecho de tal naturaleza, menos todavía uno adquirido, sino que apenas se halla a la *expectativa* de adquirirlo, desde luego que la misma ley se encarga de negarle protección en tales circunstancias. En efecto, cuando el artículo 275 del C.S.T. dispone que para que el cónyuge y los hijos del trabajador jubilado tengan derecho a recibir la mitad de la pensión durante dos años es menester que "el trabajador haya adquirido el derecho dentro de las normas de este código" y lo "esté disfrutando en el momento de la muerte", está excluyendo la posibilidad de transmitir el que no se ha consumado todavía por la concurrencia de las dos condiciones —tiempo de servicio y edad—, no obstante que por regla general todo derecho es transmisible; e incluyendo la posibilidad de modificar las condiciones de adquisición y aún la de suprimir la respectiva prestación mientras no se cumplan aquellas condiciones. Si por la muerte del trabajador antes de cumplir la edad prevista nada se transmite a sus sucesores, es porque se da por fallida la condición, propiedad, esta de que la condición falle, sólo predicable de la condición suspensiva, mas no de elementos calificados del derecho que se otorga como son las eventualidades. La situación del trabajador en el caso que se estudia es, consiguientemente, de mera expectativa, la que por no alcanzar la calidad de derecho *protegido* no produce acción, por lo cual la naturaleza de la sentencia (declarativa, constitutiva o de condena) es indiferente para la solución de un caso concreto que por no ser configurativo de un derecho (adquirido o siquiera eventual) se sustrae a la protección de la autoridad jurisdiccional.

No se opone a esta conclusión lo prescrito en el artículo 262 del C.S.T. (hoy derogado por el 14 de la Ley 171 de 1961), sino que por el contrario la corrobora, pues la frase "se debe desde la fecha en que el trabajador la solicite, siempre que en esa fecha reúna los requisitos del artículo 260", se refiere a la retroactividad con que debe atenderse la obligación siguiendo precisamente la regla de que el derecho condicional opera en principio con carácter retroactivo, mas no a la época de adquisición o consumación de ese derecho que conforme a principios generales no surte efecto, aún siendo eventual, sino a partir de la fecha en que se hace perfecto o en que se cumple la eventualidad respectiva.

Según estos principios, aparece demostrado que cuando el tribunal sentenciador entendió que los artículos 260 y 262 del C.S.T. establecen un verdadero derecho en favor del trabajador que habiendo cumplido veinte años de servicio no tuviese todavía la edad requerida, y que como toda situación jurídica concreta es susceptible de ser materia de una declaración judicial, interpretó erróneamente esas normas, lo que le llevó a pronunciar una condena que implica infracción de lo establecido en ellas. De tales disposiciones se desprende, ciertamente, que mientras no haya llegado a la edad a la cual condiciona la ley la adquisición de la pensión, el trabajador sólo tiene la expectativa de un derecho, en tanto que la corporación falladora enticnde que posee un derecho eventual.

Es procedente, por tanto, casar el fallo de segundo grado, a fin de confirmar el de primera instancia en atención a que, como se ha venido exponiendo, cuando el actor intentó la acción deducida en los autos carecía de ella por no haberse cumplido todavía la condición a que la ley sujeta el ejercicio del respectivo derecho.

En mérito de estas razones, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia proferida en este negocio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y en su lugar confirma la de primera instancia.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

Trabajadores favorecidos por la legislación colombiana con el derecho al reintegro.—En el caso estudiado, faltan en la demanda la claridad y la precisión que exige la naturaleza del recurso para que el Tribunal de Casación pueda pronunciarse sobre los distintos cargos.

Juicio ordinario laboral instaurado por Miguel Antonio Jiménez c/. Distrito Especial de Bogotá.

(NO SE CASA LA SENTENCIA RECURRIDA)

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., diez y ocho (18) de agosto de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

En el juicio laboral seguido por el señor Miguel Antonio Jiménez contra el Distrito Especial de Bogotá, ante el juez tercero laboral del mismo, para el reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales y algunas indemnizaciones, entre ellas la moratoria, así como para el reintegro del demandante al puesto de sobrestante en el ramo de aseo, pendiente en esta Sala de la Corte por recurso de casación interpuesto por dicho actor contra la sentencia de segundo grado, el juez *a-quo* profirió sentencia en que declara probada la excepción perentoria de incompetencia de jurisdicción propuesta en la contestación de la demanda y condena en costas a la parte vencida.

En virtud de apelación interpuesta por ésta, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó la sentencia anterior, y en su lugar condenó al municipio a pagar al demandante treinta y cinco pesos de indemnización por tiempo faltante para cumplirse el plazo presuntivo del contrato laboral. Lo absolvió de los demás cargos y revocó la condenación en costas.

Con el propósito de que, previa la quiebra de la providencia de segunda instancia, la Corte la subrogue por otra en que se hagan las declaraciones pedidas en la demanda, en su integridad, el demandante impugna el fallo del Tribunal como violatorio de los artículos 1º de los decretos 797 de 1949 y 616 de 1954, 47, 48, y 65 del C. S.T. y 11 de la Ley 6ª de 1945 "por aplicación indebida, por interpretación errónea e infracción indirecta". Por tales conceptos formula a la sentencia dos cargos, el primero de ellos, se infiere que de la infracción directa del parágrafo 2º *in fine* del artículo 1º del decreto 797 de 1949; y el segundo, se supone de infracción directa o indirecta de la misma norma y de las demás arriba expresadas, y además del artículo 50 del decreto 2127 de 1945.

Sostiene el recurrente el primer cargo en los siguientes términos:

"El despido de Miguel Antonio Jiménez no se discute y hasta está probado en los autos, como puede verse al folio 34 del expediente. Tampoco se discute que a Miguel Antonio Jiménez le adeudaba el Municipio una cantidad de pesos que la misma sentencia del Tribunal reconoce al folio 67 de los autos. Sin embargo, la sentencia del Tribunal contiene disposiciones en abierta pugna con el decreto 797 de 1949, art. 1º, parágrafo 2º en su final. Comoquiera que esta disposición establece que los contratos de trabajo recobrarán toda su vigencia si ha transcurrido el término de 90 días después del despido y no se hubiere puesto a órdenes del trabajador oficial los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeuden, o no se hubiere efectuado el depósito ante autoridad competente, los contratos de trabajo recobrarán toda su vigencia en los términos de la ley. Los $ 35.00 que reconoce la sentencia del Tribunal o son salarios, o son prestaciones o son indemnizaciones".

Para demostrar el segundo cargo expone en relación con la infracción directa:

"Hay constancia en los autos de que al despedir el Distrito a Miguel Antonio Jiménez le adeudaba una cantidad de dinero, que según la misma sentencia acusada monta a la cantidad de treinta y cinco pesos. Luego cometió infracción directa en los términos de la doctrina" de la Corte, conforme a la cual "si el hecho básico del litigio no se discute, si se halla debidamente establecido y no se aplica la norma legal pertinente, o si se aplica a un hecho inexistente, cuando el texto de la norma legal es absolutamente claro y la sentencia contiene disposiciones en abierta pugna con él, se tiene el caso de infracción directa".

Y respecto de la indirecta dice:

"En el presente caso hay pruebas de que el Distrito Especial de Bogotá no estaba a paz y salvo con Miguel Antonio Jiménez en el momento del despido. Tan claro lo estaba que la misma sentencia impugnada condena al Distrito a reconocerle y pagarle a Miguel Antonio Jiménez, como puede verse al folio 67 del cuaderno principal. Por consiguiente el fallador dejó de apreciar esta prueba y cometió con ello error de hecho".

Observa la Sala:

1).—Al *primer cargo.*

Incurre la demanda de casación en el error de incluir en un solo capítulo todas las normas legales sustantivas que en su concepto viola la sentencia, con el propósito de que al examinar cada uno de los cargos se las tome en consideración, así como también en el de enunciar en el mismo capítulo todos los conceptos de infracción para que al considerar cada cargo se les tenga en cuenta en su conjunto. No obstante lo cual, es pertinente estudiar la infracción del parágrafo 2º *in fine* del artículo 1º del decreto 797 de 1949, por hacerse en el primer cargo referencia expresa a tal disposición en cuanto en concepto del recurrente dispone el reintegro al puesto del trabajador a quien dentro de los noventa días siguientes al despido no se le han liquidado y pagado las prestaciones sociales que le corresponden.

El sentido y alcance de esta disposición ha sido fijado por la Corte en varias sentencias, en los siguientes términos en que en la de catorce de julio de mil novecientos cincuenta y nueve (G. J. XCI, 242, 2A.) se compendian las conclusiones del estudio que del punto hizo la Sala en su fallo de once de junio del mismo año (G. J. XC, 862 ss.). Dijo la Corte en aquella providencia:

"En reiterada jurisprudencia se ha expresado que la legislación colombiana no consagra el derecho al reintegro del trabajador despedido sino para los trabajadores que disfruten de fuero sindical, conforme a reglamentación extraña al juicio ordinario de trabajo; y también en los casos de maternidad que prevén los artículos 12 del decreto 1632 de 1938 y 241 del C.S.T. y en los eventos de suspensión del contrato por llamada del trabajador a prestar servicio militar obligatorio (numerales 5º de los artículos 44 del decreto 2127 de 1945 y 51 del C.S.T.), o por paralización temporal de actividades de que tratan los numerales 1º, 2º y 3º del artículo 44 del decreto 2127 de 1945 y los mismos numerales del artículo 51 del C.S.T., en armonía con los artículos 45 del citado decreto 2127 y 52 del código". El artículo 11 de la Ley 6ª de 1945 no impone la obligación de reintegrar al trabajador cuyo contrato se haya dado por terminado, ni tampoco lo hace el artículo 1º del decreto 797 de 1949, que se limita a disponer que si el patrono no paga oportunamente lo que adeuda a aquél, subsiste a su cargo la obligación de satisfacerle el valor de los salarios hasta cuando efectúe el pago de la referida deuda o haga el depósito ante la autoridad competente".

En lo que a la petición de reintegro se refiere, la sentencia se apoya en que la "súplica no es procedente ya que la acción de reintegro solamente tiene cabida en el caso de los trabajadores amparados por el fuero sindical"; es decir, que se limitó a aplicar la doctrina de la Corte, sin que el recurrente aduzca argumento alguno enderezado a demostrar que ella errara al interpretar la norma.

Consiguientemente, el cargo no prospera.

2).—Al *segundo cargo*

Además del error de técnica en la presentación que se anota en el parágrafo anterior, y de que como en un solo cargo se formulan imputaciones de infracción por vía directa e indirecta, se observa la omisión de cita de las reglas que el impugnante considera infringidas en cada uno de los dos conceptos, lo que deja a la Sala sin información alguna sobre cuáles entiende infringidas por determinado motivo y cuáles por otro;

de suerte que, no siendo dable distinguir cuáles de las varias disposiciones que se mencionan se suponen infringidas de modo directo y cuáles de manera indirecta, la general e indeterminada cita que el recurrente hace de algunas normas sustantivas no tiene más alcance que el de mostrar una oposición de criterio entre el impugnante y la Sala sentenciadora, en forma alguna el de demostrar la infracción alegada, pues que al no concretarse ningún fundamento que permita conocer en qué concepto se considera violado cada uno de aquellos preceptos, faltan en la demanda la claridad y precisión que exige la naturaleza del recurso para que el Tribunal de casación pueda pronunciarse sobre los distintos cargos.

Tampoco menciona el recurrente, en la impugnación por infracción indirecta, la prueba que supone erróneamente apreciada (la pieza visible al folio 67 del cuaderno principal es la sentencia), de modo que la Corte carece del elemento indispensable para al través de él llegar al conocimiento de si en el fallo de instancia se incurrió o no en el error de hecho que se le imputa.

Por tanto, tampoco prospera el cargo.

En mérito de lo cual, 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 asunto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía O., Secretario.

COMPENSACION

Acertada apreciación del sentenciador al compensar la deuda por expresa autorización escrita del trabajador.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.— Auxiliar de Casación Laboral).

HERNANDO LOAIZA CAMACHO, por medio de apoderado, solicitó ante el Juzgado Segundo del Circuito de Sogamoso que previos los trámites de un juicio ordinario laboral, la Empresa "ACERIAS PAZ DEL RIO S. A.", fuese condenada a pagarle lo siguiente: Auxilio monetario por enfermedad no profesional, saldos de salarios, vacaciones, cesantía y prima de servicios, indemnización moratoria y costas del juicio.

En apoyo de la demanda indicó veinte hechos y los preceptos legales que creyó justificarla.

El apoderado de la Empresa manifestó su oposición a lo pedido y exigió que el demandante suministrara la prueba de los hechos alegados.

Agotados los trámites, el Juzgado de primera instancia desató la litis y condenó a la empresa demandada a pagarle al demandante lo siguiente:

1º—Por salarios descontados indebidamente $ 202.00;

2º—Saldos de sueldos $ 145.02;

3º—Sueldos $ 128.47;

4º—Prima de alimentación, por $8.05;

5º—Por valor fondo ficha $ 5.00;

6º—Por reajuste de primas de servicio $ 193.98;

7º—Por preaviso en 45 días $ 895.90;

8º—Por vacaciones $ 585.10;

9º—Por cesantía $ 604.30;

10.—Por cesantía $ 425.00;

11.—Por indemnización moratoria $ 18.35 diarios desde el 29 de enero de 1958 hasta el día en que se efectúe el pago;

12.—Absolvió por los demás cargos;

13.—Sin costas.

La parte demandada interpuso el recurso de apelación contra dicho fallo, y el Tribunal Superior de Tunja en Sala Laboral puso fin a la instancia mediante sentencia en que dispuso lo siguiente:

1º—Revocar los once primeros ordinales del fallo apelado y en su lugar absolver a la parte demandada de las condenas contenidas en ellos.

2º—Confirmar el ordinal 12.

3º—Revocar el ordinal 13, y en su lugar condenar el demandante en las costas de la primera instancia.

4º—Condenar al actor en las costas de la segunda instancia.

Contra el fallo del Tribunal propuso la parte demandante el recurso de casación, el cual le fue concedido por el Tribunal, y la Corte lo declaró admisible.

En el debido tiempo se presentó ante esta Superioridad la demanda de casación, en que se pide como alcance de la impugnación la casación total del fallo de segundo grado y la confirmación de la sentencia de primer grado.

Aduce contra el fallo dos cargos cuyo resumen es el siguiente:

PRIMER CARGO

a).—Que la comunicación de 1º de agosto de 1957, folio 6, contiene un informe de Loaiza pa-

ra la empresa en que aparece que el accidente de la camioneta fue ocasionado por hecho fortuito, imprevisible, Loaiza no se declara responsable de los daños de la camioneta y se remitió al juicio del representante de la empresa.

El Tribunal apreció mal la prueba al inferir que Loaiza se declaró responsable de los daños del vehículo.

b).—Comunicación de 29 de agosto de 1957, folio 9, no prueba que Loaiza autorizara a la empresa para descontarle del sueldo el valor de la reparación de la camioneta. El sentenciador lo interpreta equivocadamente al deducir de sus términos la autorización de Loaiza para el descuento de parte del sueldo.

c).—Carta de 29 de octubre de 1957, folios 45 y 64, no contiene autorización de Loaiza para el descuento del valor de la reparación de la camioneta como lo creo el Tribunal, sino el cumplimiento de una orden de la empresa.

d).—Comunicación de 4 de noviembre de 1957, folio 10, que amplía la autorización a la empresa para hacerle descuentos al trabajador hasta amortizar el valor de la reparación de la camioneta.

El Tribunal la interpretó equivocadamente al considerar que contenía una autorización para compensar con valores debidos a Loaiza el importe total de las reparaciones de la camioneta.

e).—Posiciones absueltas por Loaiza. Las interpreta el Tribunal equivocadamente al deducir autorización de Loaiza a la empresa para los descuentos, pues en ellas no confesó lo anotado por el Tribunal.

f).—Liquidación hecha por la empresa sobre lo debido a Loaiza (fl. 43), en que no aparece el saldo a cargo de éste, por reparaciones de la camioneta. Se demuestra con ella que la empresa no cumplió los términos de la autorización encaminada a probar el descuento.

g).—Inspección ocular, (fl. 46), según ella, la empresa liquidó lo debido al trabajador, pero no hizo la consignación respectiva por $ 2.920.82, debido a que él había autorizado la compensación.

SEGUNDO CARGO

a).—Oficio de 28 de enero de 1958, folio 17, la empresa a Loaiza, estimado equivocadamente al entender que éste quedaba obligado a pagar las reparaciones de la camioneta con la totalidad de lo que la empresa le debía.

b).—Inspección ocular —fol. 46—. La estimó el sentenciador equivocadamente porque desconoció la confesión de la empresa sobre el hecho de no haberse pagado a Loaiza lo que se le debía.

c).—Informe del Auditor sobre el accidente de la camioneta. El Tribunal lo apreció equivocadamente al ver en él la confesión sobre la responsabilidad del chofer por los daños en la camioneta.

d).—Documento de fecha 29 de octubre de 1957 —fol. 45—. El Tribunal lo estimó equivocadamente al hallar en él la confesión de ser Loaiza responsable de los daños de la camioneta y haber asumido el gasto de su reparación.

e).—Comunicación de Loaiza de 4 de noviembre de 1957 —fol. 10—. La estimó el Tribunal equivocadamente al ver en ella una renuncia del plazo acordado para el pago de las reparaciones de la camioneta.

f).—Posiciones de Loaiza, —fol. 41—, estimadas equivocadamente por el Tribunal al estimar que el absolvente confesó su responsabilidad por los daños de la camioneta y por su valor de $ 3.000.00.

Como consecuencia de los errores atribuidos al sentenciador, el recurrente acusa la violación de la ley, en la forma siguiente:

Sobre el falso supuesto de que Hernández Camargo aceptó ser responsable de los daños de la camioneta, de que prometió satisfacer el costo de las reparaciones y de que autorizó a la empresa para aplicar al pago de la deuda las prestaciones sociales e indemnizaciones que le correspondieran, el Tribunal infringió los artículos 59 y 149 del Código Laboral, que prohiben la retención y compensación de los salarios y prestaciones del trabajador, salvo autorización escrita, y los arts. 28 y 48 ibidem que prohiben al trabajador asumir riesgos de la empresa, los artículos 1523, 1540, 1541, 1551, 1553, 1603, 1714 y 1715 del Código Civil, según los cuales hay objeto ilícito en los contratos prohibidos por la ley, la condición debe ser cumplida en la forma convenida, prohiben exigir el pago antes del plazo, y fijan los requisitos para la compensación de deudas.

Sobre el mismo concepto falso, el Tribunal dejó de aplicar los artículos 48, 55, 57, 65, 132,

134, 142, 186, 189, 192, 249, 253 y 306 del Código Laboral, que establecen respectivamente la forma en que debe aplicarse la cláusula de reserva, el principio de la buena fe en la ejecución de los contratos, la obligación de pagar el salario en la forma convenida, la prohibición de renunciarlo, el derecho a vacaciones remuneradas, las obligaciones por el preaviso, y los auxilios de cesantía y primas.

Con respecto a los dos cargos la Corte considera:

La cuestión fundamental en este proceso es averiguar si Enrique Loaiza se comprometió a indemnizarle a PAZ DEL RIO los daños ocasionados en la camioneta Willys No. 391 que él conducía el sábado 27 de julio de 1957, por accidente al chocar contra un árbol en la carretera Cimitarra a Puerto Agudelo.

El Tribunal sentenciador llegó a la conclusión afirmativa como resultado del examen de las pruebas aducidas, que fueran especialmente las cartas de Loaiza para la empresa, fechadas el 1º de agosto de 1957, folio 8, el 29 de octubre, folio 64 y el 4 de noviembre del mismo año, folio 10, más las posiciones absueltas por el demandante y el hecho 12 del libelo en donde se afirma que los daños del vehículo se avalúan en $ 3.000.00.

El recurrente aprecia cada uno de dichos elementos probatorios en el sentido de que Loaiza no ha aceptado su responsabilidad en el accidente de la camioneta por haber sido un caso fortuito, ni su compromiso de resarcir los daños, ni su aquiescencia a cancelar los saldos de la deuda con los activos a su favor en la fecha del despido como empleado de la empresa.

De ahí infiere y acusa errores manifiestos en la apreciación de las pruebas, con quebrantamiento de preceptos legales.

La sentencia del Tribunal tiene los fundamentos siguientes:

"Consta que el día 27 de julio de 1957 el vehículo en que viajaba el actor sufrió un accidente cuyos desperfectos fueron estimados en la suma de $ 2.500.00 pesos. (folios 5 y 6).

"Por razón del mismo, el actor hizo saber a la empresa que estaba dispuesto a pagar las reparaciones de su propio peculio mediante descuentos mensuales. En efecto, la demandada acordó que debía pagar una cuota mensual de $ 100.00 pesos, que se descontarían a razón de $ 50.00 pesos quincenales. (folio 9).

Por comunicación de fecha octubre 29 de 1957, el demandante autorizó al pagador para que se le descontara dicha suma hasta amortizar el valor total de la reparación. (folio 45). Algo más: por carta de fecha noviembre 4 del mismo año fue explícito al decir que "los descuentos que se me efectúen hasta amortizar el valor de la reparación de la camioneta, abarquen cualquier saldo del monto de mis prestaciones sociales en caso de un retiro de la Empresa". (folio 10).

"El mismo demandante al absolver posiciones confiesa que firmó la autorización para que se le hicieran los descuentos, alegando que fue coaccionado para tomar esta determinación. Esta aseveración no ha sido demostrada en el proceso. Las declaraciones traídas para comprobar que el accidente se debió a un hecho imprevisto, tampoco pueden tomarse en cuenta, pues ellas no fueron recibidas en audiencia pública como lo ordena la ley.

Así pues, autorizado el descuento del valor de las reparaciones de la camioneta que ascendió a la suma de $ 3.000.00 según lo confesado por el actor en el hecho 12º de la demanda, y habiendo ascendido el valor de las prestaciones sociales a la cantidad de $ 2.920.82, estas quedan compensadas con el respectivo descuento que aparece en la diligencia de inspección ocular (folio 46 vto.); por consiguiente, quedando compensadas las prestaciones sociales del trabajador por el valor de la reparación de la camioneta según se pudo constatar en la diligencia de inspección ocular, deben revocarse las correspondientes condenas".

Al examinar los cargos conviene transcribir lo pertinente de los referidos documentos:

Respecto de la carta del 1º de agosto de 1957, es de notar que Loaiza desempeñaba en la empresa el cargo de Auditor y no el de motorista de la camioneta y que no le correspondía la función de comprar maderas o elementos para la empresa. Sin embargo, tomó la camioneta "para efectuar un viaje a un aserrío distante 113 kilómetros sobre la carretera a Cimitarra", en compañía de Leandro Gómez.

De regreso, faltando 17 kilómetros "al llegar a un *trumo recto* de la carretera, lleno de *sinuosidades*, y en *regular estado*" a 40 kilómetros de velocidad, venía también en dirección contraria

por la cuneta izquierda un jinete en una mula, y en el preciso momento del cruce la mula pegó un salto a la mitad de la carretera, y no fue posible evitar el choque, no obstante el uso del freno y el timonazo a la derecha, "siendo tan fuerte el encontrón que impulsó la camioneta contra un árbol", pero al jinete y la mula no les pasó absolutamente nada. Indica los daños del vehículo y termina así: "si Ud. estima Dr. ... que yo debo pagar el importe de las reparaciones, le ruego fijar a Ud. mismo la cantidad que se me ha de descontar mensualmente".

Según comunicación de la empresa para Losiza, fecha 29 de agosto, fol. 9 la empresa estudió el caso y le avisó lo siguiente:

"Teniendo en cuenta que no ha justificado Ud. la carencia absoluta de responsabilidad, y por el contrario, las informaciones recibidas en la empresa indican que el exceso de velocidad fue la causa determinante del accidente debemos, con toda pena, manifestarle que la reparación del vehículo corre a su cargo. Al efecto, y para hacerle fácil el pago de la suma a que asciende dicha reparación, hemos acordado proponerle una cuota mensual de $ 100.00 que Ud. puede atender mediante una autorización al Pagador para que la descuente de su sueldo a razón de $ 50.00 quincenales".

Esta propuesta fue aceptada por Losiza en carta de 29 de octubre de 1957, fol. 64, que dice:

"Señor Jefe Oficina de Pagos.—Belencito.—Por medio de la presente me permito autorizar a Ud, para que a partir del presente mes y hasta nueva orden me sea descontada la suma de $ 100.00 mensuales hasta amortizar el valor total de la reparación de la camioneta de propiedad de la Empresa que fue accidentada bajo mi responsabilidad".

La autorización en referencia fue ampliada por Losiza en su carta de fecha 4 de noviembre, fol. 10, para que los descuentos abarquen cualquier saldo de sus prestaciones en caso de su retiro de la empresa.

De conformidad con estos compromisos y autorizaciones, al verificarse el retiro de Losiza, la Empresa compensó la deuda de $ 3.000.00 valor de las reparaciones de la camioneta con el saldo de $ 2.920.82, monto de las prestaciones de dicho empleado.

El resumen de esos documentos acredita que fue acertada su estimación por el Tribunal sentenciador, y que está exenta de error, y principalmente de error manifiesto.

Las afirmaciones del recurrente de que el accidente de la camioneta fue caso fortuito y de que la aceptación y pago de la deuda por valor de las reparaciones fue resultado de violencia o dolo por parte de la empresa, no tienen asidero en las pruebas.

Por tanto, la Corte desecha los cargos aducidos por el demandante.

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 del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

MEJORAS EN PREDIOS RURALES.—ACCION REIVINDICATORIA.—LA CORTE SE DECLARA INHIBIDA PARA FALLAR SOBRE LA CONTROVERSIA ENTRE PROPIETARIOS DE PREDIOS RURALES Y SUS OCUPANTES.

Interpretación del artículo 22 del Decreto Extraordinario 291 de 1957.—Las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en los juicios de lanzamiento o de restitución en predios rústicos no son susceptibles del recurso de casación.

El artículo 22 del Decreto Extraordinario 291 de 1957 dice que los Jueces del Trabajo serán competentes para conocer de los negocios a que se refiere el 1º de este estatuto, o sea, de los conflictos rurales que se susciten "entre propietarios o arrendadores de tierras y los ocupantes de ellas, arrendatarios, aparceros, colonos y similares conforme al procedimiento que establece el presente Decreto". Y no menciona los conflictos que se presenten entre propietarios y poseedores, porque estas situaciones se regían por normas propias que conforman un juicio común, ante la justicia ordinaria. De ahí, por qué, el inciso segundo del ya citado artículo 22, diga que "las controversias sobre propiedad y posesión de predios rurales continuarán siendo de competencia de los Jueces Civiles". De suerte que, la disposición que se comenta del Decreto 291 de 1957, excluye de la competencia de la justicia del trabajo estos conflictos y en consecuencia, por disposición expresa, su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria, así toquen, como en el caso que se estudia, con el valor de las mejoras implantadas por los poseedores, que como ya se dijo es, en esta clase de litigios, una de sus secuencias que nada tienen que ver con las materias cuyo conocimiento atribuye el Decreto 291 a los Jueces del Trabajo.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veinte de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Los señores PEDRO AYCARDI y FRANCISCO DUQUE CARVAJALINO, por medio de apoderado, presentaron demanda ante el Juzgado Civil del Circuito de Ocaña con el objeto de que el señor ELIAS ZUREK, fuera condenado al pago de las mejoras que los demandantes tienen en los predios denominados "Las Guartinajas" y "El Fraile", ubicados en la hacienda de "El Chorro" de propiedad del señor Zurek, mejoras que consisten en lo siguiente, de acuerdo con inspección ocular "practicada con citación de audiencia" del demandado:

"Tres ranchos cuyo valor es de seiscientos pesos cada uno;

"Cien matas de plátano, avaluadas a peso o sean cien pesos;

"Un pozo artificial que funciona regularmente con su correspondiente bomba que estimo en tres mil pesos moneda corriente;

"Doce kilómetros de alambre de púas de tres kilos a razón de seiscientos pesos; ciento veinticinco hectáreas de pastos artificiales a $ 200.00 $ 25.000.00; y 125 hectáreas de rastrojo a $ 100.00, $ 12.500.00. El valor total de estas mejoras es la suma de cincuenta mil ochocientos pesos ($ 50.800.00)".

Los hechos en que apoya el apoderado la demanda, los expuso así:

"Mis poderdantes compraron las anteriores mejoras al señor Enrique Alvarez por medio de escritura pública, con tradición mayor de diez años, y han venido conservando dichas mejoras. Como el señor Zurek está interesado en la restitución de dichas tierras, mis poderdantes están dispuestos a hacerlo mediante reconocimiento y pago de dichas mejoras, que precisamente se de-

manda por no haber llegado a un acuerdo amigable con el señor Zurek".

La demanda fue contestada por el apoderado del señor Zurek y en dicho acto expresó:

"Niego los hechos de la demanda y me opongo a que se hagan las declaraciones allí pedidas.

"No es cierto que mi mandante haya pedido la restitución de las tierras denominadas las Guartinajas y El Fraile, pues si bien es verdad que por sentencia en juicio ordinario el señor Elías Zurek obtuvo que se declarara a su favor la propiedad sobre esos terrenos y que se condenara a los demandados a la entrega, previas las prestaciones mutuas, mi poderdante no ha solicitado la restitución con base en esa sentencia para que pueda condenársele al pago de unas mejoras que no ha solicitado aún la entrega por el procedimiento indicado en el Código Judicial.

"No es cierto que existan las mejoras de propiedad de los demandantes y que se determinan en el libelo de demanda".

El Juez del conocimiento puso fin a la primera instancia en providencia por medio de la cual resuelve:

"1º—CONDENAR al señor Elías Zurek, mayor y vecino de Ocaña, a pagar a los señores PEDRO AYCARDI CARRALES y FRANCISCO DUQUE C., la suma de TRECE MIL CIENTO VEINTINUEVE PESOS m. l. ($13.129.00) por concepto de las mejoras existentes en los predios "Las Guartinajas" y "El Fraile", en el municipio de Camarra. Dichas mejoras deben ser entregadas al señor Zurek por parte de los demandantes inmediatamente reciban el pago.

"2º—Condenar al demandado al pago de las costas procesales".

Contra la anterior sentencia interpusieron recurso de apelación las dos partes, motivo por el cual los autos subieron al conocimiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, cuya Sala Laboral en providencia que hoy es materia del recurso de casación, procedió a confirmar la dictada por el a-quo.

Bajo el título "Causales", dice así el apoderado del señor Elías Zurek:

"Aplicación indebida del artículo 22 del Decreto Extraordinario número 0291 del 8 de noviembre de 1957". Y luego, a manera de sustentación, expresa:

"Este artículo, en su inciso primero, fijó la competencia de la justicia laboral para conocer de los conflictos entre los dueños de los terrenos rurales y sus ocupantes. Y en su inciso segundo establece que "Las controversias sobre propiedad y posesión de predios rurales continuarán siendo de competencia de los jueces civiles".

"Siendo la sentencia proferida en el juicio de reivindicación, el fundamento de la acción instaurada en este juicio, era menester que previamente se liquidaran por el Juez que dictó la sentencia en el juicio ordinario esas prestaciones mutuas, y luego, en caso de que se presentara controversia sobre pago de mejoras plantear el correspondiente litigio a la justicia laboral.

"El referido decreto, no privó a la justicia ordinaria de la competencia para conocer de los procesos civiles sobre propiedad de bienes rurales. Y el Juez que conoce de estos juicios es el que tiene jurisdicción para liquidar las prestaciones mutuas, entre las cuales están las mejoras de propiedad del demandado hechas antes de la contestación de la demanda. Aquí el Juzgado y el Tribunal procedieron a condenar al pago de las mejoras, sin sujetarse en lo más mínimo a lo prescrito en la sentencia sobre prestaciones mutuas que le correspondía liquidarlas al Juez Civil del Circuito como tal, en el juicio ordinario de reivindicación, de conformidad con el inciso segundo del artículo 450 del C. J.".

Dice luego el recurrente:

"Como segunda causal de casación y para el caso de que la H. Corte Suprema estime que sí tiene jurisdicción la justicia laboral para liquidar las prestaciones mutuas decretadas en los juicios reivindicatorios, subsidiariamente alego infracción de los artículos 966, 967 y 970 del C. C., por manifiesto error de hecho".

Para sustentar lo anterior agrega el recurrente:

"En efecto, estas disposiciones reglamentan y precisan los derechos al pago de las mejoras y prestaciones mutuas con relación al poseedor vencido en un juicio reivindicatorio. Sus disposiciones no se tuvieron en cuenta para nada, en la sentencia acusada, y se pasó por alto los términos del fallo proferido en el juicio ordinario de reivindicación en el cual se determinaron los derechos de las partes en este juicio sobre las prestaciones mutuas. En la sentencia que se pasó por alto se dispuso por el H. Tribunal: "Ordenar que la liquidación de los frutos se haga

por separado, al tiempo de la ejecución de la sentencia; que las partes están obligadas a las prestaciones mutuas de que se habla en la parte motiva del fallo, las cuales deben compensarse entre sí, y que si resultare un saldo a favor de los demandados, tienen ellos derecho a retener los inmuebles, que son materia del juicio, hasta que por el actor se verifique el pago, o se le asegure a satisfacción".

Con base en esta sentencia solicité al Tribunal que procediera a decretar el avalúo y liquidación de las prestaciones mutuas y el Tribunal estimó, al denegar lo pedido, en la audiencia del cuatro de febrero del año en curso, que "el reconocimiento y pago de prestaciones diferentes a mejoras en predios rústicos, no es del resorte de la jurisdicción especial del trabajo conforme se deduce del Decreto Ejecutivo número 0291 de 1957, sobre problemas relativos a predios rurales".

"Basta cotejar a simple vista, —continúa diciendo el recurrente — el avalúo base del fallo acusado con los términos de la sentencia transcrita para llegar a la conclusión de que las prestaciones mutuas referidas en la sentencia no fueron objeto del juicio, sino parcialmente, en lo que toca a las mejoras, pues así se planteó la litis en la demanda. Pero la sentencia no se puede dislocar o desvertebrar y es un todo jurídicamente armónico que no es procedente cumplirla en parte y desconocerla en lo demás.

"Infracción de los artículos 965, 966, 967, 969 y 970 del C. C. que reglamentan y establecen la liquidación de las prestaciones mutuas y el pago de mejoras al poseedor vencido, por error de derecho en la estimación del avalúo base de la sentencia.

"En efecto se observa que el referido avalúo no se puso en conocimiento de las *partes en audiencia pública* como lo ordena el artículo 13 del Decreto Extraordinario 0291 de 1957, máxime cuando se trata de un procedimiento verbal y de una providencia fundamental pues es la única oportunidad que tienen las partes para objetar el aforo".

Y agrega el recurrente: "El Tribunal incurrió en error de derecho al afirmar en la sentencia lo siguiente: 'Y no es válida la objeción al sostener que dicho peritazgo (*sic*) adolece de graves vicios, por no haber sido notificado en audiencia pública como lo ordena el Decreto 0291'".

Y concluye el recurrente así: "La anterior objeción es el resultado de una interpretación errada pues que el decreto acotado, no establece esta condición para la validez del peritazgo".

Y como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, solicita el recurrente que se case la sentencia acusada, se revoque la de primer grado y se absuelva a la parte que representa de todos los cargos formulados en la demanda inicial.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La pretensión del recurrente, según se infiere del desarrollo del primer cargo, consiste en que se case la sentencia acusada por haber aplicado indebidamente el artículo 22 del Decreto Extraordinario número 0291 de 1957 y del segundo, que sí se estima que la justicia laboral tiene jurisdicción para liquidar las prestaciones mutuas decretadas en juicios reivindicatorios, violó el Tribunal por manifiesto error de hecho los artículos 966, 967 y 970 del Código Civil, reconocido lo cual solicita que se revoque, actuando la Corte como Tribunal de instancia, la sentencia de primer grado.

Conviene, en consecuencia, antes de entrar al fondo de la cuestión planteada por el recurrente, conocer las razones que el Tribunal tuvo en consideración para sustentar el fallo acusado.

Dice así el ad-quem:

"... En efecto: la acción de dominio consagrada en el artículo 946 del C. C. persigue dos fines bien definidos según la jurisprudencia y la doctrina.

"Uno petitorio o declarativo del carácter de dueño de la cosa, que dice relación al demandante, y otro restitutorio de la cosa, que dice relación al poseedor demandado al paso que en el juicio sobre mejoras la finalidad perseguida es el reconocimiento y pago de dichas mejoras implantadas en un predio rural.

"A primera vista pudiera pensarse que las mejoras de que trata este juicio son el resultado de las prestaciones mutuas a que quedaron obligadas las partes que intervinieron en el juicio reivindicatorio en referencia.

"En este punto la Sala acoge en su integridad el razonamiento hecho por el Juez a-quo quien dijo: "Por lo tanto es necesario entrar a considerar la acción instaurada por el actor y que como se ha visto encaja dentro de las normas

que regulan los conflictos rurales, pues aunque superficialmente parece que de conformidad con las copias de las sentencias allegadas al proceso (fls. 23 a 49), la litis es una consecuencia de las prestaciones mutuas a que quedaron obligadas las partes, lo cierto es que en virtud del decreto Nº 0291 de 1957, esa secuela, como lo dice el H. Tribunal Superior al folio 48, se transformó en "el objeto principal, inmediato y directo" del pleito promovido, quedando los demandados en el juicio de dominio, como demandantes en el presente".

"Como es sabido, el Decreto Nº 0291 de 1957 estableció un régimen especial para el reconocimiento y pago de mejoras en predios rurales atribuyéndole a la jurisdicción del trabajo la resolución de dichos conflictos mediante las normas allí consignadas.

"Antes de la vigencia del Decreto Nº 0291 existía el Decreto 0186 del 1º de febrero de 1956 que en su artículo 7º disponía:

"Cuando en los juicios que se ventilen ante los jueces ordinarios surjan diferencias por reconocimiento y pago de mejoras de predios rurales, dichos funcionarios se abstendrán de conocer de tales controversias, de acuerdo con lo establecido por el Decreto Extraordinario 0893 de 1955, y deberán enviar copia de lo conducente al Jefe del Departamento Nacional de Asuntos Campesinos del Ministerio del Trabajo, a fin de que se decida previamente sobre el particular".

"Por manera que según las anteriores referencias el Decreto 0291 de 1957 no hizo otra cosa que reglamentar y desarrollar en forma amplia y prolija los principios sentados en los Decretos relacionados, con el fin de acelerar y hacer más efectivos los procedimientos a seguir para resolver los conflictos que se presentaran entre propietarios o arrendadores de tierras y los ocupantes de ellas, como también entre arrendatarios, aparceros, colonos y similares.

"Claro y terminante es el contenido del Ordinal 1º del art. 22 del Decreto 0291 al estatuir:

"Las controversias sobre propiedad y posesión de predios rurales continuarán siendo de competencia de los jueces civiles".

"Interpretando jurídicamente el contexto del ordinal transcrito se tiene sin acudir a mayores sistemas especulativos, que el Decreto 0291, dejó como del exclusivo resorte de la jurisdicción especial del trabajo lo relativo al reconocimiento y pago de mejoras en predios rurales. Según el planteamiento anterior se tiene que el objeto básico y primordial del presente juicio, no es otro que el reconocimiento y pago de las mejoras que los demandantes tienen en los predios conocidos con el nombre de "El Fraile" y "Las Guartinajas".

Aparentemente la argumentación del ad-quem es exacta. Pero si se miran las cosas a través de las disposiciones que reglan la acción de dominio, que es la que tiene el dueño de una cosa singular, de la que no está en posesión, para que su poseedor sea condenado a restituirla, que fue precisamente la acción iniciada por el señor Zurek contra los señores Pedro Aycardi C. y Francisco Duque Carvajalino y que concluyó con sentencia a su favor, que dispuso además, que la liquidación de los frutos se haga por separado, al tiempo de la ejecución de la sentencia y que las partes están obligadas a las prestaciones mutuas de que habla la parte motiva del respectivo fallo, "las cuales deben compensarse entre sí, y que si resultare un saldo a favor de los demandados, tienen ellos derecho a retener los inmuebles, que son materia del juicio, hasta que por el actor se verifique el pago, o se les asegure a satisfacción" se llega necesariamente a la conclusión de que toda la materia del litigio fue solucionada por la sentencia en cuestión, en forma que, la acción ahora instaurada carece de fundamento, porque la única que cabía era la de solicitar la ejecución de dicha providencia, previa la liquidación de las prestaciones mutuas con apoyo en el artículo 553 del Código Judicial.

En efecto, el artículo 970 del Código Civil dice que "cuando el poseedor vencido tuviere un saldo que reclamar en razón de expensas y mejoras, podrá retener la cosa hasta que se verifique el pago, o se le asegure a su satisfacción" disposición que, como ya se vio, tuvo en cuenta el juez del conocimiento. La Corte, en sentencia de fecha 27 de septiembre de 1955, dijo sobre este particular:

"En el juicio propia y típicamente reivindicatorio, de propietario contra poseedor, el reconocimiento de la deuda por mejoras y del derecho de retención para asegurar su pago, se hace en la sentencia que decide la acción de dominio en contra del demandado; porque si hubiera que discutir y fallar previamente sobre mejoras y retención, el art. 970 no hablaría del poseedor vencido. Por eso a nadie se le ha ocu-

rrido sostener que para que el propietario pueda ejercitar su acción de dominio, deba, previamente, reconocer y pagar expensas o mejoras. No. El dueño puede promover y adelantar el juicio reivindicatorio, en él se discutirá todo; propiedad del actor, posesión, deudas por mejoras, expensas, daños, etc., y la sentencia definitiva se pronunciará sobre todo eso, inclusive el derecho de retención por parte del poseedor...".

En la sentencia que puso fin al juicio reivindicatorio de Zurek contra Aycardi C. y Duque Carvajalino, o sea, de propietario a poseedores, se contempló el reconocimiento de las deudas por mejoras y del derecho de retención para asegurar su pago, porque en dicho proceso se discutió no solamente la propiedad de Zurek sobre los terrenos, sino la posesión de los mismos por Aycardi y Duque Carvajalino, así como lo relacionado con las deudas por concepto de mejoras, cuyo pago habría de efectuarse al tiempo de la ejecución de la respectiva providencia.

De otro lado, el artículo 22 del Decreto Extraordinario 291 de 1957 dice que los Jueces del Trabajo serán competentes para conocer de los negocios a que se refiere el 1º de este estatuto, o sea, de los conflictos rurales que se susciten "entre propietarios o arrendadores de tierras y los ocupantes de ellas, arrendatarios, aparceros, colonos y similares conforme el procedimiento que establece el presente decreto". Y no menciona los conflictos que se presenten entre propietarios y poseedores, porque estas situaciones se reglan por normas propias que conforman un juicio común, ante la justicia ordinaria. De ahí por qué, el inciso segundo del ya citado artículo 22, diga que "las controversias sobre propiedad y posesión de predios rurales continuarán siendo de competencia de los Jueces Civiles". De suerte que, la disposición que se comenta del Decreto 291 de 1957, excluye de la competencia de la justicia del trabajo estos conflictos y en consecuencia, por disposición expresa, su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria, así toquen, como en el caso que se estudia, con el valor de las mejoras implantadas por los poseedores, que como ya se dijo es, en esta clase de litigios, una de sus secuencias, que nada tienen que ver con las materias cuyo conocimiento atribuye el Decreto 291 a los jueces del trabajo.

De manera que puede decirse en relación con el asunto que ocupa la atención de la Sala, que tanto el a-quo como el ad-quem, usurparon jurisdicción, porque con sus actuaciones hicieron revivir un proceso legalmente concluído, pero aún, no reputándosele así, es claro que carecían de competencia para asumir su conocimiento.

En auto de fecha 26 de marzo de 1962, expresó la Sala sobre este mismo particular lo siguiente:

"... Ahora bien, el Decreto 291 de 1957, aparte de los asuntos sometidos al procedimiento laboral ordinario, consagra, como juicios especiales el "del lanzamiento en predios rústicos" y el "de la restitución en predios rústicos a petición del arrendatario", de la propia manera en que lo hacía el Código Judicial en sus artículos 1.103 a 1.119, y, como es obvio, señala el correspondiente trámite especial. En lo concerniente a recursos, solo menciona respecto de estos dos juicios, el de apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial (artículo 39).

De lo dicho se deduce que las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en los juicios de lanzamiento o de restitución en predios rústicos, no son susceptibles del recurso de casación.

Por lo demás, esta Sala ya había estudiado y decidido el punto en auto de fecha 16 de agosto de 1960, en el que se expresó así:

"... en lo que atañe a la competencia de la jurisdicción del trabajo para conocer de los negocios a que se refiere el citado Decreto, con toda claridad puede apreciarse que el estatuto en cuestión contempla las siguientes situaciones jurídicas objetivamente definidas:

"a).—De los artículos 22 a 25, la aplicación del Procedimiento ordinario laboral (expresamente lo dice el artículo 22) y la del recurso de casación (artículo 24).

"b).—Del artículo 26 al 32, se regula en forma especial lo relativo al lanzamiento de predios rústicos.

"c).—Del artículo 33 al 38, lo atinente a la restitución de predios rústicos.

"d).—A continuación vienen las "disposiciones varias" dentro de las cuales está el artículo 39 que dice:

"Las sentencias y los autos dictados en *los dos juicios especiales que regulan los artículos anteriores* no son apelables por el demandado sino en el efecto devolutivo". (Subraya la Sala).

"Los dos juicios especiales a que se refiere este precepto no son otros que los determinados en los apartes b) y c) anteriores, como fácilmente puede constatarse.

"De manera, pues, que como en el caso de autos se trata de una acción de restitución que, dentro de la estructura del Decreto Nº 0291 de 1957, tiene la denominación y trámite de un juicio especial, no del ordinario previsto en los artículos 22 a 25, no cabe duda que el recurso de casación no es admisible en este caso.

"Y no lo es porque, según el artículo 24 del Decreto mencionado, se establece que el recurso de casación es procedente "en los negocios de que tratan los artículos anteriores". ¿Cuáles son esos negocios? Pues los que se han tramitado de conformidad con el procedimiento ordinario laboral, según expresamente lo dispone el artículo 22, que dice:

"Los jueces del Trabajo serán competentes para conocer de los negocios a que se refiere el artículo 1º de este Decreto, mediante el procedimiento indicado en el Capítulo XIV del Código Procesal del Trabajo, sujetándose en materia de avalúos a las reglas del presente Decreto...".

"De modo, pues, que de acuerdo con las voces del referido Decreto, el recurso de casación sólo es admisible en el juicio rituado en concordancia con el procedimiento ordinario, que es la materia a que se refiere dicho Capítulo. Y no cabe en los juicios especiales reglamentados por el Decreto en referencia, como tampoco en los de tal clase que contempla el Código Procesal del Trabajo".

Las razones anteriores demuestran que la justicia laboral no tiene competencia para conocer de este negocio.

En consecuencia el cargo prospera, y por esto no es del caso estudiar el segundo.

Por las consideraciones que anteceden, 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, revoca la proferida en el mismo asunto por el Juzgado Civil del Circuito de Ocaña y en su lugar se declara inhibida para hacer cualquier pronunciamiento de fondo sobre la controversia.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INTERPRETACION Y ALCANCE DEL ARTICULO 250 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.—CUANDO DEBE ABSTENERSE EL PATRONO DE PAGAR EL AUXILIO DE CESANTIA

Sobre la distinción necesaria entre los efectos de los actos que conforme al artículo 250 del C. S. del T. determinan la pérdida del auxilio de cesantía para el trabajador que los ejecuta, y los de esos mismos actos respecto de la abstención de pago autorizada al patrono "hasta que la justicia decida". En lo relativo a los primeros efectos, es claro que si no se demuestra la comisión por el trabajador de los actos que podrían calificarse como extintivos del derecho, el patrono está obligado al pago. Pero si esa comisión se establece legalmente, el derecho se pierde para el trabajador. Y en relación con los segundos, se trata de una abstención preventiva de pago, que se consagra sólo por la circunstancia de que la comisión de los actos esté sometida a la comprobación ante la justicia.

En lo tocante a este segundo aspecto, el precepto es tan claro y perentorio, que el intérprete no puede comprometerse en distinciones a que no da lugar. Cuando la comisión por el trabajador de los actos a que se refiere el inciso 1) del artículo 250 del C. S. del T. está sujeta a la decisión de la justicia, el patrono podrá abstenerse de pagar el auxilio de cesantía mientras se produce la decisión judicial, que es la que, en último término, traerá o no como consecuencia la pérdida del derecho. Y si la abstención patronal tiene por base el ejercicio de esta autorización legal, no podrá decirse que dentro de su término el patrono actúa de mala fe e incurre en la mora que determina la indemnización del artículo 65. Ello conlleva, desde luego, que el patrono invoque para la retención el motivo que se contempla en el mandato legal, como lo ha dicho la Corte en reiterada jurisprudencia, y que ella se haga "inmediatamente que el contrato termine, e invocarse, por tanto, en la contestación de la demanda, para que su estimación sea parte del negocio jurídico de la litis contestatio y constituya así uno de los extremos a fallar".

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veintidós de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

Evelio Valencia Restrepo, por conducto de apoderado, demandó a Daniel Zuluaga para que éste fuera condenado a pagarle auxilio de cesantía y la prima del último semestre de servicios liquidados no solo con base en la remuneración fija sino también computando las comisiones pactadas, el reajuste de las primas y las vacaciones causadas con posterioridad al mes de julio de 1956, el lucro cesante y la indemnización moratoria.

Dijo en su demanda que prestó sus servicios desde el 15 de octubre de 1953, hasta el 4 de julio de 1957; como encargado o Jefe de ventas del establecimiento comercial que el demandado tenía en la ciudad de Manizales; que su sueldo fue de $ 250.00 más una comisión de $ 2.50 por cada arroba de café Suiza que vendiera; que no se le pagó la prima de servicios correspondiente al primer semestre de 1957; que las primas y vacaciones sí se le pagaron, pero sin computar las comisiones; que se le adeuda el auxilio de cesantía y que fue despedido intempestiva e injustamente.

El demandado, al contestar el libelo, aceptó algunos hechos y negó otros. En cuanto al despido del actor, manifestó que hubo justa causa para ello, consistente en que Valencia vendió algunas mercancías, apropiándose indebidamente del valor de esa venta, por lo cual se formuló denuncia penal. Alegó la inexistencia del derecho a cobrar prestaciones y afirmó la facultad para retenerlas por la grave falta que cometió el demandante contra la Empresa.

El Juzgado del conocimiento, que lo fue el Primero del Círculo Judicial del Trabajo de Manizales, decidió el litigio así:

"1º.—DECLARANSE no probadas las excepciones de "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION" e "INEXISTENCIA DEL DERECHO" propuestas por el doctor Roberto Ramírez Duque como apoderado del señor Daniel Zuluaga.

"2º.—CONDENASE al señor DANIEL ZULUAGA A., mayor y vecino de Manizales a pagar tres días después de la ejecutoria de esta sentencia, al señor EVELIO VALENCIA RESTREPO de las condiciones civiles conocidas en juicio la suma de UN MIL SETECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS CON SESENTA Y NUEVE CENTAVOS ($ 1.763.69) MONEDA CORRIENTE, por los siguientes conceptos:

"a).—$ 930.36 por cesantía.

"b).—$ 833.33 por prestativo de trabajo.

"3º.—CONDENASE igualmente al señor DANIEL ZULUAGA, a pagar al señor EVELIO VALENCIA RESTREPO, ambos de las condiciones civiles conocidas en juicio, la suma de ocho pesos con treinta y tres centavos ($ 8.33) por cada día transcurrido y que transcurra a partir del veintiuno (21) de septiembre del corriente año, hasta que el pago se verifique o se consigne la suma debida. Hasta la fecha de esta sentencia los salarios caídos ascienden a la suma de ciento noventa y un pesos con cincuenta y nueve centavos ($ 191. 59) moneda corriente.

"4º.—ABSUELVESE al señor DANIEL ZULUAGA A., de todos los demás cargos formulados en la demanda que contra él propuso ante este Despacho por medio de apoderado el señor EVELIO VALENCIA RESTREPO.

"5º.—Costas a cargo del demandado pero teniendo en cuenta el monto de la condena".

Ambas partes apelaron para ante el Tribunal Superior de Manizales, entidad ésta que resolvió la alzada así:

"*PRIMERO.*—DECLARANSE PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE "PAGO TOTAL" con respecto a la petición referente al reconocimiento de la PRIMA del último semestre de servicios y de "PAGO PARCIAL POR CONSIGNACION" con respecto al Auxilio de Cesantía. Asimismo se DECLARAN IMPROCEDENTES como medios exceptivos los de "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION" e "INEXISTENCIA DEL DERECHO", que alegó la parte demandada.

"*SEGUNDO.*—CONDENASE al demandado señor DANIEL ZULUAGA A., mayor y vecino de Manizales, a pagar al demandante señor EVELIO VALENCIA RESTREPO, también mayor de edad y del mismo vecindario, dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia la suma de DOCE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS M/CTE. por los siguientes conceptos:

"Por auxilio de Cesantía (Saldo no consignado) ..... $	0.17
"Por Lucro Cesante (presuntivo) ..... $	833.33
"Por Salarios Indemnizatorios por mora ..... $	11.908.27
"TOTAL: ..... $	12.741.77

"*TERCERO.*—ABSUELVESE al demandado de todos los demás cargos formulados en la demanda.

"COSTAS.—A CARGO del demandado hasta el SETENTA Y CINCO POR CIENTO ($ 75%) de las causadas en ambas instancias".

El apoderado de la parte demandada interpuso el recurso de casación que va a decidirse.

Pretende el recurrente la casación parcial de la sentencia de segundo grado, para que esta Sala, como Tribunal de instancia, reforme su numeral segundo en el sentido de absolver al demandado de la condena por salarios indemnizatorios, limitando la cuantía a las sumas deducidas por concepto de auxilio de cesantía y lucro cesante, o, en subsidio, confirmar el fallo de primera instancia en el punto sobre "salarios indemnizatorios por mora".

El recurrente apoya su acusación en la causal primera del artículo 87 del C.P.L. y la desarrolla en un cargo que hace consistir en la "aplicación indebida de los artículos 65 y 250 del Código Sustantivo del Trabajo". Para la demostración de este cargo formula los siguientes planteamientos:

"La presentación del cargo en concepto de indebida aplicación de las disposiciones en cita, se explica, desde el ángulo de la técnica del recurso, por cuanto el Sentenciador pone en juego tales disposiciones para fundamentar la condena por salarios indemnizatorios. En síntesis considera el H. Tribunal para fulminar la condena por este extremo que hubo una retención ilegal de la cesantía. Aun cuando el fallador reconoce que el rigor de la norma ha sido atemperado por la jurisprudencia del Supremo mediante la aplicación del principio de la buena fe, concluye que en el caso de autos el demandado obró de mala fe al presentar una denuncia penal que resultó ilusoria en sus efectos.—Sin embargo, "re-

sulta fácil desvirtuar los fundamentos del fallo impugnado, con la simple consideración de que el texto referente a la indemnización por falta de pago, expresamente exonera de la sanción prevista los CASOS DE RETENCION AUTORIZADOS POR LA LEY.—Y entre esos casos está, lógicamente, el contemplado en el numeral 2 del artículo 250 del C. S. del T.

"Aun cuando parecería innecesario para los fines de la presente impugnación recordar la interpretación jurisprudencial de la H. Corte acerca de la aplicación de las disposiciones que se citan en la formulación del cargo, conviene sin embargo citar el siguiente pasaje que aclara suficientemente el contenido de la norma última:

"A juicio de la Sala el artículo 250 del Código Sustantivo del Trabajo contempla dos situaciones distintas en relación con el auxilio de cesantía cuando se trata de imputaciones delictuosas:

La retención y la pérdida del derecho. Para retener la cesantía el patrono no necesita de autorización especial, simplemente le bastará acompañar al juicio del trabajo la prueba de que se adelanta la investigación penal correspondiente. Para que pueda hablarse de pérdida de la referida prestación, se requiere que exista un fallo penal que declarara responsable al trabajador del ilícito que se le imputa". (Cas. 9 de julio de 1960, G. J. 2228-2229).

"Dentro de la división de competencias, la justicia penal decide si el trabajador sindicado es o no responsable, y sobre la base de este pronunciamiento, la justicia laboral resuelve si pierde o no el auxilio de cesantía. Pero ninguna de las dos jurisdicciones puede pronunciarse acerca de la retención de la cesantía, ya que es esta una facultad legal otorgada al patrono, de la cual puede hacer uso sin previa autorización judicial. Si la ejercita, el derecho del trabajador queda en suspenso hasta que la justicia decida.

"Por otro aspecto, el hecho de que el patrono se acoja al derecho de no efectuar el pago del auxilio de cesantía, y para respaldar esa conducta formule la denuncia penal correspondiente, no puede tomarse como un acto capaz de desvirtuar la presunción de la buena fe. Porque el ejercicio de una facultad legal no configura el elemento de la mala fe.

"En estas condiciones, la aplicación que el Tribunal hace de la norma contenida en el artículo 250, y particularmente de su numeral 2º, equivale a la derogatoria de tal disposición. Por cuanto en la práctica ningún empleador acudiría al procedimiento previsto en la norma, ya que dentro de la impunidad imperante en nuestro medio siempre arrostraría las consecuencias de una condena por salarios indemnizatorios. La teoría del Tribunal de Manizales es peligrosa e inequitativa, por cuanto elimina la posibilidad de dar entrada a la justicia penal en los casos de ilícitos cometidos por el trabajador contra el patrono, pues nadie acudiría a la justicia en denuncia de hechos delictuosos, a sabiendas de la responsabilidad laboral que tal actuación habría de aparejarle. Y ello traería una nueva fuente de impunidad".

El recurrente entra luego a hacer una relación de los actos cumplidos en este negocio, desde la fecha del despido y la de la presentación de la denuncia penal, hasta la de la absolución del sindicado, la de consignación por el patrono de lo debido por auxilio de cesantía y la de la sentencia de segunda instancia de la Sala Laboral del Tribunal de Manizales, para demostrar cómo no hubo negligencia ni mala fe en la mora para el pago. Y anota que el fallo laboral se demoró en espera de la decisión penal.

Por su parte, el apoderado del demandante opositor considera que la aplicación que según el recurrente debió darse al artículo 65 del C. S. del T. en armonía con el artículo 250, "sería una aplicación mecánica de textos legales, sin tener en cuenta el sentido y espíritu de ellos, desconociendo al mismo tiempo la jurisprudencia y doctrina abundantísimas sobre el precepto contenido en el artículo 65 citado, interpretación esta que ha rodado siempre sobre las nociones de la buena y mala fe. Y es que no puede entenderse que hay buena fe patronal con el simple hecho de formular una denuncia penal contra un trabajador, imputándole actos delictuosos en forma temeraria, ligera, sin comprobación, para así tratar de ejercitar la facultad de retención del auxilio de cesantía de que habla el artículo 250 del Código Sustantivo Laboral...".

FUNDAMENTOS DEL FALLO ACUSADO

Para efectuar la condena por indemnización moratoria, el ad-quem se valió de la siguiente motivación:

"En el caso que nos ocupa, se repite, el hecho delictuoso imputado al actor sólo se denun-

ció ante las autoridades respectivas el 29 de julio de 1957... y el contrato de trabajo terminó el 4 del mismo mes, de donde deduce la Sala que la causal alegada para justificar la retención del auxilio de cesantía no fue oportunamente manifestada y no es por tanto ella en este caso configurativa de la buena fe del demandado...

"Pero aún prescindiendo de esta circunstancia estima la Sala que un simple denuncio criminal no puede aceptarse como excusa para demorar el pago del auxilio de cesantía, porque es lógico suponer que quien se atreve a formular tal denuncio sin suficientes elementos de prueba es porque está dispuesto a sufrir las consecuencias derivadas de esa falta de pruebas del hecho delictuoso imputado.

"En tal sentido se había pronunciado ya esta Sala, cuando en sentencia proferida el 5 de julio de 1960 dentro del ordinario de Luis Enrique Betancur contra Torcuato Mejía, dijo:

"'Se confirmará lo resuelto por el a-quo para no hacer más onerosa la situación del apelante, por cuanto que la condenación por salarios indemnizatorios a juicio de la Sala debía operar desde la fecha de la terminación del contrato, sin que valga afirmarse que la retención en el pago de prestaciones se justificaba con los denuncios criminales pendientes, pues bien se vio que no se comprobó el acto delictuoso contra el patrón para que éste pudiese proceder conforme lo indica el numeral 2) del artículo 250 ya citado. Aceptar la simple denuncia criminal como justificativa de la retención, sería abrir el campo a las arbitrariedades patronales, pues nada más sencillo que someter al trabajador a la espera de la decisión de un asunto penal, aunque nada se probara. La sensibilidad social que debe animar a los patronos está ausente en casos análogos a los del ejemplo y no puede ser refrendada con el visto bueno de quienes administran justicia por autoridad de la ley'".

Se examina el cargo:

El recurrente ha orientado la acusación por el concepto de la aplicación indebida que consagraba el artículo 97 del C. de P. L. dentro de la causal primera, hoy mantenido por el artículo 60 del Decreto-Ley 528 de 1964. Ese concepto se plantea dentro del ámbito de la violación directa en relación con los artículos 65 y 250 del C. S. del T. con fundamento en que, no obstante el segundo autorizar al patrono en su inciso 2) para retener el auxilio de cesantía "hasta que la justicia decida", en los casos contemplados en el inciso 1) del mismo artículo, el Tribunal hizo efectiva la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65, con la consideración de que el patrono, en virtud de que el trabajador sindicado fue absuelto, obró de mala fe al efectuar la retención.

La tesis del recurrente puede resumirse en esta fórmula sencilla: el artículo 250 del C. S. del T. permite al patrono en las circunstancias allí previstas y "hasta que la justicia decida", retener el auxilio de cesantía del trabajador sindicado de delito en las condiciones del literal a) del inciso 1) del mismo artículo. Por ello, si el patrono hizo uso de esa autorización, no puede imputársele mala fe en la retención y aplicársele con este fundamento la sanción de indemnización moratoria del artículo 65 del Código.

La tesis del Tribunal, apoyada por el opositor, es la de que si la denuncia penal formulada por el patrono contra el trabajador culmina con la absolución de éste, debe considerarse que hubo mala fe en la retención del auxilio de cesantía y el patrono está obligado al pago de la indemnización moratoria. Es decir, que la autorización de que trata el inciso 2) del artículo 250 del C. S. del T. solo sería operante en los casos en que el proceso penal culminase con la condena del trabajador sindicado de acto delictuoso dentro del marco del literal a) del inciso 1) del artículo 250.

Estima la Corte que conviene reiterar su criterio, contenido en fallo parcialmente transcrito por el recurrente, sobre la distinción necesaria entre los efectos de los actos que conforme al artículo 250 del C. S. del T. determinan la pérdida del auxilio de cesantía para el trabajador que los ejecuta, y los de esos mismos actos respecto de la abstención de pago autorizada al patrono "hasta que la justicia decida". En lo relativo a los primeros efectos, es claro que si no se demuestra la comisión por el trabajador de los actos que podrían calificarse como extintivos del derecho, el patrono está obligado al pago. Pero si esa comisión se establece legalmente, el derecho se pierde para el trabajador. Y en relación con los segundos, se trata de una abstención preventiva de pago, que se consagra sólo por la circunstancia de que la comisión de los actos esté sometida a la comprobación ante la justicia.

En lo tocante a este segundo aspecto, el precepto es tan claro y perentorio, que el intérprete

no puede comprometerse en distinciones a que no da lugar. Cuando la comisión por el trabajador de los actos a que se refiere el inciso 1) del artículo 250 del C. S. del T. está sujeta a la decisión de la justicia, el patrono podrá abstenerse de pagar el auxilio de cesantía mientras se produce la decisión judicial, que es la que, en último término, traerá o no como consecuencia la pérdida del derecho. Y si la abstención patronal tiene por base el ejercicio de esta autorización legal, no podrá decirse que dentro de su término el patrono actúa de mala fe e incurre en la mora que determina la indemnización del artículo 65. Ello conlleva, desde luego, que el patrono invoque para la retención el motivo que se contempla en el mandato legal, como lo ha dicho la Corte en reiterada jurisprudencia, y que ella se haga "inmediatamente que el contrato termine, o invocarse, por tanto, en la contestación de la demanda, para que su estimación sea parte del negocio jurídico de la litis contestatio y constituya así uno de los extremos a fallar".

Lo sometido a decisión es, pues, aplicación que el *ad-quem* ha dado al mandato del artículo 250, inciso 2), del C. S. del T., en relación con el artículo 65 del mismo Código, y conforme ya se anotó antes, la circunstancia de que el trabajador sindicado sea absuelto, no invalida los efectos del precepto, ya que la decisión de la justicia que autoriza la abstención de pago del auxilio de cesantía no está calificada en la norma.

Por lo dicho, la aplicación dada por el Tribunal al inciso 2) del artículo 250 del C. S. del T. en relación con el artículo 65 ibidem resulta equivocada, y por las consecuencias que tuvo en la parte resolutiva del fallo, habrá de casarse parcialmente éste, como lo pide el recurrente.

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

El recurrente en casación ha limitado el alcance de la impugnación a la casación parcial de la sentencia impugnada para que la Corte, como Tribunal de instancia, absuelva al demandado recurrente de la condena del *ad-quem* por concepto de indemnización moratoria o, en subsidio, confirme la realizada por el Juez *a-quo*.

Establecido que el demandado en el juicio tenía autorización legal para abstenerse de pagar el auxilio de cesantía al trabajador Valencia Restrepo hasta cuando la justicia decidiera sobre la sección penal instaurada por el patrono Zuluaga contra el primero, una vez se produjo la absolución por la justicia penal debió verificarse el pago del auxilio de cesantía retenido. Consta en autos (fls. 34 y vto. del C. del Juzgado) que la providencia penal definitiva se pronunció con fecha once de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, se declaró ejecutoriada por auto de veinte del mismo mes y éste se notificó el veintitrés. En consecuencia, el pago del auxilio de cesantía ha debido efectuarse al día siguiente de la notificación del auto de ejecutoria, es decir, el veinticuatro de septiembre de mil novecientos sesenta y uno. Pero el patrono Zuluaga realizó la consignación de lo que creyó deber sólo el día cuatro (4) de octubre de ese año (Ver nota de fls. 10 y 11 del Cuaderno del Tribunal), por lo cual incurrió en mora de once días, que da lugar al pago de la indemnización moratoria respectiva conforme al artículo 65 del C. S. del T. El salario devengado por el trabajador según aparece demostrado en los autos, fue de doscientos cincuenta pesos ($ 250.00) mensuales, por lo cual la indemnización moratoria asciende a la suma de noventa y un pesos con seis centavos ($ 91.06), y a este pago habrá de condenarse al patrono.

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 el punto relativo a la condena por indemnización moratoria, y procediendo como Tribunal de instancia, modifica el punto tercero del fallo de primer grado y en su lugar condena a DANIEL ZULUAGA A., mayor y vecino de Manizales, a pagar al demandante señor EVELIO VALENCIA RESTREPO, también mayor y de la misma vecindad, la cantidad de NOVENTA Y UN PESOS CON SEIS CENTAVOS ($ 91.06) MONEDA CORRIENTE, por concepto de indemnización moratoria. No la casa en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veintitrés de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juez del Circuito del Trabajo, demandó en Barranquilla la señora BORYS CHAGIN S., por medio de apoderado, a la entidad LABORATORIOS SANI-LIX hoy G. CHAGIN & CIA. LTDA., representada por el señor Antonio Chagín, a fin de que le pagara las siguientes prestaciones sociales: "Cesantía (1949 a 1957). Vacaciones. Primas. Horas extras. Término presuntivo. Salarios caídos (Febrero 28/57 hasta cuando se pague). Cualquier prestación que en el curso del juicio aparezca que la firma demandada le adeuda a mi representada".

Señaló como hechos de la demanda los siguientes:

"PRIMERO.—La señorita Dorys Chagín S. entró al servicio de la entidad demandada el día 1º de marzo de 1949;

"SEGUNDO.—Mi representada fue retirada de su empleo el día 28 de febrero de 1957;

"TERCERO.—Mi representada no ha recibido de la entidad demandada el valor de sus prestaciones sociales, ni éstas han sido depositadas en Juzgado alguno;

"CUARTO.—La señorita Chagín desempeñaba el cargo de Secretaria de la Gerencia, y oficios varios;

"QUINTO.—La señorita Chagín recibía un sueldo de $ 450.00;

"SEXTO.—La señorita trabajaba horas extras que jamás le fueron pagadas;

"SEPTIMO.—Como he dicho en el tercer hecho, mi representada no ha recibido cesantía, ni vacaciones, ni prima de beneficio, ni el valor de las horas extras, como era deber legal de la Compañía pagárselas una vez terminada la relación laboral".

Correspondió conocer del negocio al Juez Segundo del Circuito de Barranquilla, quien una vez tramitado debidamente lo falló absolviendo a la sociedad "G. Chagín & Cía. Ltda." de todos los cargos contenidos en el libelo de demanda por no existir en el caso sub-judice sustitución patronal. Sin costas".

La parte demandante apeló de la sentencia antedicha y, surtida la apelación, subieron los autos al Tribunal Superior, Sala Laboral, quien avocó su conocimiento hasta proferir sentencia, por la cual revocó el fallo apelado. "En su lugar se condena a dicha empresa a pagar a la actora la suma de $ 373.33, por concepto de la cesantía por sus servicios a los Laboratorios Sani-Lix de esta ciudad".

"Se absuelve de los demás cargos. Con costas a favor de la parte vencida". Hubo un salvamento de voto.

Contra la decisión anterior, la parte demandada interpuso el recurso de casación, el que, una vez concedido trajo los autos a esta Corte.

La parte demandante no formuló escrito de oposición.

EL RECURSO

Impugna el recurso la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral y señala el alcance de tal impugnación así:

"El objeto de la impugnación en casación, consiste en solicitar de la Corte que case la sentencia recurrida y en su lugar absuelva a la sociedad G. Chagín & Cía. Ltda., de todas las peticiones de la demanda".

LOS CARGOS

Un solo cargo se formula contra el fallo diciendo: "Acuso la sentencia de ser violatoria de

los artículos 22, 194 y 67 del C. S. del T. por interpretación errónea de dichas normas legales, y por violación consecuencial, aplicación indebida de los artículos que reglamentan el auxilio de cesantía o sean 249 y ss. del C. S. del T.".

Dice el recurrente que para fundamentar el cargo planteado, "demostraré en primer término por qué se violó la ley sustantiva Laboral por interpretación errónea de los Arts. 22, 194 y 67 del C. S. del T.". Y añade: "la interpretación correcta de los Arts. 22 y 194 es la que permite precisar los conceptos de *patrono* y *empresa*, que aunque tienen algunas relaciones entre sí expresan nociones totalmente diferentes". Al explicar la interpretación del artículo 22 dice también: "Tenemos pues, que cada vez que se habla jurídicamente de un *patrono* éste deberá ser una persona natural o jurídica".

En cuanto al artículo 194 se expresa así: "Por eso de acuerdo con el artículo 194 cuando se habla de empresa se entiende como *unidad real* de explotación económica o de *unidad supuesta o ficta* (cuando se trata de varias unidades que corresponden a actividades económicas similares, conexas o complementarias) vinculadas a personas pero sin que llegue a confundirse la explotación económica con dichas personas".

"A la idea de empresa se vincula la del patrono, pero sin que se identifiquen. Se vinculan sin confundirse. Esto es perfectamente lógico, pues, la responsabilidad jurídica laboral la tiene el patrono dueño o poseedor de la empresa y no la empresa misma, pues las cosas no se obligan ni responden de obligaciones. Si se señala la íntima vinculación entre una empresa y la persona del patrono-empresario, es con el fin de saber quién es el llamado a responder por estas obligaciones laborales. La doctrina y la jurisprudencia han sido claras a este respecto".

Y agrega más adelante: "La interpretación errónea del Tribunal consiste en lo siguiente: Entiende él que los términos *patrono* y *empresa* son ideas o implican conceptos iguales, idénticos. Sobre esta premisa, o sea de la identidad de empresa y patrono y aceptando como aceptó que la empresa en el caso de autos era una misma (recalca el Tribunal que el único cambio fue el de la denominación) tuvo que concluir dentro de su lógica errada que el patrono también era *uno mismo*. Fue así como dijo: Así que aquí no existe la sustitución patronal, *pues no ha habido el cambio de un patrono por otro* uno de los requisitos para que exista dicha sustitución". Y no puede haberla por cuanto se ha visto que la empresa es la misma".

"Esta conclusión, pone de relieve la confusión del Tribunal al identificar los términos empresa y patrono, con lo cual se demuestra la violación, por interpretación errónea de los artículos 22 y 194 del C. S. del T. y también, por la misma razón el artículo 67 del mismo código, que sería totalmente inexplicable y yo afirmaría, ininteligible, puesto que los supuestos de la sustitución de patronos en dicha norma consagrada son entre otros el de que la empresa sea la misma y el patrono diferente, aplicación y desarrollo concordante de la doctrina de los artículos 22 y 194 pues de no ser así, el cambio de empresa implicaría el de patrono, y el cambio de patrono el de empresa, y así jamás podría darse el fenómeno de la sustitución antes mencionada". Finalmente, para demostrar que consecuencialmente fue indebidamente aplicada la norma que consagra el auxilio de cesantía, artículo 249 del C. S. del T., dice: "Como es elemental, entendido erradamente, que en el caso de autos se trataba de un *mismo patrono*, es decir que el primer patrono propietario de la empresa Sani-Lix, que era una persona natural, señor Gabriel Chagin, se confundía con el segundo patrono propietario de la empresa o sea la sociedad comercial "G. Chagin & Cía. Ltda.", persona jurídica, condenó como patrono a la segunda persona en vez de la primera, siendo así, que por ser distintos no le era aplicable la disposición al segundo patrono, sino al primero, o a sus herederos, por haber fallecido. Se violó pues el artículo 249 no por errónea interpretación de la norma sino por aplicarla indebidamente a un caso en el cual no era aplicable. Igualmente se violó el artículo 253 que establece el salario, base de liquidación y las demás normas concordantes aplicables en la liquidación de una cesantía".

"Por otra parte, si el caso quisiera enfocarse, como en realidad parece que el demandante quiso hacerlo y como lo entendió el juzgador de primera instancia, y aún el Tribunal, por enfoque de la sustitución de patronos es también indispensable absolver a la sociedad demandada. En efecto, aún aceptando, que se trata de *patronos diferentes* es decir que se verificó el cambio de un patrono por otro, en ese caso por causa del aporte de una persona natural al patrimonio de una sociedad, persona jurídica, en el momento de su constitución (siendo la sociedad persona

jurídica distinta a la persona de los socios) y de que se trata de *una misma empresa* no se da el tercer elemento señalado por la doctrina y la jurisprudencia y muy bien traído por el juzgador de instancia (véase folio 71 C. 1º) consistente en que el trabajador se encuentra trabajando en el momento de la sustitución y con posterioridad a ella, no se dio pues el contrato de trabajo de que se habla, terminó en el mejor de los casos el 28 de febrero de 1957 y "G. Chagín & Cía Ltda." surgió a la vida jurídica después, vale decir, el 24 de mayo de 1958 época en la cual no existía ningún vínculo contractual entre el actor y la nueva sociedad...".

SE ESTUDIA EL CARGO

La sentencia impugnada, entre la cual y la ley debe efectuarse una confrontación a fin de determinar si ésta ha sido o no violada de la manera sostenida por el acusador, es bastante clara y sencilla en su exposición. De una parte y para resolver, considera que las pruebas del informativo, pruebas que enumera una a una y, especialmente entre estas la inspección ocular que fue practicada, la lleva a concluír lo siguiente: "Tenemos por tanto que la señorita Chagín estuvo al servicio de los Laboratorios (Sani-Lix, se entiende), durante los años de 1955, 1956 hasta principios de mayo de 1957". De aquí resulta el derecho al auxilio de cesantía. Igualmente, que en lo tocante a salarios caídos no debía condenarse puesto que no se demostró la mala fe "ya que si bien es cierto que no se cancelaron sus prestaciones en el momento del retiro, también lo es que la nueva razón social no tenía por qué saber la deuda que se le tenía a la actora, quien no ha demostrado el reclamo una vez que se retiró o fue retirada, ya que en este caso era necesario demostrarlo por la nueva organización que tomaba la entidad demandada. Y así se observa que a pesar de insistir en que fue retirada el 28 de febrero de 1957, solo vino a reclamar judicialmente el 20 de abril de 1959".

En seguida pregunta: "G. Chagín & Cía. Ltda. está obligada a pagar lo reclamado?" Y responde: "Ese es el tema a resolver ahora, pues vimos que la actora trabajó cuando la empresa se llamaba Laboratorios Sani-Lix pero el 24 de mayo de 1958, el señor Chagín junto con Antonio Chagín constituyeron lo que se llama hoy G. Chagín & Compañía Ltda., constituída por el equipo de los Laboratorios Sani-Lix incluído su good will de marca, maquinarias, materias primas, vehículos, muebles y enseres, haciendo constar que la aportación de marca de fábrica se extiende a todos los países en que ella está registrada, todo lo cual estiman de común acuerdo los socios en "CIENTO NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS". Además, el socio Gabriel Chagín aportó en efectivo la suma de $ 75.201.33. Por otra parte el socio Antonio Chagín solo aportó la suma de UN MIL PESOS como capital. Es decir, el socio Gabriel Chagín aportó la suma de $ 105.000.00 y el socio Antonio Chagín la cantidad de UN MIL PESOS".

"Estudiado el origen, nacimiento y desarrollo de la firma G. Chagín & Cía. Ltda. se debe aceptar que esta empresa es la misma que se llamó en un principio Laboratorios Sani-Lix pues lo que ha sucedido posteriormente es el cambio de razón social con la introducción de un nuevo socio; pero la empresa es la misma, pues se debe observar que todos los laboratorios Sani-Lix, con su good will, enseres, etc. fueron aportados a la firma G. Chagín & Cía. Ltda. y el único aporte del nuevo socio fue la suma de UN MIL PESOS. No está por demás decir que empleamos el vocablo "empresa" en el sentido que señala el artículo 194 del C. S. del T. Así que aquí no existe sustitución patronal pues no ha habido cambio de un patrono por otro, uno de los requisitos para que exista dicha sustitución. Y no puede haberla por cuanto se ha visto que la empresa es la misma; los Laboratorios Sani-Lix con enseres, good will y todo lo demás cambió de nombre por la introducción de un nuevo socio en el giro de sus actividades. Es así por tanto que G. Chagín & Cía. Ltda. está obligada a pagar a la actora las prestaciones sociales a que hemos hecho alusión".

LA SALA CONSIDERA:

En relación con la recta interpretación que debe darse al artículo 194 del C. S. del T., esta Corte, en fallo de fecha 15 de julio de 1965, Negocio Bárbara León Osorio contra Hospital San Vicente de Paúl de Medellín, se expresó así: "La empresa, desde un punto de vista jurídico-económico, es la organización de los dos factores de la producción: capital y trabajo. No es requisito esencial para que ella exista, que persiga un fin de lucro; la explotación económica a que se refiere el Artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo, debe entenderse en el sentido anotado, o sea la organización de los dos factores para

perseguir fines comunes. Como dice Barassi, "Es obvio que la empresa, o sea la organización de la explotación, se propone por regla general; un fin de lucro. No es un presupuesto de la "empresa" como acto de comercio (Art. 2195); pero es cierto que el legislador tuvo especialmente presente esta hipótesis. De cualquier modo, puede faltar en la realidad. Por regla general, hay que excluir que esto influya en el régimen de las relaciones de trabajo individual". (Tratado de Derecho del Trabajo. Pág. 273. Edición de 1953).

"Es pues, la colaboración entre el capital y el trabajo lo que caracteriza a la empresa. En derecho laboral la noción de empresa es más amplia que la de patrono y ha sido establecida con el objeto de evitar fraudes a la Ley, finalidad que se logra evitando el fraccionamiento de actividades económicas similares, conexas o complementarias, que son consideradas como una sola unidad de explotación económica, y gravando a la empresa en sí misma considerada con las prestaciones sociales a favor de sus trabajadores, sin tener en cuenta el propietario, usuario o poseedor, quien puede variar, sin que por ello desaparezca la obligación de pagar las prestaciones sociales. Pero el sujeto del contrato de trabajo continúa siendo el patrono, el empleador, la persona jurídica o natural, pues la empresa, considerada como un sistema de organización entre el capital y el trabajo, no es un sujeto de derecho. Por eso se ha criticado nuestro derecho positivo cuando dice que las empresas son las obligadas, debiendo referirse, con más propiedad, a los empresarios. Cuando en el Capítulo de las prestaciones sociales especiales, nuestro Código menciona preferentemente a las empresas para consagrar dichas prestaciones en favor de sus trabajadores, lo hace en consideración al capital invertido, sin que tenga en cuenta el ánimo de lucro de los empresarios. A diferencia de otras legislaciones, la nuestra protege el trabajo subordinado, cualquiera que sea su finalidad, y únicamente por razones de equidad, restringe las prestaciones, sin eliminarlas totalmente, cuando la empresa no persigue el lucro de sus actividades. Por eso el artículo 338 del C. S. del T. habla de patronos sin ánimo de lucro, en el cual, como es natural, quedan comprendidas las empresas que no tienen dicho ánimo, aun cuando del título del respectivo capítulo pueda entenderse otra cosa, pues, como ya se dijo, el patrono es el sujeto del contrato de trabajo, y la empresa es una entidad, formada por la organización del capital y el trabajo. Las instituciones de utilidad común, como los hospitales, son empresas desde el punto de vista laboral, pues en ellas están reunidos el capital y el trabajo, para conseguir fines sociales, ajenos al lucro. Si el capital invertido en dichas instituciones es igual o mayor al señalado en la ley, sus trabajadores adquieren derecho a las prestaciones especiales, en la forma restringuida que establece el artículo 338 del Código Sustantivo del Trabajo.

"Ya la jurisprudencia de esta Sala se había pronunciado sobre estos aspectos en el fallo dictado en el juicio de Federico Delgado contra el Instituto Colombiano de Seguros Sociales. Se dijo en esa ocasión: "Sin embargo, las circunstancias y hechos anotados no permiten llegar a la conclusión del Tribunal, en cuanto afirma que la obligación impuesta por el art. 306 del C. S. del T. sobre pago de la prima de servicios, no cobija o comprende al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, en razón de que no es una "empresa". En efecto, se ha creído que la definición dada en el Código Sustantivo del Trabajo, de lo que se entiende por empresa, obedece a la finalidad de establecer una distinción entre patrono empresario y simple patrono, para los efectos de imponer a los primeros determinadas prestaciones de que están exentos los últimos. Sin embargo, si se atiende al régimen legal establecido en dicho estatuto respecto a las prestaciones patronales tanto comunes como especiales, no queda duda de que comprende como obligado a su reconocimiento y pago a todo patrono, sea o no empresario. Así, en lo referente a las prestaciones comunes, el art. 193 del C. S. T., las impone, en forma general, a todos los patronos, salvo las excepciones que en el Título VIII se consagran. Con relación a las prestaciones especiales que se regulan en el Título IX, ha obrado en apoyo de la mencionada excepción, la circunstancia de que el Código utiliza el vocablo "empresa" al referirse a la parte patronal obligada, en las disposiciones que regulan la pensión de jubilación (art. 260), el auxilio por enfermedad no profesional e invalidez (arts. 277 y 278), y el seguro de vida colectivo (art. 289), entre otras. No obstante lo anterior, analizado cuidadosamente el punto, se aprecia que la aludida distinción es más aparente que real, si se tiene en cuenta la regla general contenida en el art. 259 del C. S. del T., que permite establecer con criterio interpretativo, un campo más amplio de aplicación de las normas que regulan las prestaciones patronales especiales. Dice así esta disposición: Art. 259.—"Los *patronos o empresas* que se determi-

nan en el presente Título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las especiales que aquí se establecen y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo Capítulo. 2.—Las pensiones *de jubilación*, el *auxilio* de invalidez y el *seguro de vida colectivo obligatorio* dejarán de estar *a cargo de los patronos* cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto". (Ha subrayado la Sala). El contenido de la norma que deja transcrita, conduce a afirmar que, en realidad, lo que se advierte en el Código, es la identificación de conceptos existentes entre los vocablos "patrono o empresa" que emplea la mencionada disposición, para efectos de individualizar o determinar los sujetos patronales obligados al pago de las prestaciones especiales que allí se establecen, sin utilizar ningún otro criterio excluyente de esa obligatoriedad, que el factor económico resultante del capital de la empresa y la modalidad de permanencia de la misma, para ciertos casos. Así las cosas, si de lo que se trata, como es evidente, es de regular en su alcance y contenido los efectos derivados de un contrato de trabajo, y concretamente, de un derecho o prestación especial que se reclama de un patrono con fundamento en ese contrato, no cabe la menor duda de que su existencia, alcance, protección y efectos, son los que se determinan en el Código Sustantivo del Trabajo".

En el caso de autos, aparece que no hubo sustitución patronal, pues, estando como está demostrado que la demandante se separó de su trabajo antes del nacimiento de la persona jurídica "G. Chagín & Cía. Ltda.", faltó el presupuesto necesario de la continuidad en el servicio para que se diera el caso de sustitución patronal.

"Para que haya sustitución patronal se requiere que el trabajador continúe prestando efectivamente sus servicios al nuevo patrono... (Sentencia 3 de octubre/51. G. T. t. VII Nº 59-64).

"Uno de los elementos capitales de la sustitución de patrono es la demostración de que el contrato de trabajo no ha sufrido soluciones de continuidad, es decir, que el trabajador ha pasado del poder ordenador y disciplinario del patrono sustituido al del sustituto, tal como si la venta, el arrendamiento o el cambio de la razón social, etc. no hubieran ocurrido". (Sentencia junio 23/55-D. del T. Vol. XXII Nº 127-129).

Mas la sustitución patronal no se operó, como lo dice el Tribunal "pues no ha habido cambio de un patrono por otro", ni "porque la empresa es la misma", sino por no haberse dado el presupuesto de la continuidad de la demandante en el servicio de la nueva sociedad "Chagín & Cía. Ltda.", quien no es la llamada a responder por los cargos de la demanda.

Así, pues, no pudo ser violado el Art. 67 a través de errores de interpretación, porque el Tribunal acepta que no hubo sustitución patronal. Tampoco fue violado el Art. 194 porque el Tribunal no señala ningún concepto respecto de la norma legal. Para concluir el análisis del cargo debe considerarse que se ha formulado por errónea interpretación de los artículos 22, 194 y 67 del C. S. del T. que llevaron al Tribunal a concluir en la identidad de empresa, mas se encuentra que el Tribunal llegó a esta conclusión a través de la apreciación de diversos elementos probatorios y no por una simple interpretación de las disposiciones citadas por la recurrente. Como el ataque por errónea interpretación de la ley, excluye el análisis probatorio, el cargo está mal formulado y no puede prosperar.

Por las razones expuestas, 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 materia del recurso.

Costas a cargo de la parte demandante.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA CORTE DECLARA BIEN DENEGADO EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO CONTRA SENTENCIA INHIBITORIA PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.— QUE SE ENTIENDE POR SENTENCIA SEGUN EL ART. 466 DEL CODIGO JUDICIAL.

Dispone el artículo 59 del Decreto 528 de 1964 que "en materia laboral admiten el recurso de casación las sentencias pronunciadas en segunda instancia en juicios ordinarios por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial", y la Corte ha insistido en numerosos fallos en que en sentido estricto solo pueden ser calificadas como sentencias las comprendidas en la definición que trae el numeral 1º del artículo 466 del C. J., esto es, "si deciden definitivamente sobre la controversia que constituye la materia del juicio o sobre lo principal "de éste", de donde surge la consecuencia de que sólo las definitivas tienen acceso en casación.

Cierto, como lo anota el recurrente, y lo expresa el Tribunal, que las resoluciones judiciales que ponen término al proceso se denominan sentencias, pero ello en sentido lato y meramente normal; y para efectos del recurso de casación el que ha de tenerse en cuenta no es el concepto lato sino el restringido que de ellas tiene la ley que como acaba de verse las define en el artículo 466 del C. J. ya que la norma reguladora del recurso puede entenderse sí no es en relación con la que define la materia sujeta a él.

Según aquella disposición, son sentencias definitivas las que ponen fin al litigio en su aspecto material, es decir, las que no solamente concluyen la tramitación de la causa, sino que además contienen un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión que es materia de la controversia judicial. Consiguientemente, del recurso quedan excluidas no solamente las resoluciones interlocutorias (algunas de ellas llamadas también sentencias interlocutorias por no pocos doctrinantes), que apenas son preparatorias de la sentencia final, sino también ésta cuando lo es solamente en sentido formal porque no recae directa ni indirectamente sobre el thema decidendum. En este caso la omisión de un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo permite plantear de nuevo el litigio, lo que hace que el fallo no sea definitivo sino meramente formal.

Recurso de hecho interpuesto en el juicio ordinario laboral de Carlos A. Tello Marulanda c/. el Hospital Universitario "Evaristo García" (Tribunal de Cali).

(NO SE CONCEDE EL RECURSO DE CASACION).

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veinticuatro (24) de agosto de mil novecientos sesenta y seis (1966).

(Magistrado ponente: doctor Carlos Peláez Trujillo).

El señor Carlos A. Tello Marulanda promovió, por medio de apoderado, juicio ordinario laboral ante los jueces del trabajo del Circuito de Cali, al Hospital Universitario del Valle "Evaristo García", para el reconocimiento y pago del valor de los trabajos de instalaciones hidráulicas y sanitarias ejecutados por el actor en los jardines y patios del primer piso, y en las plantas tercera, cuarta y quinta del edificio donde funciona la mencionada institución.

El juez de primer grado absolvió al Hospital de los cargos que le formula el libelo, pero el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali revocó el fallo, en virtud de apelación interpuesta por el demandante, y en su lugar resolvió abstenerse de resolver la cuestión de fondo.

Expone la corporación sentenciadora, para fundamentar esa decisión, que antes de promover la acción judicial el actor ha debido agotar la vía gubernativa o reglamentaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 6º del C.P.L., lo que no hizo en opinión del Tribunal, y que tal omisión afecta la competencia del juzgador que por ello se declara inhibido para fallar en el fondo a fin de que la acción y el trámite se enderecen de manera que pueda llegarse a un pronunciamiento definitivo.

Contra esta sentencia interpuso la parte vencida recurso de casación, que el tribunal *ad-quem*

denegó en providencia de veintisiete de mayo del presente año. De ésta pidió el interesado reposición, que también le fue resuelta desfavorablemente en auto de cuatro de julio. Por este motivo ha recurrido de hecho ante esta Sala de la Corte, en la oportunidad señalada en el artículo 514 del C.J. y en la forma prescrita en dicha disposición.

Para que la casación le sea concedida alega que la providencia dictada por el Tribunal, que pretende traer a la Corte en casación, es una verdadera sentencia como la denomina el mismo fallador, y que como tal es susceptible del recurso.

OBSERVA LA SALA:

Dispone el artículo 59 del decreto 528 de 1964 que "en materia laboral admiten el recurso de casación las sentencias pronunciadas en segunda instancia en juicios ordinarios por los tribunales superiores de distrito judicial", y la Corte ha insistido en numerosos fallos en que en sentido estricto sólo pueden ser calificadas como sentencias las comprendidas en la definición que trae el numeral 1º del artículo 466 del C.J., esto es, "si deciden definitivamente sobre la controversia que constituye la materia del juicio o sobre lo principal de éste", de donde surte la consecuencia de que sólo las definitivas tienen acceso a casación.

Cierto, como lo anota el recurrente y lo expresa el Tribunal, que las resoluciones judiciales que ponen término al proceso se denominan sentencias, pero ello en sentido lato y meramente formal; y para efectos del recurso de casación el que ha de tenerse en cuenta no es el concepto lato sino el restringido que de ellas tiene la ley que como acaba de verse las define en el artículo 466 del C.J. ya que la norma reguladora del recurso no puede entenderse si no es en relación con la que define la materia sujeta a él.

Según aquella disposición, son sentencias definitivas las que ponen fin al litigio en su aspecto material, es decir, las que no solamente concluyen la tramitación de la causa, sino que además contienen un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión que es materia de la controversia judicial. Consiguientemente, del recurso quedan excluídas no solamente las resoluciones interlocutorias (algunas de ellas llamadas también sentencias interlocutorias por no pocos doctrinantes), que apenas son preparatorias de la sentencia final, sino también ésta cuando lo es solamente en sentido formal porque no recae directa ni indirectamente sobre el *thema decidendum*. En este caso la omisión de un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo permite plantear de nuevo el litigio, lo que hace que el fallo no sea definitivo sino meramente formal.

Ahora bien, la sentencia en que el fallador de instancia opta por la inhibitoria para resolver la cuestión de fondo, por incompetencia proveniente de haberse omitido una condición de procedibilidad, como es el caso que se ofrece a la consideración de la Sala, no recae sobre el contenido substancial de la litis, sino que se inspira en motivos estrictamente procesales que excluyen el tránsito a cosa juzgada material; de suerte que el recurso de casación interpuesto contra ella es inadmisible, por impugnarse una resolución no definitiva puesto que no impide el posterior ejercicio de la acción adecuada para que en el juicio correspondiente se declare lo que proceda sobre el derecho material que se demanda.

En consecuencia, el recurso de casación interpuesto por el actor contra el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el treinta de abril del presente año estuvo bien denegado, y así lo declara la Corte.

NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL*, COMUNIQUESE AL TRIBUNAL PARA LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR Y ARCHIVESE.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.



CONTRATOS DE OBRA.—CONTRATISTA INDEPENDIENTE. —EN EL CASO DE AUTOS, NO PUEDE IMPUTARSE EL ERROR DE HECHO EVIDENTE ALEGADO.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto veinticuatro de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

JUAN ABELLA demandó a la COMPAÑIA COLOMBIANA DE TRABAJOS PUBLICOS LIMITADA por salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales, afirmando haber sido su trabajador dependiente. La sociedad se opuso, alegando que la vinculación que tuvo con el actor fue de carácter civil (contratos de obra) y aportó en su defensa los documentos en que constan dichos contratos y las planillas de liquidaciones parciales de las obras realizadas.

El juez del conocimiento (el 1º Laboral de Bogotá) adelantó en debida forma el juicio, practicó las pruebas pertinentes y decidió la litis declarando que entre las partes no hubo relación laboral y probada, en consecuencia, la excepción de incompetencia de jurisdicción, y absolviendo a la sociedad de las súplicas del libelo, con costas a cargo del actor.

Apeló este último, y el Tribunal Superior de Bogotá confirmó lo resuelto por el *a-quo*, salvo en cuanto a la declaratoria de la excepción mencionada, que revocó.

Porque la sentencia del Tribunal viene acusada en casación por el mismo Abella, se transcribe su motivación, que reza:

"En la contestación a la demanda se afirma que el demandante trabajó solamente para la Compañía demandada en calidad de simple contratista. Además que en el contrato suscrito entre las partes el contratista demandante se comprometió a llevar a cabo por su cuenta y riesgo las obras convenidas, por un precio fijo previamente determinado.

"A folios 47 y ss. obra el contrato suscrito entre las partes en el que se determinan las obras que debía realizar Juan Abella, el precio, las condiciones de entrega de las obras y el lugar donde debían desarrollarse los trabajos. En cuanto al contrato de folios 59 b). y c). no puede tenerse en cuenta, ya que es un simple formulario en el que se omitieron los nombres de los contratistas y sus firmas.

"Por otra parte, en las posiciones absueltas por el demandante, éste reconoce que prestó servicios a la Compañía Colombiana de Trabajos Públicos Ltda., como contratista independiente y que no tuvo un salario fijo permanente.

"Igualmente las declaraciones que obran en autos reafirman la calidad de contratista independiente que tuvo Juan Abella en las obras encomendadas a él por la Compañía Colombiana de Trabajos Públicos Ltda.; de ellas se deduce que el demandante pagaba a los trabajadores que él mismo contrataba, tenía autonomía para ir o no a las obras y que su salario no era fijo ni estaba sometido a horario determinado.

"Se concluye entonces que no se demostró en este juicio la existencia del contrato de trabajo base de las peticiones de la demanda, la cual impone la absolución de la demandada respecto a tales peticiones.

"La sentencia que se revisa incurre en la incongruencia de decir que surge claramente la excepción de incompetencia de jurisdicción que no corresponde a la jurisdicción laboral dirimir esta litis, y declara probada la excepción, en la parte resolutiva del fallo. Sin embargo absuelve a la demandada de las súplicas de la demanda, es decir conoce y resuelve de la acción intentada aquí.

"Se confirmará pues la sentencia en cuanto absuelve a la demandada lo cual era procedente porque la demanda se basó en la existencia de un contrato de trabajo, lo cual le daba competencia a la jurisdicción laboral para conocer y resolver la litis, y se revocará el NUMERAL SEGUNDO de la parte resolutiva del fallo que declara probada la excepción de incompetencia de jurisdicción".

El recurrente aspira a que la Corte "obrando como Tribunal de instancia, deshaga la injusticia e interpretando rectamente la ley laboral condene a la obligada" según las peticiones del libelo inicial; y con apoyo en la primera causal de casación formula el siguiente cargo:

"Por violación indirecta o de medio que aparece a primera vista, a través de las pruebas judiciales legalmente producidas, por haber dejado de estimarlas en su verdadero valor legal, otras por su falta de justiprecio probatorio y finalmente, las últimas, por haberlas interpretado erróneamente, que son las más; transgresión ésta, que trajo como consecuencia la violación de las siguientes disposiciones laborales sustantivas: Arts. 37, 38, 49, 65, 172, 173, 174, 176, 177, 178, 179, 180, 186 a 192, 230 a 235, 249 a 258, 306 a 308,, 2º, 2º, 3º, 5º, 14, 19, 20, 21, 23, 22, 24, 25, 26, 28, 29, 37, 38, 39, 44, 47, 55 y 61 del C.S.T.; Decretos Nos. 616 y 617 de 1954, Decreto 2158 de 1948. Estima erróneamente las siguientes: a). El contrato que obra al folio 17; b). Las posiciones absueltas por el actor, folios 73 a 79; c). Las declaraciones de: Luis Pacheco, folios 87 a 91, y José R. Valbuena, topógrafo de la Compañía, folios 98 a 99; el primero es alto empleado de la misma compañía. No estima las siguientes pruebas: a). La constancia dada por el señor Luis Huertas Lozano, de fecha 3 de febrero de 1958, folio cinco (5º); b). La respuesta dada por la opositora a la demanda en cuanto a que en aquélla se aceptan varios hechos enunciados en la demanda y ello no implicó para el H. Tribunal ninguna reforma a la sentencia de primera instancia, es decir no le dio ningún efecto jurídico a tales aceptaciones o confesiones de parte; c). No estimó las declaraciones de los señores ULPIANO MARTINEZ (folio 83) y CELSO MARTINEZ (folio 84), compañeros de trabajo del actor en los mismos lugares y con las mismas obras; d). Todas las documentales que obran presentadas por la parte actora y que corren de los folios 19 a 59; e). El concepto pericial que obra a los folios 80 a 82".

Para sustentarlo, insinúa que el contrato de fl. 47 es simulado, "con una máscara de prestación de servicios, por ejemplo profesionales, o un contrato civil"; afirma que atribuirle "independencia económica", "competencia técnica" o autonomía al maestro de obra "es ir contra la verdad probatoria", sin concretar las pruebas de este aserto; cita las declaraciones de Ulpiano y Celso Martínez para sostener que merecen mayor crédito que las "de los empleados de la demandada", y concluye expresando que "las planillas que obran a folios 28 y siguientes... son verdaderas planillas de pago de jornales". No comenta el acusador la confesión de autonomía que el fallo encontró en las posiciones, ni hace ningún intento por indicar en qué forma o por qué concepto fueron infringidos los numerosos preceptos legales invocados en el cargo.

Hubo escrito de oposición al recurso, por parte de la empresa, en el que principalmente se critican las deficiencias técnicas de la impugnación.

SE CONSIDERA:

La decisión del Tribunal se funda, más que en las estipulaciones del contrato escrito, en las posiciones absueltas por el actor y en algunos testimonios.

Por lo que hace a aquéllas, el absolvente contestó "sí es cierto" a la décimasexta pregunta: "Es cierto, sí o nó, que usted, en su calidad de contratista independiente de la Cía. Colombiana de Trabajos Públicos Limitada, llevó a cabo la realización de las obras para las cuales firmó contrato en su calidad de contratista independiente; y bajo su dependencia, siendo único responsable, y con el fin de dar cumplimiento a la Compañía, sin que ésta tuviera que ver nada, usted contrató los servicios de otras personas, bajo su inmediata y única responsabilidad?".

Esta sola confesión, que coincide además con las cláusulas del contrato escrito y con lo afirmado bajo juramento por el contador-pagador Luis Pacheco Medina y por el topógrafo José R. Valbuena, basta para que la deducción del sentenciador respecto de la autonomía con que actuó el contratista Abella no pueda reputarse error evidente.

En consecuencia, el cargo no prospera.

A mérito de las consideraciones precedentes, 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 el fallo recurrido.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

VALIDEZ DEL DESPIDO SORPRESIVO.—EXTINCION LEGAL DEL VINCULO LABORAL POR ESTAR DEMOSTRADA LA ESTIPULACION CONTRACTUAL DE LA CLAUSULA DE RESERVA.

1.—Como no se discute la naturaleza del contrato que vinculó a los contendientes, ni su duración, ni la cuantía del salario, ni el hecho del despido del trabajador, por la empresa, el ámbito del estudio en casación queda circunscrito a la calificación de ese despido, que el sentenciador reputa ilegal, por hallar demostrado que en el proceso la estipulación contractual de la cláusula de reserva y su adecuado ejercicio patronal para extinguir el vínculo.

2.—La reiterada jurisprudencia de la Corte sobre la oportunidad del pago de lo debido al trabajador, cuando el patrono utilice la cláusula de reserva, se funda en el texto inequívoco de la norma (pues donde ésta habla de "previa cancelación" no cabe entender "cancelación posterior" a la ruptura del contrato) pero también en claras razones de equidad.

Nada ni nadie obliga al empleador a despedir intempestivamente al subalterno; la ley no tiene interés en que lo haga; le interesa al contrario su mantenimiento indefinido del vínculo laboral mientras no sobrevenga una justa causa de ruptura. Si por consideraciones de orden práctico se ha llegado a admitir la validez del despido sorpresivo, no es mucho haber prevenido al empresario que, cuando quiera realizarlo, apreste los dineros adeudados y los entregue al trabajador en el acto del despido, para no agravar con un solo minuto de espera el súbito desamparo salarial del cesante.

..En cambio, para los efectos de la indemnización moratoria ha sido posible un entendimiento menos rígido porque el carácter punitivo del artículo 65 del C.S. del T. permite vincular su aplicación a la buena o mala fe del deudor y a ciertos actos u omisiones del acreedor que justifiquen ostensiblemente el retardo del pago.—Allí la obligación de cancelar las deudas es una consecuencia de la ruptura del contrato, y no, como en el caso del artículo 48 del C.S. del Trabajo, una condición para romperlo.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto veinticuatro de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Tanto el Juzgado 3º del Trabajo de Bogotá, en la primera instancia del juicio, como el Tribunal Superior de Bogotá, en la segunda, absolvieron a la sociedad MORRISON KNUDSEN & CIA: DE COLOMBIA S.A. por el reajuste de los salarios correspondientes al trabajo en domingos y otros festivos y por la indemnización del lucro cesante, que demandó por la vía ordinaria laboral CARLOS HERNAN MONTOYA JIMENEZ. Inconforme, éste acusa ahora ante la Corte la última de tales decisiones, pero sólo para que la invalide parcialmente, en cuanto a la indemnización reclamada, y en su lugar se obligue a la reparación del daño causado por el despido ilegal que el actor ha venido imputando a la sociedad.

Como no se discute la naturaleza del contrato que vinculó a los contendientes, ni su duración, ni la cuantía del salario, ni el hecho del despido del trabajador por la empresa, el ámbito del estudio en casación queda circunscrito a la calificación de ese despido, que el sentenciador reputa ilegal, por hallar demostrados en el proceso la estipulación contractual de la cláusula de reserva y su adecuado ejercicio patronal para extinguir el vínculo.

La motivación de la sentencia acusada, reza en lo pertinente:

"*Presuntivo.*—Solicita la demanda el valor de los salarios faltantes para el vencimiento del plazo presuntivo. Es cierto que por razón de la declaratoria de confeso del representante de la empresa demandada, en las posiciones que debía absolver (fl. 29), existe una presunción de que la empresa no comunicó al actor por escrito que daba por terminada la relación laboral con base en la cláusula de reserva. Pero esa presunción se halla desvirtuada en los autos, con las documentales que obran a los folios 3 y 14 del expe-

dientes; en la primera claramente se observa que la empresa comunicó al trabajador su decisión de terminar el contrato, con la advertencia que se le cubriría el valor del preaviso de cuarenta y cinco días; en la segunda se advierte que el trabajador recibió el equivalente a dichos cuarenta y cinco días de preaviso, a más de sus salarios y prestaciones. La Sala concluye, así, que no hubo despido ilegal y, en consecuencia, que debe absolverse a la demandada de esta petición.

"Vale observar que la presunción del artículo 618 del C. J. es de orden legal y, como tal, admite prueba en contrario (art. 606 ibidem, Inciso 2º). De manera que, producida esta última en debida y eficaz forma, y desvirtuada, por tanto, la confesión presunta, no puede la norma primeramente expresada seguir produciendo el efecto de sanción hasta obligar al Juzgador a desconocer la realidad de los hechos. También cabe anotar que, en la comunicación que dirija la empresa al trabajador para hacerle saber la terminación del contrato con base en la cláusula de reserva, no es necesario el empleo de frases sacramentales o de términos especiales y estrictos, sino que basta con que se infiera fácilmente de su lectura que la empresa está haciendo uso de esa facultad. Si así se colige, y si, además, se comprueba, como sucede en autos, el pago oportuno al trabajador del preaviso correspondiente y de todos los salarios y prestaciones a él debidos a la fecha de la terminación del contrato, ésta debe admitirse como enteramente legal".

El recurrente formula contra este fallo dos cargos, el primero de los cuales está concebido así:

"La sentencia recurrida viola indirectamente, por el concepto de aplicación indebida, el artículo 48 del C. S. del Trabajo, modificado por el Decreto 616 de 1954 en su artículo 1º, en relación con los artículos 47 y 48 del mismo Código S. del Trabajo. Esta violación se operó en virtud de haber incurrido el H. Tribunal en un error evidente de hecho, manifiesto en los autos, a través de errores de apreciación de unas pruebas. Error que condujo al Tribunal a tener como establecidos, sin estarlo, o a no dar por demostrados, estándolo, los siguientes hechos:

"a).—Tener por demostrado, sin estarlo, que la Empresa al prescindir de los servicios del trabajador, hizo uso legal de la cláusula de reserva, con base en una carta que ni siquiera hace remota referencia a ella.

"b).—No dar por demostrado, estándolo, que la Empresa rompió unilateral e injustificadamente el contrato laboral que la ligaba con el actor.

"c).—No dar por demostrado, estándolo, que el pago de las deudas y prestaciones laborales de que trata el artículo 48 del C. S. del Trabajo, modificado por el artículo 1º del Decreto 616 de 1954, fue posterior a la extinción del contrato y consecuencialmente la Empresa rompió el contrato de trabajo en forma no ajustada a la ley".

Como pruebas mal apreciadas, singulariza la carta de despido, la liquidación de prestaciones y el recibo del valor de éstas. De la primera sostiene que no invoca concretamente la cláusula de reserva como fundamento del despido; de la segunda, que expresa: "Causa del retiro, rescisión contrato por terminación aspecto obra", causal bien distinta de la que el sentenciador encontró demostrada, y del recibo de pago afirma que el Tribunal no confrontó su fecha (27 de septiembre de 1962) con la del último día de servicios (24 de los mismos mes y año) dejando por ello de advertir que el pago fue posterior al retiro.

Comenta el texto del artículo 48 del C. S. T. y su interpretación jurisprudencial respecto de la invocación forzosa de la cláusula de reserva cuando se intente utilizarla y sobre la ineficacia del pago de las deudas laborales hecho con posterioridad al retiro del trabajador. Y concluye que, habiendo sido ilegal la ruptura del contrato como consecuencia de la omisión de los requisitos analizados, el Tribunal infringió el artículo 64 del Código, que manda indemnizar en esos casos a la víctima, por dejarlo de aplicar.

SE CONSIDERA:

En la nota de despido de Montoya Jiménez se lee: "Con la presente carta se le pagará su preaviso de 45 días, a partir de la fecha". Y en el correspondiente contrato de trabajo se había estipulado la cláusula de reserva.

El sentenciador encontró implícita en aquella frase la referencia a la facultad resiliatoria pactada en el contrato, y tal apreciación no aparece ostensiblemente equivocada porque el "preaviso de 45 días" cuyo pago se anuncia, coincide con lo previsto en el convenio escrito.

La posterior afirmación de la empresa, en la liquidación de prestaciones, se refiere a la causa

del despido (terminación de la obra en que se ocupaba Montoya), y no es inconciliable con la invocación inicial de la cláusula de reserva; porque la adecuada utilización de ésta es un "modo" legal de extinción del contrato, independientemente del "motivo" de la decisión unilateral, que puede callarse (art. 66 del C.S.T.) o expresarse, a voluntad.

No se configura, pues, el primero de los errores de hecho denunciados.

En cuanto a la cancelación de los valores adeudados por la empresa al actor, el artículo 48 del C. S. T., que se dice infringido, reza: "En los contratos de duración indeterminada o sin fijación de término, las partes pueden reservarse la facultad de darlos por terminados en cualquier tiempo, mediante preaviso o desahucio notificado por escrito a la otra parte con un término no inferior a cuarenta y cinco (45) días, previa cancelación de todas las deudas, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar. El patrono puede prescindir del preaviso pagando los salarios correspondientes a cuarenta y cinco (45) días. La reserva de que se trata sólo es válida cuando se consigne por escrito en el contrato de trabajo".

Si el sentenciador discurriera sobre el sentido o alcance del precepto que impone a los patronos la "previa cancelación de todas las deudas" como requisito para utilizar válidamente la cláusula de reserva; o si admitiera expresamente que el pago de la MORRISON KNUDSEN fue posterior al retiro de Montoya y a pesar de ello lo considera "oportuno", habría de desecharse el ataque fundado en error de hecho. Pues, reconocida la posterioridad del pago respecto de la ruptura del contrato, la posible infracción de los artículos 48 y 64 del Código no tendría otro origen que la ignorancia de la ley o la rebeldía contra su mandato, o alguna interpretación peculiar de sus términos, modalidades de violación directa.

Pero ya se vio que, en el presente caso, la sentencia simplemente califica de "pago oportuno" el que aparece demostrado en el proceso, remitiéndose a las pruebas: "... se comprueba, como sucede en autos, el pago oportuno al trabajador del preaviso correspondiente y de todos los salarios y prestaciones a él debidos a la fecha de la terminación del contrato". Remisión que desde luego cobija el recibo de esos valores, suscrito por el actor, y que el recurrente cita como mal apreciado. No cabe duda, entonces, de que el Tribunal pasó por alto la fecha de tal recibo, influído posiblemente por la frase final de la carta de despido, documento singularizado también en el recurso: "Con la presente carta se le pagará... etc.". Tuvo así por demostrado, contra la evidencia, que el pago fue, si no previo, al menos concomitante con la ruptura del contrato y por tanto oportuno; ostensible error de hecho que lo indujo a la aplicación indebida del artículo 48 transcrito y, en consecuencia, a dejar de aplicar el artículo 64 ibidem, siendo pertinente.

El cargo debe prosperar.

Para fundar la decisión de instancia son suficientes los datos consignados por la propia empresa en la liquidación de prestaciones visible al fl. 15 del cuaderno principal; de ellos se deduce que, en el momento de la extinción ilegal del vínculo, faltaban ciento sesenta y dos (162) días para vencerse la tercera prórroga presuntiva semestral, y que el salario promedio del actor fue de treinta y un pesos diarios. La indemnización del lucro cesante, calculada de conformidad con el artículo 64 del C. S. T., vale $ 5.022.00.

El segundo cargo (violación directa, por aplicación indebida, del artículo 48 del C. S. T. y por falta de aplicación de los artículos 47 y 64 ibidem) persigue la misma finalidad que el acogido, por lo cual se prescinde de su examen.

No sobra, sin embargo, agregar que la reiterada jurisprudencia de la Corte sobre la oportunidad del pago de lo debido al trabajador, cuando el patrono utilice la cláusula de reserva, se funda en el texto inequívoco de la norma (pues donde ésta habla de "previa cancelación" no cabe entender "cancelación posterior" a la ruptura del contrato) pero también en claras razones de equidad.

Obsérvese que en tal evento apenas se trata del ejercicio voluntario de una facultad condicional, y las de esta clase no pueden ejercerse sin el lleno de la respectiva condición. Nada ni nadie obliga al empleador a despedir intempestivamente al subalterno; la ley no tiene interés en que lo haga; le interesa al contrario el mantenimiento indefinido del vínculo laboral mientras no sobrevenga una justa causa de ruptura. Si por consideraciones de orden práctico se ha llegado a admitir la validez del despido sorpresivo, no es mucho haber prevenido al empresario que, cuando quiera realizarlo, apreste los dineros adeudados y los entregue al trabajador en el acto del

despido, para no agravar con un solo minuto de espera el súbito desamparo salarial del cesante.

En cambio, para los efectos de la indemnización moratoria ha sido posible un entendimiento menos rígido porque el carácter punitivo del artículo 65 del C. S. T. permite vincular su aplicación a la buena o mala fe del deudor y a ciertos actos u omisiones del acreedor que justifiquen ostensiblemente el retardo del pago. Allí la obligación de cancelar las deudas es una consecuencia de la ruptura del contrato, y no, como en el caso del artículo 46, del C. S. T., una condición para romperlo.

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, CASA PARCIALMENTE la sentencia acusada, en cuanto confirma la absolución de primer grado respecto de la indemnización del lucro cesante reclamada por el actor y, en función de instancia, revoca dicha decisión del Juzgado y en su lugar condena a la sociedad MORRISON KNUDSEN & CIA. DE COLOMBIA S. A. a pagarle a Carlos Hernán Montoya Jiménez, en Bogotá, dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de este fallo, cinco mil veintidós pesos ($ 5.022.00) a título de indemnización del lucro cesante. No la casa en lo demás.

Las costas de la primera instancia del juicio, en un cincuenta por ciento (50%), son a cargo de la sociedad demandada. Sin costas en la segunda instancia ni en casación.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

TECNICA DEL RECURSO.—APRECIACION PROBATORIA.—COMO DEBE PROPONERSE EN CASACION LA INFRACCION DIRECTA DE LA LEY.

La infracción directa de la ley debe proponerse en casación, sin referencia a situaciones de hecho o probatorias debatidas en el proceso, como lo ha sostenido la Corte de manera constante.

De otro lado, también en la formulación de este cargo el recurrente se quedó en la mitad del camino, ya que sin indicar las disposiciones sustantivas infringidas por el sentenciador como consecuencia de la no aplicación de la norma citada al proponer el cargo, no le es posible a la Corte confrontar la providencia de segundo grado con las que consagran los derechos que se estiman desconocidos.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., veinticinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

GUSTAVO ACOSTA SALAS, instauró juicio ordinario contra RAFAEL PAREDES Y CIA. LIMITADA, ante el Juzgado Tercero del Trabajo de Bogotá, para que éste declarara la existencia del contrato laboral celebrado entre las partes y como consecuencia de la terminación unilateral de dicha vinculación, fuera condenado a pagarle "sueldos pendientes, período presuntivo de trabajo, auxilio de cesantía, prima de servicios e indemnización moratoria desde la fecha de la terminación del contrato hasta cuando sea cubierta la totalidad de los derechos".

Fundó la demanda en los siguientes hechos:

"a).—A partir del día 7 de mayo de 1961 fue contratado en esta ciudad de Bogotá, D. E., por el señor Rafael Paredes Manrique en su condición de Gerente de la firma Rafael Paredes y Cía. Ltda., como mecánico de aviación;

"b).—Se le ofreció verbalmente una remuneración mensual de $ 2.500.00 por sus servicios;

"c).—Al señor Paredes Manrique, Gerente de la Empresa, se le solicitó elaborar el contrato individual de trabajo, lo cual no fue atendido;

"d).—En forma irregular la empresa le cubrió el valor de los sueldos, por medio de cuatro cheques de $ 2,500.00 cada uno, correspondientes a cuatro mensualidades;

"e).—La Empresa le debe tres mensualidades que no le han sido cubiertas;

"f).—A partir del 6 de diciembre de 1961 prescindieron de sus servicios, sin cubrirle los sueldos pendientes, prestaciones sociales e indemnizaciones".

El libelo fue respondido por la parte demandada, negando todos los hechos de la demanda.

El Juez del Conocimiento desató la controversia absolviendo a la sociedad de todos los cargos formulados y condenó en costas a la parte actora. Apelada la sentencia de primera instancia por el demandante, el Tribunal Superior de Bogotá la confirmó en todas sus partes. La decisión confirmatoria viene acusada en casación por el demandante para que la Corte la case totalmente y constituída en Tribunal de instancia, condene a la demandada a las peticiones que se hicieron en el libelo principal.

Con apoyo en la causal 1ª del artículo 87 del C. P. L. formula cuatro cargos que en seguida se examinan.

PRIMER CARGO

"La sentencia impugnada violó directamente los artículos 22, 23 y 24 del C. S. T. El fallador de segunda instancia dejó de aplicar el contenido jurídico de las anteriores normas, siendo aplicables al caso controvertido. Del acervo probatorio allegado a los autos surgió plenamente demostrada la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo a que hace relación el artículo 22 en su numeral 1º".

El argumento que el recurrente aduce en el desarrollo del cargo está encaminado a demostrar que sí hubo contrato de trabajo entre las partes y con ese fin se refiere a la carta suscrita por el demandado que obra a folio 17 del expediente, para deducir que en esa pieza probatoria "hay elementos básicos para asentar esta presunción del contrato", imputándole al Tribunal la violación directa de la ley "por no aplicar el contenido de las normas sustantivas (arts. 22, 23 y 24 del C.S.T.) debiendo aplicarlas". Se extiende en consideraciones relativas a los elementos constitutivos del contrato de trabajo para afirmar que en la carta citada existen dichos elementos esenciales.

El opositor rebate la acusación diciendo que "la prueba que considera el señor apoderado del actor como plena y la que según él, lleva a la violación de los citados artículos por infracción directa, fue ampliamente estudiada, debatida y apreciada tanto por el fallador de primera instancia como por el H. Tribunal, llegando ambos juzgadores a la conclusión irrebatible de que nada dicen en relación al contrato de trabajo que se afirma en la demanda, existió entre Gustavo Acosta Salas como trabajador y Rafael Paredes & Cía., como patrono". Siendo ello así, no puede hablarse de que se hayan violado los artículos 22, 23 y 24 del C. S. T. como lo afirma el demandante, por infracción directa, pues no hallándose debidamente establecido el hecho básico del litigio, no puede afirmarse que no se haya aplicado la norma legal pertinente. La violación directa sólo cabe cuando se trata de hechos no discutidos".

El Tribunal, tomando pie en la prueba citada y en otras, sostiene que el actor no sólo no demostró los hechos afirmados en la demanda sino que dice que entre las partes lo que existió fue un contrato distinto al de trabajo y por eso profirió sentencia absolutoria.

El planteamiento que hace el recurrente, impugnando la sentencia por infracción directa de la ley a través del examen de cuestiones probatorias, no tiene cabida dentro de la modalidad escogida para desquiciar los soportes de la sentencia y por eso resulta técnicamente mal formulado y por tanto ineficaz para quebrar el fallo recurrido. Lo referente a la existencia del contrato de trabajo es materia relacionada con la apreciación de los elementos probatorios del proceso, que sólo pueden atacarse por vía distinta de la señalada por el impugnante. La infracción propuesta no puede vincularse a situaciones de hecho, como sucede en el presente caso. El cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

"Acuso la sentencia impugnada por violación de la ley sustantiva consistente en interpretación errónea del artículo 34 del C. S. T. al aplicar su contenido en forma reñida a la verdad procesal". Sustenta el cargo así: "Al catalogar las relaciones patronales como pertenecientes a un contrato de obra, erróneamente interpretó el artículo 34 del C. S. T. al aplicar su contenido al caso a resolver, sin ser pertinente la aplicación del contenido de ésta norma al caso controvertido, por estar suficientemente demostrado que la relación existente entre el patrono y el trabajador es una relación de contrato de trabajo. A tal efecto, fundamentado en la verdad procesal que arroja el expediente, tenemos la existencia de un documento privado proveniente del patrono, reconocido su contenido y su firma en diligencia de posiciones ante autoridad competente, lo que determina la idoneidad de esta prueba, como elemento de convicción. En el contenido de esta carta (se refiere a la del folio 17) aparecen plenamente configurados los elementos básicos que exige la ley para que exista el contrato de trabajo al tenor de lo dispuesto en los artículos 22 y 23 del C. S. T.". Y más adelante agrega: "Así las cosas, tenemos que del contexto de la carta, documento idóneo para demostrar hechos, se deduce que el tal contrato de obra no aparece demostrado y sí por el contrario aparece nitidamente estructurado el contrato de trabajo en sus elementos constitutivos como lo establece el artículo 22 y también el 23 del C. S. T.".

El opositor, respecto de este cargo, se extiende en consideraciones relativas al significado del texto del artículo 34 del Código Laboral y a la claridad de su contenido para concluir que "no habiéndose comprobado la existencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo y apareciendo en cambio establecidos los elementos consagrados por el artículo 34 del C. S. T. para la existencia del contrato de obra, necesariamente el fallador debía aceptar la existencia de éste y negar la de aquél. En estas condiciones no aparece la infracción por interpretación errónea que señala el recurrente, por cuanto el sentenciador no equivocó el inteligenciamiento de la norma...".

Conforme a la acusación del recurrente, también en este cargo equivoca el camino para lo-

grar el quebrantamiento de la sentencia, puesto que la interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho y de esta índole es la dependencia del trabajador al patrono y sólo mediante el examen de los medios probatorios allegados al juicio es posible saber si hubo vinculación laboral o de otra clase. Adolece, pues, el cargo de mala formulación y por tanto no prospera.

TERCER CARGO

"Acuso la sentencia impugnada de ser violatoria por vía indirecta de los artículos 22 y 23 del C. S. T. La violación de estas normas se produjo a consecuencia de error evidente de hecho por falta de apreciación de la prueba documentaria que aparece en el expediente al folio 17, error que más adelante se singularizará".

En el desarrollo del cargo el recurrente hace consistir el error de hecho cometido por el sentenciador "en no dar por acreditada la existencia de un hecho, cuando sí lo estaba por medio de esta prueba documentaria" (se refiere a la carta que aparece a folio 17) que era idóneamente capacitada para constituir un elemento de convicción para el fallador. El error de hecho procede en este caso porque es ostensible la equivocación en que incurrió el fallador, porque la estimación que hizo de uno de los elementos probatorios, resultó contraria a la realidad de los hechos probados. En uno de los pasajes de la demanda, afirma el recurrente: "Dice el Tribunal en la sentencia que se impugna: 'Para demostrar sus afirmaciones, la parte demandante adujo al expediente, como prueba, la documental visible al folio 17, reconocida legalmente por quien la suscribió y las posiciones absueltas por el señor Rafael Paredes Manrique en su condición de representante legal de la demandada (Fl. 22 a 27), pruebas que como acertadamente dice el juzgador de primera instancia, nada dicen en relación al contrato de trabajo que se afirma en la demanda existió entre Gustavo Acosta Salas, como trabajador y la sociedad Rafael Paredes Manrique & Cía Ltda.".

Comenta este aparte de la siguiente manera: "La apreciación de esta prueba es tan errónea, que como se expuso anteriormente, de ella se desprende con nitidez la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, al tenor de los artículos 22 y 23 del C. S. T.", Y continúa el impugnador: "La prueba documentaria apreciada erróneamente por el Juzgador de segunda instancia es la que aparece en el folio 17 del expediente, la que por ser reconocida en su contenido y firma por quien la suscribió hace plena prueba de los hechos contenidos en ella".

"También el juzgador de segunda instancia apreció mal la demanda. En esta se afirma la existencia de un contrato de trabajo celebrado verbalmente entre las partes y se pretende desconocer esta evidencia procesal".

En el escrito de oposición se rebate el cargo diciendo que se sostiene "la falta de apreciación de la prueba documentaria que aparece en el expediente al folio 17" y que tal afirmación es inexacta, pues tanto el Tribunal como el Juez la estudiaron y apreciaron y su estudio exhaustivo los llevó al convencimiento íntimo, subjetivo de su fallo".

La sentencia del Tribunal se basa no sólo en la carta visible a folio 17 a que alude el recurrente, sino en las posiciones absueltas por el representante de la empresa y en la declaración de Luis Eduardo Arenas García, quien al rendirla "expresa constarle en forma personal y directa, por haberlo presenciado, que entre el demandante y el señor Rafael Paredes existió un arreglo, mediante el cual el señor Acosta Salas se comprometió a arreglar un avión de propiedad del señor Rafael Paredes, por un valor determinado ($ 10.000.00) pagaderos por cuotas mensuales de $ 2.500.00 y que dentro de esos $ 10.000.00 quedarían incluídos los repuestos (Fls. 52 y 52)".

"Así, pues, no habiendo probado el actor, a quién correspondía la carga de la prueba, los hechos en que fundamenta sus peticiones y, antes por el contrario, como de la declaración del señor Luis Eduardo Arenas se desprende que entre las partes existió un contrato de obra, diferente al de trabajo alegado en el libelo, necesariamente habrá de absolverse a la sociedad Rafael Paredes Manrique & Cía. Ltda. de todos y cada uno de los cargos formulados contra ella...".

Como se ha visto hasta aquí, el recurrente ataca la sentencia materia del recurso por falta de apreciación de la documental del folio 17, lo cual no es exacto según la referencia que de ella hace el Tribunal expresamente; es decir, tal pieza probatoria sí fue tenida en cuenta por él. Tampoco es exacto que la documental referida, hubiera sido mal estimada por el fallador, ya que esta pieza del informativo se reduce a relacionar las reparaciones que debían hacérsele al avión y

en su última parte Paredes manifiesta a Acosta: "... Ya tuve el gusto de entregar a usted $ 5.000,00 M.L. y me abstengo definitivamente, de darle más hasta tanto estos puntos básicos del mantenimiento no se cumplan realmente".

En concepto del Tribunal la documental del folio 17 "nada dice en relación con el contrato de trabajo que se afirma en la demanda existió entre Acosta y la sociedad Paredes Manrique & Cía.". Ciertamente no se advierte error de hecho manifiesto al considerar dicha carta como elemento ineficaz para demostrar el contrato de trabajo que el actor afirma en la demanda haber celebrado. En cuanto a que el juzgador apreció mal la demanda, no tiene asidero alguno, porque las afirmaciones que en ella se hicieron debieron ser probadas en el juicio. Por último debe observarse que el impugnante guarda silencio sobre el fundamento cardinal del fallo, que es la declaración rendida por Luis Eduardo Arenas, con la cual formó en definitiva su convicción el sentenciador. Ella le sirve de soporte suficiente. El cargo no prospera.

CUARTO CARGO

"La sentencia impugnada también violó directamente la norma contemplada en el artículo 47 del C. S. T. por omisión en su aplicación debiendo aplicarla como era debido a los hechos demostrados en el juicio".

Señala el recurrente en el desarrollo del cargo que el artículo 47 citado "establece que en los contratos cuya duración no haya sido expresamente estipulada se presumen celebrados de seis en seis meses". Y agrega: "Estando demostrado plenamente la existencia del contrato verbal de trabajo en razón a la prueba documentaria que obra a folio 17 del expediente, el sentenciador ha debido aplicar esta norma para establecer la cuantía de la indemnización. De la relación de cargos formulados contra esta sentencia de segundo grado, que se impugna por medio de este libelo, se infirió agravios al demandante que deben repararse en la forma señalada por el alcance de la impugnación, casando en su totalidad la sentencia de segundo grado y en consecuencia declarar probados los hechos de la demanda, y condenando a la parte demandada al pago de todas las prestaciones sociales, salarios caídos y demás peticiones que se formularon en el libelo petitorio que dio principio a la presente contienda judicial".

El opositor razona de la siguiente manera: "Ya vimos al estudiar el primer cargo en el aparte A) que solo puede haber violación de la ley sustantiva por infracción directa, por dejarse de apreciar una norma legal cuando el hecho básico no se discute. Mal puede afirmarse que se ha violado por infracción directa el artículo 47 del C. S. T. que establece los plazos presuntivos del contrato de trabajo, cuando no se ha probado en autos que haya existido contrato de trabajo".

Se ha dicho al estudiar los cargos anteriores, que la infracción directa de la ley debe proponerse en casación, sin referencia a situaciones de hecho o probatorias debatidas en el proceso, como lo ha sostenido la Corte de manera constante.

De otro lado, también en la formulación de este cargo el recurrente se quedó en la mitad del camino, ya que sin indicar las disposiciones sustantivas infringidas por el sentenciador como consecuencia de la no aplicación de la norma citada al proponer el cargo, no le es posible a la Corte confrontar la providencia de segundo grado con las que consagran los derechos que se estiman desconocidos. El cargo no prospera.

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, NO CASA la sentencia recurrida dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO POR EL FALLADOR LABORAL RESPECTO DEL VALOR DE PLENA PRUEBA DE AFIRMACIONES CONSIGNADAS EN ACTA DE CONCILIACION.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. Sección Primera. — Bogotá, D.E., veinticinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

LEOVIGILDO MIRANDA, demandó ante el Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá a SIXTO RAMIREZ a fin de que fuera declarada la existencia del contrato de trabajo entre ellos y, además, que Ramírez fuera condenado a pagar al demandante: a).—Salarios correspondientes a los cuatro días últimos de servicio, o sean $ 60.00; b).—Cesantía; c).—A la indemnización de que trata el artículo 64 del C. S. del T., por ruptura unilateral e injustificada del contrato de trabajo; d).—A la indemnización a que se refiere el artículo 65 del C. S. del T., por el no pago oportuno de los salarios y prestaciones adeudadas; e).—A las costas del juicio.

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

"1º—En virtud de contrato verbal de trabajo, celebrado entre el señor Sixto Ramírez, como patrono, y el señor Leovigildo Miranda, como trabajador, éste prestó servicios personales al primero durante el tiempo que va entre el 2 de enero de 1957 hasta el 4 de marzo del mismo año.

"2º—El cargo desempeñado por mi representado fue de chofer o conductor de un camión de propiedad del demandado, y en desarrollo de sus labores trabajó de la Planta de Soda a Soacha, viceversa, y de Bogotá a Popayán, llevando embase de vidrio para las rentas del Departamento del Cauca.

"3º—La remuneración diaria devengada por el demandante durante todo el tiempo de servicios fue de $ 15.00 M/cte.

"4º—El día 4 de marzo de 1957 y sin que mediara causa justificable, el empleador resolvió dar por terminado el contrato de trabajo que lo ligaba con mi patrocinado.

"5º—No obstante los reiterados cobros hechos al señor Ramírez, éste sin causa valedera, se ha negado a cubrir a Miranda el valor de las prestaciones, salarios en la suma de $ 64.00 e indemnizaciones sociales que aún le adeuda y que se le cobran por medio de esta demanda".

La demanda fue contestada negando todos los hechos de ella y proponiendo varias excepciones.

El negocio fue tramitado hasta su terminación y, el Juez del conocimiento lo falló así:

"PRIMERO.—Declárense infundadas las excepciones perentorias propuestas en tiempo por el apoderado de la parte demandada.

"SEGUNDO.—Declárase que entre Leovigildo Miranda como trabajador y Sixto Ramírez como patrono, existió un contrato de trabajo.

"TERCERO.—Condénase al señor Sixto Ramírez, identificado con la C. de C. Nº 2596405, expedida en Bogotá, a pagar a favor del señor Leovigildo Miranda, lo siguiente:

"a).—La cantidad de CUARENTA PESOS ($ 40.00) M/cte., por concepto de salarios insolutos;

"b).—La cantidad de VEINTINUEVE PESOS CON DIEZ Y SEIS CENTAVOS ($ 29.16) M/cte., por concepto de auxilio de cesantía; y,

"c).—La cantidad de DIEZ PESOS ($ 10.00) M/cte. diarios, contados a partir del cinco (5) de marzo de mil novecientos cincuenta y siete (1957) hasta el día en que se verifique el pago de las condenas que por salarios insolutos y cesantías se han deducido en el presente fallo, a título de indemnización por el no pago oportuno de ellas.

"CUARTO.—Absuélvese al señor Sixto Ramírez de los demás cargos formulados contra él en la demanda instaurada por el señor Leovigildo Miranda, por conducto de apoderado.

"QUINTO.—De conformidad con lo prescrito en el artículo 2º del Decreto 0243 de 1951, condénase a la parte demandada a pagar un ochenta por ciento (80%) de las costas del presente juicio".

La parte demandada apeló de la sentencia anterior y, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decidió el recurso revocando en todas sus partes el fallo apelado y, en consecuencia, absolviendo a la parte demandada de todos los cargos formulados en el libelo de la demanda.

Contra esta sentencia se ha interpuesto el recurso de casación y llegados los autos a la Corte y siendo el momento de resolver sobre los ataques contra ella, se procede a hacerlo mediante las siguientes consideraciones:

LA IMPUGNACION

La recurrente señala el alcance de la impugnación así: "El alcance de esta acusación es el siguiente: que casada totalmente la sentencia y constituida la H. Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en Tribunal de instancia, revoque totalmente la sentencia impugnada y en su lugar confirme la sentencia de primera instancia proferida por el señor Juez 5º del Trabajo de Bogotá, (D. E.) en este negocio, resolviendo en esta forma favorablemente los pedimentos de la demanda y que fueron acogidos por el referido Juez de primer grado".

Después de sintetizar los hechos de la demanda, formula un solo cargo en el que dice: "La sentencia viola indirectamente los artículos 139 del C. S. del T. y que establece la obligación de pagar los salarios causados a favor del empleado, e igualmente infringe las siguientes normas laborales del mismo estatuto, también en forma indirecta: artículo 127 que define lo que debe entenderse por salario; artículo 138 que estatuye la oportunidad para el pago de los salarios; artículo 249 que consagra el derecho a la cesantía; artículo 65 que determina la indemnización por falta de pago de los salarios y prestaciones debidos. La violación indirecta de las normas expresadas se efectuó por haber incurrido el Tribunal en apreciación errónea del acta de conciliación del 11 de marzo de 1957, firmada por las partes en este juicio en la Inspección Nacional del Trabajo de Bogotá y que en forma auténtica obra a folios 18 del expediente, a través de un error de hecho evidente o manifiesto, consistente en haber tenido como inexistente la confesión que el señor Sixto Ramírez hizo sobre todos los elementos que configuran el contrato de trabajo al tenor de lo dispuesto por el artículo 22 del C. S. del T. de acuerdo con la citada acta de conciliación".

En seguida el impugnador se extiende en un largo alegato de instancia para sostener sus pretensiones, refutando las tesis del Tribunal. Pero deja aclarado que el soporte de su impugnación es el hecho de haberse apreciado erróneamente por el Tribunal el acta de conciliación de 11 de marzo de 1957, a través de un error de hecho evidente: haber tenido como inexistente la confesión del demandado en dicha acta respecto de los elementos que configuran el contrato de trabajo.

EL FALLO IMPUGNADO

La sentencia del Tribunal se refiere a que el *a-quo* no examinó si la diligencia o acta de conciliación para establecer si ella se llevó a cabo de acuerdo con la ley, es decir, con lo pormenorizadamente prescrito por el artículo 78 del C. P. del T.; afirma que se llevó a término de manera muy irregular y que, sin embargo, el Juez aceptó como probado por medio de tal acta "todos los hechos desfavorables a una de las partes, pero no que la favorecen o pudieran favorecerla. La demanda dice que el contrato de trabajo se inició el 2 de enero de 1947 y terminó el 4 de marzo del mismo año. El Juez acepta, por vía de presunción, y sin que el demandado así lo hubiera afirmado, que el contrato de trabajo principió el 31 de enero. Acepta también que el demandado debe al actor 4 días de salarios insolutos, no obstante que el demandado afirmó en la diligencia de conciliación que creía no deberle suma alguna por ningún concepto y que antes bien consideraba que el actor le debía una pequeña suma, saldo de la rendición de cuentas de un viaje a Popayán. También acepta como salario la cantidad de $ 10.00 diarios".

Igualmente afirma el Tribunal que el acta de conciliación adolece de irregularidades, pues en ella no se instruyó a las partes acerca de sus derechos, ni se propusieron fórmulas de arreglo "sino que se desvirtuó para convertirla en un medio de preconstituir pruebas mediante un in-

terrogatorio o absolución de posiciones, sin sujeción a las prescripciones legales que regulan este medio probatorio".

Finalmente añade:

"El problema es de más entidad: se trata de interpretar el acta de conciliación como lo que realmente es, o sea un medio creado por la Ley dentro del Derecho Laboral, con una función específica, la de buscar por medio de ella la solución de los problemas que se presenten entre patronos y trabajadores. El fin de la conciliación es trascendente e interesa a la comunidad como un todo, de ahí que sea una Institución de Orden Público, y que en ella intervenga un funcionario del Estado con la obligación de propiciarla".

"Por esta razón, es obvio, no sería justo ni equitativo tomar como confesión las propuestas o afirmaciones que se hagan dentro de la diligencia de conciliación, pues si así se procediera, si se diera valor de confesión judicial a dichas ofertas y afirmaciones formuladas por alguna de las partes en la diligencia de conciliación, se infringiría golpe de gracia a esta Institución que en el Derecho Laboral goza de especial amparo de la Ley".

En seguida cita una sentencia de la Corte, uno de cuyos apartes reza:

"Si la tesis del sentenciador se abriera paso en la jurisprudencia nacional, sería apenas lógico que el arreglo amistoso entre litigantes en cuestiones del trabajo resultase notablemente constreñido, si no absolutamente disuelto, por las obvias inhibiciones de las partes al formularse sus recíprocas posturas, bien dentro de la transacción o de la conciliación a causa del inevitable recelo de que sus aserciones o propuestas fueran tomadas, en juicio, con el carácter de plena prueba confesoria.

"Lo anterior no quiere decir que tales posturas deban ser desechadas de plano por el Juez. Ello sería contrario a la libre formación del convencimiento. Mas esos datos no deberán ser asimilados por el juzgador a verdad inconcusa con validez de confesión legal, sino que podrán ser tenidos como acervo indiciario coadyuvante del criterio en la apreciación de los hechos. No podría negarse que tales indicios, siempre que vayan apoyados en otras probanzas, puedan ser un invaluable aporte a la configuración de la verdad real. Pero resulta inadecuado tomarlos por sí solos como confesión". (Sent. 16 Sbre. 1958. G. J. Nº 2209 Pág. 238).

Puede apreciarse, pues, que el problema estriba en resolver si las manifestaciones sin juramento ante el Inspector del Trabajo, consignadas en un acta que adolece de las notorias irregularidades anotadas, deben ser tomadas forzosamente como confesión, con valor de plena prueba, por el fallador laboral, o si éste es libre de apreciarlas como simples indicios que requieren ser complementados con otras pruebas.

No solamente con la jurisprudencia citada por el Tribunal, sino también con múltiples decisiones de la Corte al respecto, cabe concluir que afirmaciones como las contenidas en el acta de conciliación al estudio, no constituyen verdadera confesión sino, a lo más y en cuanto estén apoyadas por otras probanzas, un acervo indiciario coadyuvante a la libre formación del convencimiento. Ya se dijo que el único soporte de la acusación es el acta de conciliación, de manera que desestimado éste, también lo debe ser la impugnación. De otra parte, con las alegaciones interpuestas no se halla demostrada la violación legal de manera evidente, ni la incidencia necesaria en la decisión.

Basta lo dicho para concluir que el ataque en casación no está llamado a prosperar.

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, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

TERMINACION UNILATERAL E ILEGAL DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Infundado cargo, formulado por indebida aplicación de la ley, violación indirecta, producida a través de errores de hecho por equivocada apreciación de pruebas.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., veinticinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

OMAIRA BOTERO demandó a ROBERTO SALAZAR HOYOS ante el Juez Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, a fin de que, mediante un juicio ordinario, fuera condenado así:

"A).—Que se declare judicialmente la existencia de un contrato de trabajo entre OMAIRA BOTERO y ROBERTO SALAZAR HOYOS.

"B).—Que se declare también laboralmente responsable al demandado por el incumplimiento al aludido contrato laboral por haberlo roto unilateralmente.

"C).—Que como consecuencia de las anteriores declaratorias, se condena a ROBERTO SALAZAR HOYOS en su calidad de demandado, a pagar a mi patrocinado OMAIRA BOTERO a título de indemnización por la ruptura ilegal del contrato de trabajo, la cantidad de UN MIL CIENTO CINCUENTA PESOS por concepto de lucro cesante, que equivale al monto de los salarios faltantes para completar el plazo presuncional del contrato de trabajo.

"D).—Que se condene al demandado a pagar a mi patrocinada la cantidad de DOSCIENTOS CINCO PESOS CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS ($ 205.83) por concepto del auxilio de cesantía del tiempo trabajado.

"E).—Que se condene al demandado a pagar a mi representada por concepto de prima de servicios proporcional al tiempo trabajado la suma de CIENTO NUEVE PESOS CON QUINCE CENTAVOS ($ 109.15).

"F).—Que se condene igualmente al demandado a pagar a mi poderdante por 15 días festivos nacionales y religiosos trabajados, la suma de CIENTO CINCUENTA PESOS M/cte. ($ 150.00).

"G).—Que sea condenado ROBERTO SALAZAR HOYOS a pagar a OMAIRA BOTERO la cantidad de TRESCIENTOS SESENTA PESOS M/cte. ($ 360.00) por los 36 domingos trabajados y no pagados.

"H).—Que mediante sentencia definitiva se obligue a ROBERTO SALAZAR HOYOS a pagar a OMAIRA BOTERO a razón de DIEZ PESOS ($ 10.00) diarios desde el 26 de octubre de 1960 en adelante hasta que cancele todas las deudas laborales por salarios y prestaciones, a título de indemnización moratoria (salarios caídos).

"I).—Que se condene al demandado a pagar el reajuste de salario por trabajo nocturno ejecutado por mi patrocinada durante 1.482 horas de jornada nocturna, cuyo monto con el recargo legal asciende a la suma de DOS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS ($ 2.489.86).

"J).—Que se hagan contra el demandado las condenas a que hubiere lugar por aplicación de los principios extra y ultra petita.

"K).—Que se condene al demandado a pagar las costas y costos del presente juicio en caso de oposición".

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

"1º—Mi representada OMAIRA BOTERO trabajó al servicio del demandado en el Café

"Mónaco" desde el 19 de febrero de 1960 hasta el 26 de octubre de 1960.

"2º—Mi mandante durante la vigencia del contrato de trabajo devengó un sueldo mensual de TRESCIENTOS PESOS ($ 300.00).

"3º—Según el contrato verbal que ligó a mi patrocinada con el demandado su oficio fue de "mesera" del establecimiento arriba mencionado.

"4º—El demandado rompió unilateralmente el contrato de trabajo con mi representada sin tener justa causa para ello y en forma intempestiva.

"5º—Mi mandante laboró los domingos y días festivos nacionales y religiosos del tiempo de servicios que corre entre el 19 de febrero de 1960 y el 26 de octubre del mismo, fecha en que fue despedida.

"6º—A la terminación del contrato de trabajo, el demandado no le canceló a mi poderdante todos los salarios que le salía a deber por concepto de dominicales y festivos ni las prestaciones sociales como cesantía y prima de servicios de acuerdo con el tiempo trabajado.

"7º—Mi patrocinada desempeñó las funciones de mesera en el Café Mónaco al servicio del demandado en jornada nocturna de 4 p.m. a 12 de la noche sin que hubiese recibido nunca la remuneración del recargo legal".

Tramitado el negocio debidamente, fue decidido por el Juez Segundo Laboral del Circuito así:

"PRIMERO.—Declárase la existencia de un contrato de trabajo entre OMAIRA BOTERO y ROBERTO SALAZAR HOYOS, conforme a lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

"SEGUNDO.—No acceder a la Segunda declaración invocada en la demanda acerca de responsabilidad patronal por incumplimiento del mentado contrato laboral.

"TERCERO.—Absuélvese al demandado ROBERTO SALAZAR HOYOS de todas y cada una de las condenas impetradas en el libelo de demanda.

"CUARTO.—Costas a cargo del actor".

La actora apeló del fallo antedicho y, concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, quien, después de surtirse la tramitación correspondiente, decidió el recurso de la manera siguiente:

"1º—CONFIRMANSE los numerales Primero, Tercero y Cuarto del fallo apelado.

"2º—REVOCASE el numeral Segundo del mismo fallo y en su lugar se dispone: DECLARASE que el señor Roberto Salazar Hoyos dio por terminado, en forma unilateral e ilegal, el contrato de trabajo que lo ligaba con la señorita Omaira Botero.

"3º—SIN COSTAS en esta segunda instancia".

Contra la sentencia del Tribunal interpuso el apoderado de Omaira Botero el recurso de casación. El demandante manifiesta:

"Con esta demanda de casación me propongo obtener que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case totalmente la sentencia... proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, dentro del juicio ordinario laboral de mayor cuantía... instaurado por Omaira Botero contra el señor Roberto Salazar Hoyos, en cuanto por ella se absolvió al demandado de todas y cada una de las súplicas de la demanda y para que en su lugar, constituída la H. Corte Suprema de Justicia en Tribunal de Instancia, condene al demandado a pagar a la demandante los siguientes valores: a).—$ 1.150.00 por concepto de lucro cesante; b).—$ 205.83 por auxilio de cesantía; $ 109.15 por concepto de prima de servicios y a razón de $ 10.00 diarios desde el 26 de octubre de 1960, fecha de la terminación del contrato de trabajo, por concepto de salarios caídos o indemnización moratoria, así como al pago de las costas del juicio. Asimismo con esta demanda de casación aspiro a que la Corte procediendo en función de instancia absuelva a la actora de la condenación en costas de la primera instancia".

CARGO UNICO

"La sentencia acusada viola indirectamente por aplicación indebida al dejar de aplicar las normas sustantivas de carácter laboral contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, en los artículos 249, 253 y 306 consagratorios de derechos prestacionales en favor del trabajador en cuanto a cesantía y la prima de servicios, así como también infringió indirectamente el artículo 49 y consecuencialmente el 64 en su inciso segundo creador este último de un derecho indem-

rizatorio en cabeza del trabajador, igualmente fue infringido en la misma forma antes dicha el artículo 65 como consecuencia de la violación de los artículos 249 y 306 de la misma obra, violación que se produjo a través de los errores de hecho en que incurrió el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, por la equivocada apreciación de las pruebas que a continuación se singularizan: a). Diligencia de absolución de posiciones del demandado (fls. 14 a 17); b).—Copia auténtica del acta de conciliación levantada en la División de Asuntos Industriales, Trabajo a Domicilio de mujeres y menores del Ministerio de Trabajo".

En seguida el impugnador en un largo alegato de instancia, expone los argumentos en favor de sus pretensiones, argumentos que pueden sintetizarse así:

1º—El Tribunal, de las pruebas relacionadas, concluyó aceptando la existencia de un contrato presuntivo de trabajo entre las partes litigantes. "Sin embargo, con exagerado rigorismo afirma el sentenciador que por parte alguna del expediente aparecen suficientemente acreditados los extremos del contrato de trabajo, toda vez que las pruebas traídas al juicio por parte de la demandante para acreditar el tiempo de servicios y el salario devengado no son suficientes".

2º—El análisis escueto de la prueba documental, el Acta de Conciliación (fls. 19 y 20) sin que el juzgador la estudie en relación con las demás que haya en el expediente, sometiéndolas cada una de ellas y todas en conjunto al análisis crítico, de lugar a una decisión final injusta y a veces equívoca como en el caso sub-lite.

3º.—"En consecuencia la apreciación del sentenciador de segundo grado en el sentido de no atribuirle valor probatorio al Acta de Conciliación como que es el primer acto procesal es errónea" y el error hace más ostensible aun cuando como en el caso sub-judice omite relacionar y establecer una concatenación de ideas entre las circunstancias que rodean el pleito y la conducta procesal de las partes, para ver de inferir la contradicción en las posiciones adoptadas inicialmente por el demandante cuando, previamente a la diligencia de conciliación informó sobre todos los detalles y pormenores a su apoderado para que contestara la demanda y, de consiguiente, lo dicho y aceptado por éste no es otra cosa que lo que le había sido informado por su poderdante.

4º—Que las discrepancias entre lo dicho por el apoderado del demandado en la Conciliación y lo aseverado por éste al absolver posiciones, todo ello fue hecho "con el único fin de desorientar la labor del juzgador por la no determinación precisa de los extremos de la relación laboral", circunstancia ésta relevante de la conducta procesal de la parte y elemento de convicción que "al no ser atendido por el fallador de instancia constituye un error evidente que incide en el contenido de la sentencia... que conducen al ad-quem a violar las normas sustantivas enunciadas en la formulación de este cargo".

Finalmente, termina así el escrito del impugnador:

"En la forma antes expresada estimo que se ha demostrado el error evidente de hecho en que incurrió el sentenciador de segundo grado al interpretar equivocadamente las pruebas individualizadas, por haber desestimado las circunstancias concomitantes al proceso laboral relevantes de la mala fe del patrono demandado, Roberto Salazar Hoyos, cuando afirmó en sus posiciones que no recordaba fechas, pero lo significativo era que el apoderado del propio demandado, su hermano Uriel Salazar Hoyos, había dicho días antes al Inspector del Trabajo, que estaba de acuerdo en las fechas de ingreso y egreso de la trabajadora tal como ésta lo había afirmado en la diligencia de conciliación, así, pues, el H. Tribunal ha debido encontrar probados los extremos de la relación laboral y proferir las condenas a que hubiere lugar ya que por otra parte el demandado no probó el pago y cumplimiento de las obligaciones laborales a su cargo originadas en el contrato de trabajo que lo vinculó a Omaira Botero, razón suficiente para que prospere el cargo y por ende se case la sentencia en los términos expuestos en el capítulo sobre "alcance de la impugnación" de esta demanda".

El Tribunal se expresó en su fallo de la manera siguiente:

"Con las posiciones absueltas por el demandado, señor Roberto Salazar Hoyos (fols. 14 a 17), así como con el Acta de intento de conciliación levantada ante la División de Asuntos Industriales —Trabajo a Domicilio de Mujeres y Menores— del Ministerio del Trabajo (fols. 19 y 20), se establece sin lugar a dudas que entre las partes en litigio existió un vínculo contractual de carácter laboral.

"Pero si esto es cierto, también lo es que, por parte alguna del expediente aparecen suficientemente acreditados los extremos del contrato de

trabajo, toda vez que las pruebas traídas al juicio por parte de la demandante para acreditar el tiempo de servicios y el salario devengado no son suficientes. En efecto, el señor Roberto Salazar Hoyos al absolver posiciones, reconoce que Omaira Botero fue su trabajadora en el Café Mónaco de su propiedad, por haberle prestado servicios en algunos turnos, sin recordar la fecha en que comenzó a trabajar, así como tampoco aquella en la cual dejó de prestar sus servicios; que le pagaba por cada turno que hiciera $ 5.00 o $ 6.00; igualmente reconoce, al contestar la Décima-Octava pregunta de las posiciones, que la causa para dar por terminado el contrato de trabajo fue el hecho de que la trabajadora ingería licor dentro del establecimiento donde prestaba servicios.

"Y al Acta de Conciliación que obra a folios 19 y 20 de los autos, no se le puede atribuir un mérito probatorio distinto del de un simple indicio tendiente a demostrar los hechos en que se funda la demanda, pero no tiene valor probatorio suficiente, de confesión, toda vez que en el expediente no existe otro medio de prueba que pueda completarla, para así llevar al Juzgador a la convicción de la realidad de los hechos en que se fundan las peticiones del libelo. Y ello es así, ya que no sería justo ni equitativo tener como confesión las propuestas o afirmaciones que se hagan dentro de la diligencia de conciliación, pues ésta (la conciliación) es un medio creado por la Ley dentro del Derecho Laboral, con una función específica, cual es la de buscar por medio de ella un entendimiento amigable de las partes bajo la orientación del funcionario que conoce del diferendo.

"Ahora bien, el apoderado de la demandante dice que los hechos reconocidos por el apoderado del demandado en la diligencia de conciliación equivalen a una confesión.

"Es verdad que de la referida Acta se desprende que la parte demandada reconoció ciertos hechos, tales como el que Omaira Botero trabajó en el Café de propiedad del demandado desde el 19 de febrero de 1960 hasta el 26 de octubre del mismo año; que le pagó como sueldo por trabajo diurno $ 150.00 mensuales, más $ 30.00 por el trabajo nocturno y que no se le canceló el valor de la cesantía y primas, por cuanto que la trabajadora no aceptó la liquidación. No puede negarse que este reconocimiento podría constituír una confesión extrajudicial (art. 604 del C.J.), toda vez que el doctor Uriel Salazar Hoyos actuó ante la División de Asuntos Industriales —Trabajo a Domicilio de Mujeres y Menores— con poder que le fue conferido por el demandado, como se desprende del Acta que se comenta y de la respuesta dada por Roberto Salazar Hoyos a la Sexta pregunta del pliego de posiciones que le fue propuesto (fol. 15); mas, es lo cierto que en autos no aparece el citado poder para confesar (art. 607 del C.J.).

"También es oportuno observar que de conformidad con lo prescrito en el artículo 608 del C. J., tal confesión extrajuicio —admitiendo su existencia en gracia de discusión—, está calificada de prueba deficiente o incompleta, y su fuerza es mayor o menor según la naturaleza y las circunstancias que la rodean; por tanto, los hechos allí aceptados por las partes tienen mayor o menor fuerza probatoria según el respaldo de otras pruebas de convicción que se produzcan en el juicio laboral, y es lo cierto, que en el caso de autos, no se trajo al expediente prueba alguna para respaldar lo dicho por las partes ante la División de Asuntos Industriales del Ministerio del Trabajo. En consecuencia, hay que concluir que las peticiones de la demanda carecen de suficiente respaldo probatorio para que puedan prosperar.

"En cuanto a las declaraciones solicitadas en la demanda, en el juicio aparece demostrada la existencia del contrato de trabajo habido entre las partes, así como también que el demandado lo dio por terminado, hecho éste demostrado en el expediente por la parte demandante; así pues, le correspondía al patrono justificarlo, sin que en autos aparezca prueba alguna de su parte acerca de la justa causa que lo asistió para dar por terminada la relación laboral, ya que el demandado se limita a decir que despidió a la trabajadora por cuanto que ella ingería licor en las horas de trabajo, y no demostró a lo largo del juicio tal hecho; por tanto, forzoso es concluir que el demandado dio por terminado el contrato de trabajo que lo ligaba con su trabajadora, en forma unilateral e ilegal".

SE ESTUDIA EL CARGO

Ya se vio anteriormente que el cargo ha sido formulado por indebida aplicación de la ley, violación indirecta, la que se produjo a través de errores de hecho por equivocada apreciación de dos pruebas: la Conciliación ante la División de Asuntos Industriales —Trabajo a Domicilio de Mujeres—, que lleva el número 663 a folios 19 y 20 y, las posiciones absueltas por el deman-

dado, folios 14 a 17. Y como el error de hecho proviene de una defectuosa apreciación de las pruebas, es decir, a un juicio equivocado al que se llega porque al analizar el haz probatorio el juzgador da por sentado que se ha demostrado lo que no está probado o que no se demostró lo que sí está probado, es menester considerar si, de manera manifiesta en los autos aparece el error invocado.

En cuanto al Acta de Conciliación referida, tiene razón el Tribunal cuando advierte que las manifestaciones aludidas no provienen del demandado sino de su mandatario, y no pueden tomarse como confesión ya que, conforme a la ley (art. 607 del C. J.), "La confesión del apoderado judicial vale cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la que se presume para los escritos de demanda y excepciones y de las respuestas correlativas". No apareciendo, como no aparece en el expediente, demostración alguna de que el apoderado del demandado estaba expresamente autorizado para confesar, su dicho no puede tener efecto de confesión, mucho menos en tratándose de una conciliación, medio este creado para procurar entendimiento amigable entre las partes que, de estar en peligro de invocar contra ellas cualquier frase o asentimiento en tal etapa previa, ello terminaría con las finalidades buscadas para el acercamiento y la armonía entre quienes se procura no lleguen a enfrentarse en juicio con las dificultades y expensas consiguientes.

En cuanto a las respuestas dadas por el demandado al absolver las posiciones que aparecen a folios 14 a 17 del cuaderno principal, solamente resulta: que Omaira Botero trabajó en el Café Mónaco de propiedad del demandado, sin que éste recuerde la fecha de entrada de la misma; que tampoco recuerda la fecha hasta la cual trabajó; que no recuerda que la Botero hubiera trabajado domingo alguno en el Café; que recibió una citación del Ministerio del Trabajo pero que fue su abogado quien asistió a ella; que dicho abogado la representó en la audiencia de conciliación; que la Botero fue despedida "porque estaba borracha"; que a la Botero no le ha pagado suma alguna por cesantía ni primas de servicios; que con la Botero celebró un contrato de trabajo verbal y, finalmente, que durante la época en que la Botero estuvo trabajando en el Café, el absolvente pagaba a todas las meseras del mismo el mismo salario, se tratara de jornada diurna o nocturna.

Como puede observarse, de las posiciones absueltas tampoco se deduce el tiempo de servicio ni el salario devengado, ni se ha demostrado que la conducta procesal de las partes pudiera llevar a las consideraciones sostenidas por el impugnador.

El cargo no está llamado a prosperar.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

ESTIMACION DEL HAZ PROBATORIO APORTADO AL PROCESO.

El demandante no demostró la comisión de violaciones de la ley sustantiva laboral por lo cual el cargo no se encuentra llamado a prosperar.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veinticinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

DAVID GOMEZ, por medio de apoderado demandó al DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA para que, por medio de sentencia definitiva se hicieran las siguientes declaraciones:

"1º—Que el Departamento de Antioquia, en su empresa Ferrocarril de Antioquia, está en la obligación de reconocer y pagar al demandante señor David Gómez una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente por mes al ochenta por ciento del salario promedio mensual devengado por el señor Gómez en el último año de servicios al Ferrocarril mencionado, exigible dicha pensión desde el día en que Gómez quedó desvinculado de la empresa ferroviaria, y en la cuantía que se demuestre en el juicio".

Como hechos de la demanda afirmó que el actor había prestado sus servicios al Ferrocarril de Antioquia por un período de tiempo mayor de 20 años, del día 4 de mayo de 1950 hacia atrás. Que el 17 de mayo de 1945 había cumplido los 50 años de edad. Que había devengado en el Ferrocarril un salario variable pues se le pagaba a razón de determinado precio por cada tonelada de carga que cargaba o descargaba, pero que en todo caso la última semana de labores devengó la cantidad de $ 31.23, fuera de bonificaciones, participaciones, sobrerremuneraciones, etc. que la empresa le pagaba a título de salario. Que durante todo el tiempo desempeñó las funciones de peón de sostenimiento y contratista de cargue y descargue. Que estuvo vinculado al Ferrocarril de Antioquia por contrato de trabajo en los términos del artículo 4º del Decreto 2.127 de 1945 ya que se trataba de empresa con ánimo de lucro, susceptible de ser explotada por los particulares en la misma forma y, finalmente, que había solicitado anteriormente del Departamento Jurídico y Social del Ferrocarril el pago de su pensión, obteniendo una negativa a sus pretensiones y que esta providencia fue confirmada por el Tribunal Contencioso Administrativo en el año de 1956, fundándose para ello en que Gómez no tenía 20 años de servicios. Pero que no se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas por Gómez quien, posteriormente adquirió de los archivos ferroviarios otros documentos para demostrar su tiempo de servicio.

Aceptada la demanda por el Juez 3º del Trabajo de Medellín a quien correspondió el negocio, corrió traslado de ella al señor Gobernador quien le dio respuesta aceptando unos hechos y negando otros, y proponiendo las excepciones de incompetencia de jurisdicción, cosa juzgada, nulidad e inexistencia de la obligación. Llevado el negocio hasta su terminación, después de recibirse las pruebas solicitadas, se desató la controversia por medio del fallo de que condenó al Departamento de Antioquia a pagar a David Gómez una pensión mensual vitalicia de jubilación de $ 73.44 m/l. a partir del día 4 de mayo de 1950. Este fallo fue apelado por la parte demandada y subido el negocio al Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, después de recibir la tramitación de rigor, fue resuelto por medio de sentencia que revocó la de primera instancia y en su lugar absolvió a la parte demandada de todos los cargos formulados contra ella por el actor en su demanda.

Contra esta sentencia se ha interpuesto por el demandante el recurso de casación.

Con apoyo en la causal primera del ordinal 1º del artículo 87 del C. Procesal del Trabajo, formula un solo cargo.

Señala, el alcance de la impugnación, diciendo que no es otro que el lograr que la sentencia del Tribunal sea infirmada, y que se produzca la condenación en favor del demandante establecida en el fallo de primera instancia.

El cargo anunciado lo formula así:

"La sentencia proferida por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín, en el juicio social de David Gómez contra el Departamento de Antioquia, violó por aplicación indebida el artículo 15 de la Ley 64 de 1946 que también interpretó caprichosa y arbitrariamente, y por falta de aplicación el artículo 17, inciso b) de la Ley 6ª de 1945 y el artículo 4º de la Ley 53 del mismo año y el artículo 1º de la Ordenanza 32 de 1948 proferida por la Asamblea Departamental de Antioquia. La violación de las disposiciones sustantivas violadas se produjo, como consecuencia de la falta de apreciación de unas pruebas y la errónea apreciación de otras, lo que indujo al ad-quem en error de hecho manifiesto en los autos".

Transcribe a continuación algunos apartes de la sentencia impugnada para continuar así:

"De los apartes transcritos observa que el fallador de segunda instancia no aceptó la prueba testimonial aportada por David Gómez para suplir la deficiencia de los archivos del Ferrocarril de Antioquia por el tiempo corrido del 1º de enero de 1925 en adelante y la ausencia de los mismos archivos en la fecha anotada atrás. Estimó el ad-quem que por la circunstancia anotada no había demostrado Gómez, su vinculación a la empresa ferroviaria Departamental por un período mínimo de 7.300 días requeridos para que surja el derecho a la pensión de jubilación". (...) "Aplicó indebidamente el H. Tribunal de Medellín en Sala Laboral el artículo 15 de la Ley 64 de 1946, porque dicha norma autoriza en forma expresa la demostración del tiempo servido para efectos de la jubilación, con cualquier medio probatorio, cuando no se encuentran archivos por haber desaparecido o cuando en ellos no es posible establecer el período laborado. Afirma el fallador de segunda instancia que como en el caso sub-judice existen archivos ferroviarios de 1925 en adelante, no puede admitirse para dicho lapso prueba supletoria de ninguna naturaleza. Lo anterior es contrario al espíritu y a la letra del texto legal en mención que expresamente faculta el recibo de toda clase de pruebas cuando en los archivos existentes no puede comprobarse el tiempo servido. El legislador de 1946 previó no solo la desaparición de los archivos, sino también que aún existiendo estos adolezcan de equivocaciones o que las anotaciones estén incompletas. Dice la ley que cuando al trabajador le es imposible probar con los archivos que existan, el tiempo trabajado, puede acudir a otros medios de prueba. Este derecho legal no puede conculcarse por el fallador interpretando la ley en forma acomodaticia y consecuencialmente absteniéndose de aplicarla". (...) "Dejó de aplicar la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín el inciso b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, el artículo 4º de la Ley 63 del mismo año y la Ordenanza 32 de 1948 en su artículo 1º justamente por la aplicación indebida e interpretación caprichosa de la norma sustantiva a que me refiero en el parágrafo anterior, o sea el artículo 15 de la Ley 64 de 1946. La violación de la norma ordenanzal citada trajo como consecuencia que se violaran por el sentenciador de segundo grado los artículos invocados de las leyes 6ª y 53 de 1945".

Como pruebas apreciadas erróneamente, señala el impugnador las siguientes:

a).—El oficio visible a folios 7 y 8 el que se refiere a que el actor estuvo hospitalizado en el Departamento de Sanidad del Ferrocarril de Antioquia, como trabajador de la empresa en los años de 1920, 1925, 1929, 1936, 1942 y 1946. Afirma: "De dicha documentación dijo el Tribunal Superior de Medellín que no era suficiente para la demostración del tiempo de servicio y su continuidad".

b).—El certificado visible a folios 9 a 18 en el cual constan servicios prestados por Gómez por lapsos de tiempo comprendidos entre el 25 de enero de 1938 y el 16 de mayo de 1948. "Echó de menos el sentenciador, dice el libelo, en el certificado aludido la falta de discriminación de los días servidos por Gómez porque solamente se anotaban las sumas de dinero que éste recibía".

c).—El certificado visible a folios 22 a 26 del Departamento Jurídico y Social del Ferrocarril de Antioquia en el que aparecen discriminados 1.220 días servidos por el demandante Gómez entre los años 1925 y 1950 y una relación de las sumas de dinero reconocidas al mismo señor durante el período del 11 de noviembre de 1935 al 14 de diciembre de 1937".

d).—El certificado de folio 29 en el cual se reconocen por la entidad ferroviaria "las deficiencias en los informes de archivo de julio 16 de 1949 y agosto 29 de 1950, pues según los términos del documento en los comprobantes de pago de los contratistas de cargue y descargue se anotaban los valores pero no las jornadas trabajadas".

e).—Las certificaciones de folios 15 y 78 de la Sección Biblioteca y archivo del Ferrocarril de Antioquia "con las cuales resulta establecido que los archivos de la empresa ferroviaria del 1º de enero de 1925 hacia adelante están incompletos y llevados en forma deficiente, pues, v. gr. el señor Gómez aparece como contratista del 1º de enero de 1936 hasta el 9 de julio de 1944 . . . pero sin especificación de los días trabajados".

f).—Las declaraciones de José Marcelino Zapata, Emilio Meneses, Luis Enrique Jiménez y Carlos Antonio Ochoa, visibles a los folios 81 a 93.

Los testimonios que se mencionan fueron equivocadamente apreciados por el ad-quem, porque los estudió en forma aislada y acogiendo de ellos solo las afirmaciones que favorecían a la entidad demandada, sin tener en cuenta para nada la constancia personal de los testigos sobre la prestación de servicios por parte de Gómez al Ferrocarril de Antioquia durante más de veinte años continuos". Y más adelante: "Pero es más grave la decisión de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín en la errónea apreciación de la prueba testimonial, si se tiene en cuenta que el fallador se limitó a examinar cada declaración en forma aislada, absteniéndose de relacionar un testimonio con otro y estos con las demás pruebas escritas del expediente para dar cumplimiento al Art. 594 del C. J. . . . La estimación en conjunto de los cuatro testimonios, relacionándolos con las demás pruebas conforme lo ordena la ley, produce un efecto probatorio diferente del que resulta tomándolos en forma aislada". Transcribe a continuación gran parte de las declaraciones de los testigos anteriormente relacionados.

En cuanto a las pruebas no apreciadas por el sentenciador, señala la impugnación las siguientes:

1º—La carta que figura a folio 21, reconocida durante el juicio, de la que resulta que "el demandante Gómez trabajó en el Ferrocarril de Antioquia como bultero, desde el 1º de diciembre de 1942 hasta fines de 1947".

2º—La declaración de Luis Jiménez, a folio 86 a que se refiere el punto f) antes dicho.

3º—El certificado de folio 19 "en donde claramente se observa que el 13 de agosto de 1925 llevaba David Gómez diez años de trabajo en la empresa ferroviaria".

4º—El certificado de folio 28 "según el cual los archivos de cuadros de jornales anteriores al 1º de enero de 1925 fueron incinerados . . .".

5º—El certificado de folio 29 "de cuyo texto resulta claro que los archivos del Ferrocarril no están completos por lo cual los informes de 16 de julio de 1949 y de 29 de agosto de 1950 son deficientes toda vez que en los comprobantes de pago de los contratistas de cargue y descargue se anotaban los valores recibidos por el trabajador pero no las jornadas que laboraba".

6º—La Ordenanza 32 de 1948 de la Asamblea Departamental de Antioquia, a folio 61 que dispone que los trabajadores departamentales tienen derecho a jubilación de acuerdo con las disposiciones legales".

7º—El Decreto Departamental de folio 68 distinguido con el número 471 de 22 de junio de 1950 que dice "que los servidores del Departamento tendrán derecho a jubilación en los términos de las Leyes 6ª de 1945 y 65 de 1946".

8º—Las declaraciones de Mauricio Córdoba, José María Cadavid Guerra, Carlos Antonio Ochoa . . ., "testimonios que aun cuando no fueron ratificados en el juicio, tienen el valor de plena prueba porque se recibieron fuera del juicio pero con citación y audiencia del representante legal de la entidad demandada, quien hizo uso del derecho de repreguntar e infirmar la prueba, requisitos estos que dan pleno valor probatorio a las declaraciones, según el Art. 693 del C. J.".

Hecha la reseña anterior, la Corte procede a hacer las consideraciones siguientes:

Para tener derecho a la pensión jubilatoria la ley requiere la demostración de los factores edad y tiempo de servicio. En el caso en estudio las partes no han encontrado reparo alguno en lo tocante a la edad del demandante señor David Gómez. Toda la diferencia consiste en que para el Tribunal no se cumplió con la demostración del tiempo de servicio (20 años) por cuanto las

pruebas aducidas no bastaron para establecerlo, a la vez que la impugnación, basado en que sí se demostró con las pruebas ese presupuesto, alega que la sentencia debe ser casada.

Hay, ante todo, dos puntos fundamentales por establecer: 1º—Si se ha demostrado plenamente el tiempo de servicio, y 2º—Si fueron rechazadas indebidamente, probanzas que han debido tomarse en cuenta para establecer los 20 años de servicio del impugnador. Resueltos dichos puntos o cuestiones, es fácil deducir la verdad acerca de las violaciones de la ley a que se contrae la demanda.

Hay que partir de la base establecida por la demanda que los años de servicio de David Gómez al Ferrocarril de Antioquia deben contarse del 4 de mayo de 1950 hacia atrás. Se requiere, al menos, la demostración del servicio durante un período de tiempo que llegue a los 7.300 días. Por parte del Ferrocarril demandado, éste aceptó (fl. 22) el que Gómez le prestó sus servicios entre los años de 1925 y 1950 y según lo que expresan sus archivos, durante 1.260 días. (Enero 1º de 1925 a 4 de marzo de 1950). La fecha en la cual el actor inició sus labores al servicio de la demandada, no aparece en parte alguna debidamente demostrada.

Examinando, en su orden, las pruebas que según la demanda fueron apreciadas erróneamente y las que, también según ella no fueron apreciadas, se encuentra lo siguiente:

a).—El oficio Nº 2.564 de 16 de octubre de 1951 procedente del Departamento de Sanidad del Ferrocarril de Antioquia (fls. 7 y 8). Esta certificación, naturalmente solo atestigua el tiempo y duración de hospitalización de David Gómez en varias ocasiones, durante los años de 1925 y 1946, más no demuestra cuánto hubiera estado Gómez continuamente al servicio del Ferrocarril de Antioquia en dichos años. La atestación, v. gr., "Manifiesta lleva 10 años de servicio", mal puede tomarse como demostración de la verdad de tal aserto. Así, pues, ni los servicios ni su continuidad se establecieron con el documento al estudio.

b).—El certificado de folios 9 a 18 procedente de la Contraloría Departamental de Antioquia referentes a servicios prestados por Gómez entre los años de 1942 a 1948, da fe de los pagos que a éste se le hicieron por tiempo de trabajo comprendido entre diversas semanas que allí se enumeran. Si se suman tales semanas da un tiempo equivalente a 222 días de trabajo. Bien podría computarse este tiempo de servicio.

c).—El certificado del Departamento Jurídico-Social de Personal del Ferrocarril de Antioquia a folios 22 a 26, el que establece 1.260 días de servicio del dicho Gómez, tiempo éste aceptado por la parte demandada. No aparece, de otra parte, tiempo trabajado entre 1935 y 1937 sino solamente una relación de pagos efectuados a Gómez. Al examinar tal relación y compararla con los datos que contiene el comienzo de la comunicación antedicha, se observa: que en 1935 no figura al comienzo y sí durante los meses de noviembre y diciembre en la segunda parte; que en 1936 figura al principio trabajando de agosto a diciembre y en la parte final de enero a agosto del propio año; en 1938, enero a diciembre 13 y al final, enero a diciembre 19. Parece que la parte del comunicado en que no se establece claramente tiempo laborado y solamente señala cantidades pagadas, indicara semanas de trabajo; mas, esta apreciación no plenamente comprobada mal puede servir para conformar el error de hecho.

d).—El certificado de folio 29, con este se establece que entre el 16 de julio de 1949 y el 29 de agosto de 1950 no se anotaba en los certificados de los trabajadores el tiempo correspondiente a cada uno de ellos.

e).—Las certificaciones de folios 5 y 78 procedentes de la Sección Biblioteca y Archivo del Ferrocarril de Antioquia, constan que Gómez trabajó de 25 de agosto de 1947 a octubre 26 del mismo año, 63 días; de diciembre 28 a diciembre 31 con 4 días de hospital; en 1948, 22 días, ya tomados en cuenta en la certificación de folio 22, lo mismo que la anotación anterior. En el año de 1949 figura en el certificado que se estudia, con 151 días y en el que corre a folio 22 con 280. Como se ve, los datos anteriores ya estaban computados en el certificado de folio 22, lo mismo que los del documento de folio 78 indicado por el acusador como apreciados erróneamente. No se ve, pues, comprobada esa apreciación errónea invocada y el sentido obvio de todos los documentos citados en dicha parte de la impugnación concluye, por el contrario, a establecer que sus declaraciones fueron debidamente tomadas en cuenta por el fallador.

f).—Las declaraciones de José Marcelino Zapata, Emilio Meneses, Luis Enrique Jiménez y Carlos Antonio Ochoa (fls. 83 a 93) respecto a los cuales afirma: "Los testimonios que se men-

cionan fueron equivocadamente apreciados por el ad-quem, porque los estudió en forma aislada y acogiendo de ellos solo las afirmaciones que favorecían a la entidad demandada, sin tener en cuenta para nada la constancia personal de los testigos sobre la prestación de servicios por parte de Gómez en el Ferrocarril de Antioquia durante más de veinte años continuos". Se extiende, en seguida la impugnación en hacer consideraciones sobre que según el Art. 697 del C. J. dos testigos que hayan declarado en forma acorde sobre circunstancias de modo, tiempo y lugar, hacen plena prueba, lo cual no es aplicable en las pruebas en materia laboral. Igualmente sobre lo que estatuye el art. 696 del C. J. sobre la presunción más o menos atendible del dicho de un solo testigo. Luego expresa: "Para que se vea más claro el evidente error de hecho cometido por el H. Tribunal Superior de Medellín en la apreciación de la prueba testimonial, transcribo a continuación algunos párrafos de las declaraciones...". Y transcribe diversos apartes de los dichos de los testigos. Ahora bien: comparando lo dicho por los deponentes con lo afirmado por el sentenciador acerca del dicho de los mismos, se encuentra lo siguiente: a).—En cuanto a Marcelino Zapata, evidentemente declaró que no recuerda el año en que vino a trabajar al servicio del Ferrocarril; que no recuerda la época de salida; que con él ingresó a trabajar David Gómez quien se vino a trabajar a Medellín y que cuando el deponente llegó a la misma ciudad antes que Gómez lo dejó trabajando en las bodegas. "No recuerdo cuánto tiempo fuí compañero de Gómez en Girardota. Aquí en Medellín Gómez y yo teníamos el mismo oficio y nos veíamos permanentemente pues el trabajo es el mismo y esto por todo el tiempo que trabajamos allí juntos pero no me acuerdo cuánto".

El Tribunal desestimó totalmente esta declaración debido a su "vaguedad". En ninguna parte aparece comprobada la equivocación del acerto del juzgador al respecto.—b).—Emilio Meneses testifica que empezó a trabajar al servicio del Ferrocarril de Antioquia, en Girardota, en el año de 1916, agregando que "El señor Gómez y yo en Girardota empezamos más bien en la misma época y él también trabajaba en sostenimiento..." dice el Tribunal. Pero en la declaración (fl. 84 vto.) también puede leerse: "No sé propiamente cuánto tiempo trabajó David Gómez en Girardota, pero sí por ahí unos diez años". En cuanto al trabajo de Gómez en Medellín afirma: "Hasta 1940 mientras fuí compañero de Gómez en Medellín supe que éste no tuvo interrupciones. Después de mi salida el señor Gómez siguió trabajando hasta 1950 porque tengo un comprobante y porque lo seguí viendo trabajar. Yo después me fuí a trabajar a Girardota y me di cuenta de que Gómez siguió trabajando porque éramos vecinos". Esta declaración tampoco la aceptó el Tribunal y en esto obró con acierto.—c).—Respecto al testimonio de Luís Enrique Jiménez dijo el Tribunal: "... no se estudiará por cuanto que depone sobre el tiempo posterior al año de 1942 época para la cual no se toma en consideración la prueba supletoria por la existencia de los archivos oficiales". El declarante se refiere, evidentemente a la época comprendida entre el día 30 de noviembre de 1942 y el día 19 de diciembre de 1948, tiempo en que él sirvió al Ferrocarril de Antioquia. Refiere el testigo que cuando llegó a desempeñar su cargo de Jefe de la Estación de Bello en el Ferrocarril de Antioquia, encontró trabajando allí a Gómez en el cargue y descargue. Que "en los primeros años trabajó en forma continua y en los últimos suspendió un tiempo que no puedo precisar, pero después continuó trabajando y cuando yo entregué siguió con otros Jefes de Estación". Que Gómez no tenía horario fijo señalado por la Empresa. Que podía llegar a la hora que pudiera y trabajar el tiempo que le provocara. Que en ocasiones Gómez no podía ir a trabajar y entonces enviaba a uno de sus hijos Germán o Emilio a reemplazarlo.

De todo lo anterior se deduce que con la declaración de Luís Enrique Jiménez no es posible establecer tiempo de servicio de David Gómez, además, la no apreciación del testimonio dicho, no tuvo incidencias en las pruebas.—d).—El declarante Carlos Antonio Ochoa (fl. 91 vto.) afirma, "que trabajó de mediados de 1909 a 1942 y agrega: "Recuerdo el año de 1909 porque se me viene a la memoria". Antes en declaración extrajuicio había dicho este testificante que "me constan los trabajos del señor David Gómez al Ferrocarril de Antioquia sin haber trabajado en la misma cuadrilla, porque nos veíamos con alguna frecuencia, cada quince días cada mes...". Y el Tribunal dice: "Este testificante no es responsivo en circunstancias de lugar, tiempo y modo y por ende su dicho no merece credibilidad". De lo considerado anteriormente no se echa de ver error alguno en la apreciación de la prueba, ni menos el que tal defecto hubiera sido comprobado. Además en parte al-

guna se ha establecido el error del fallador al afirmar lo que afirmó.

PRUEBAS NO APRECIADAS

La impugnación señala las siguientes:

a).—La carta de Luis Jiménez que corre a folio 21 del expediente. Esta carta, se refiere a hechos establecidos bajo juramento por el mismo señor Jiménez en la declaración cuyo texto y significado ha sido analizado anteriormente.

b).—La declaración de Luis Jiménez. Como se ha dicho, ya se ha estudiado detalladamente.

c).—El certificado de folio 19, el que sí fue considerado por el fallador cuando dijo: "De otro lado aparecen unas constancias de hospitalización del demandante por cuenta del Ferrocarril en agosto de 1925, septiembre de 1927 y en junio de 1929, circunstancias que no pueden tomarse como suficientes para la demostración de tiempo trabajado y continuidad en el servicio". Tampoco se halla demostrado error del fallador en la apreciación de esta prueba.

d).—El certificado de folio 28 y el de folio 29 del cuaderno principal. Por el primero de ellos, el Director del Archivo General del Ferrocarril de Antioquia, certifica, que los cuadros de jornales de la llamada Estación Porce (Medellín a Santiago) fueron incinerados con anterioridad al 1º de enero de 1925; por el segundo, el Departamento Jurídico Social y de Personal del mismo Ferrocarril amplía sus conceptos anteriormente dados, en el sentido de anotar que, entre los que trabajaban a contrato en la dicha empresa, muchos de ellos figuraban en los comprobantes de pago con sumas reconocidas por labores de Cargue y Descargue pero no especificando en ellas las jornadas a que correspondían las expresadas sumas. También: "que en tiempos atrás tenían los peones de Cargue y Descargue, un contratista Jefe, que era quien les llevaba las cuentas de las cargas movidas, para cobrar el valor total, al fin de cada semana o década, suma que le pagaban, en un comprobante a su nombre, y que él repartía proporcionalmente, a su trabajo a cada uno de los peones descargadores". Como se ve, pueden apreciarse fallas en las anotaciones del trabajo en cierta época, mas no se establece el que los datos suministrados en el informe general de fecha 1º de julio de 1957 que puede verse a folio 22, esté errado.

e).—La Ordenanza Nº 32 de 1948 de la Asamblea de Antioquia y el Decreto que obra a folio 68 del Gobernador de Antioquia, ni se han discutido, ni añaden cosa alguna nueva al expediente, ni se ocupan de materias objeto de controversia entre las partes; por ello no requerían ser nombrados o analizados en el fallo acusado.

f).—Las declaraciones de Mauricio Córdoba, José María Cadavid Guerra y Carlos Antonio Ochoa (fls. 31 a 29) que se alega tienen valor por haber sido producidas con intervención del representante legal de la entidad demandada, si bien fuera del juicio. Respecto a ellas la sentencia manifiesta: "Los demás deponentes no ratificaron sus declaraciones en el juicio laboral y de ahí que no se analicen sus afirmaciones". Esta determinación se acomoda perfectamente a lo dicho por la Corte: "Las declaraciones rendidas extrajuicio, deben ser ratificadas debidamente, para que puedan ser apreciadas y tenidas en cuenta por el fallador, en juicios de trabajo". (art. 15 L. 61/46). Las pruebas dichas no se recibieron dentro del juicio laboral.

Con bastante amplitud se ha examinado todo el haz probatorio en este negocio, en el cual, si como lo dice la demanda, "La violación... se produce como consecuencia de la falta de apreciación de unas pruebas y de errónea apreciación de otras...". Tal situación debe ser demostrada de manera clara y plena y el error o los errores deben resaltar de manera protuberante, ostensible e incuestionable para que lleguen a producir la quiebra de la sentencia. El demandante no ha demostrado en la forma antedicha la comisión de violaciones de la ley sustantiva laboral, por lo cual, el cargo no se halla llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la parte demandante.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION POR LESION EN ACCIDENTE DE TRABAJO

La Corte niega el recurso por formación antitécnica de la demanda de casación, al no citarse las disposiciones legales pertinentes la exposición jurídica quedó incompleta.—Necesidad de demostrar las disposiciones sustanciales que crean los derechos del trabajador derivados de la violación del artículo 199 del C.S. del T. que define el accidente de trabajo.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veinticinco de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

MIGUEL A. CASTAÑEDA, demandó a la entidad "FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA", a fin de que mediante juicio laboral fuera condenada a pagarle la suma que corresponda y le salga a deber como consecuencia de un accidente de trabajo de resultas del cual sufrió una lesión en el pie izquierdo.

Como hechos de la demanda señala los siguientes:

"1º—Estando al servicio de la empresa demandada el señor Miguel A. Castañeda sufrió un accidente de trabajo el 15 de marzo de 1957, a eso de las once de la mañana, cuando desempeñaba sus funciones de hojalatero en Girardot.

"2º—A consecuencia de ese accidente, se lesionó el pie izquierdo;

"3º—El sueldo que devengaba en el momento del accidente era la suma de $ 290.00;

"4º—No se le ha pagado la indemnización correspondiente;

"5º—Llevada la reclamación respectiva ante la Gran Comisión de Conciliación y Arbitraje de los FF. CC. NN., ésta falló el 9 de abril de 1958;

"6º—Por recurso de homologación conoció del negocio la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, la cual, en sentencia del 30 de mayo del año en curso (1958) dijo: "En el caso subjudice, es preciso, pues, anular en su integridad el laudo recurrido sin que sea necesario entrar a estudiar el fondo del negocio, por cuanto él es de la competencia de la justicia del trabajo y debe sufrir todos los trámites propios del juicio ordinario sin que sea dado al Tribunal pretermitir la primera instancia".

Tramitado el negocio convenientemente fue resuelto por medio del fallo dictado por el Juez Sexto Laboral del Circulo Judicial del Trabajo absolviendo a la demandada del cargo formulado en la demanda y condenando en costas a la parte demandante.

Apelado por la parte vencida, subió el negocio antedicho al Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, a fin de resolver sobre el recurso interpuesto contra la sentencia.

El Tribunal, en decisión dictada en tiempo, revocó el fallo apelado y condenó a la Empresa "Ferrocarriles Nacionales de Colombia" a pagar a Miguel A. Castañeda, la cantidad de $ 1.296.70 M/Cte. a título de indemnización por accidente de trabajo.

Contra la sentencia anterior interpuso la parte vencida el recurso de casación, formulando los cargos, de que trata a continuación.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

El alcance de la impugnación lo establece la parte, así: "El recurso de casación interpuesto y la presente demanda que lo sustenta, se endereza a obtener la infirmación del fallo de segunda instancia antes mencionado, para que en

su lugar y constituyéndose la H. Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Laboral—, en juzgador de instancia, absuelva a la parte recurrente de las peticiones consignadas en el libelo de la demanda".

MOTIVOS DE CASACION

"Los que aduciré contra la sentencia objeto del presente recurso extraordinario tienen como fundamento la causal 1ª del Art. 87 del Código Procesal del Trabajo, o sea la de ser la sentencia impugnada violatoria de la ley sustantiva por infracción directa, interpretación errónea y errores de hecho".

LOS CARGOS.—A continuación la recurrente procede a exponer los cargos, de la manera siguiente:

PRIMER CARGO

"Consiste este motivo de casación en ser la sentencia impugnada violatoria, por el doble concepto de infracción directa e interpretación errónea del artículo 199 del C. S. del T., así:

"a) INFRACCION DIRECTA:

"Incurrió en ella la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá porque estando establecido procesalmente, como el mismo Tribunal lo admite en el fallo que, el señor Miguel A. Castañeda sufrió el accidente por la omisión grave de no haber utilizado —como si la había utilizado en ocasiones anteriores— una escalerilla, "evitando con ella el peligro previsible de caer al cárcamo, configurándose en esta forma los elementos exonerativos de responsabilidad de la Empresa si nos atenemos a las voces del artículo 199 del C. S. del T., sin embargo, la sentencia contiene disposiciones en abierta pugna con el precepto atrás señalado.

"b) INTERPRETACION ERRONEA:

"Al considerar la H. Sala Laboral del Tribunal Superior que el señor Miguel A. Castañeda a pesar de haber podido evitar el peligro previsible, de sufrir el accidente, por actos de omisión o negligencia gravemente culposas, imputables exclusivamente a éste, interpretó equivocada o erróneamente el precepto contenido en el artículo 194 del C. S. del T., al considerar que la culpa del trabajador no podía ser considerada como grave, determinando en consecuencia que el accidente lo era de trabajo, y como tal susceptible de ser indemnizado".

SE ESTUDIA EL CARGO

El Tribunal, al considerar lo atinente a la graduación de la culpa en el accidente ocurrido, se expresa así:

"Mas debe analizarse si la falta de utilización de la escalerilla que en otras ocasiones había utilizado el trabajador, y cuyo uso omitió en aquella en que ocurrió el accidente, configuran la culpa grave por parte de éste, como elemento que destruya la noción de accidente de trabajo. La culpa grave del trabajador como elemento que impide la configuración del accidente de trabajo, ha sido asimilada por la doctrina y la jurisprudencia, a la conducta temerariamente imprudente del trabajador. Así, refiriéndose Cabanellas a la culpa grave del trabajador en el caso de accidente que sin concurrencia de esa culpa debería considerarse como de trabajo, expresa que esa culpa debe ser rayana en el dolo.—... Se distingue de esta manera la culpa grave de la víctima de su imprudencia profesional, la cual "consiste en la confianza del operario que llega a habituarse con el peligro de la cuotidiana tarea, olvidando elementales precauciones y que es una de las grandes fuentes generadoras de accidentes". Respecto a la culpa grave es claro que por disposición legal exonera de la obligación de indemnizar, en cambio, respecto de la imprudencia profesional está aceptado que no". Y continúa así: "En el caso presente se demostró (declaraciones del Coronel Manuel Torrijos M., folios 16 y s.s. y del señor José H. Sandoval, folios 18 y s.s.) que el accidente "consistió en que el señor Castañeda, individuo de servicio de veinticuatro años al servicio de los Ferrocarriles de manera imprudente por no utilizar las escalerillas que hay en los talleres para subir a las locomotoras, lo hizo sin ella y por tal motivo se cayó al cárcamo y se fracturó una pierna". Frente a este hecho el Tribunal no encuentra que el accidente hubiera ocurrido por culpa grave de la víctima; cuando más podía aceptarse que ocurrió por imprudencia profesional, lo cual como se ha dicho, dentro de las escalas de la gravedad de la culpa debe colocarse en grado inferior al de la grave".

Frente a la exposición del Tribunal, para llegar a concluir que en el caso analizado el accidente no ocurrió por culpa grave sino, a lo más por imprudencia profesional, exposición basada en las probanzas aducidas al juicio, la impugnación solamente señala como infringido el artículo 199 del C. S. del T. que define lo que se en-

tiende por accidente de trabajo, mas sin señalar, como ha debido hacerlo, las demás disposiciones legales que establecen las indemnizaciones, etc. que debido al quebrantamiento de la norma hayan sido otorgadas. Así, pues, la impugnación quedó a mitad de camino. Además, y esto merece igualmente ser anotado, la Corte ha reiterado que los conceptos de infracción directa e interpretación errónea no pueden plantearse en casación a través de las pruebas, a través de cuestiones de hecho que se discuten.

Por lo anteriormente expuesto, el cargo no está llamado a prosperar.

TERCER CARGO

Este dice: "La sentencia recurrida, proferida por la H. Sala del Tribunal Superior de Bogotá es violatoria del artículo 199 del C. S. del T. que define qué debe entenderse por accidente de trabajo, como consecuencia de errores de hecho provenientes de la equivocada apreciación de la prueba".

Dice en seguida que "con las declaraciones rendidas por los señores Coronel Manuel Torrijos M. Jefe del Departamento de Seguridad Industrial (Folios 16 y 17 Cuaderno Nº 1); por el señor José H. Sandoval, Supervisor de Seguridad Industrial (Folios 18 y 19 Cuaderno Nº 1) y Sebastián Moreno (Folios 29, 30 y 31 Cuaderno Nº 1) se establecieron probatoriamente los hechos y circunstancias que más adelante se expresan, exonerativos todos ellos de la responsabilidad por parte de la Empresa y a la vez constitutivos de la clarísima previsibilidad del riesgo, la imprudencia grave del trabajador y la negligencia a la vez culposa por parte del mismo en no utilizar el medio o conducto natural, que siempre había usado, para evitar el insuceso". "Las tres declaraciones antes citadas establecen que el señor Miguel A. Castañeda cayó del cárcamo por no utilizar las escalerillas que existen en los talleres para subir a las locomotoras, y tratar de tomar impulso para subir a ellas".

En seguida transcribe apartes de las declaraciones de testigos antes indicados y concluye: "El Tribunal consideró que la no utilización de la escalera o escalerilla por parte del trabajador, no configuraba la culpa grave por parte de éste, cuando precisamente las pruebas, o mejor, las declaraciones, le estaban señalando al Tribunal el empleo forzoso y obligado del uso de tales medios, habida consideración de que la máquina que se trataba de reparar se encontraba sobre el cárcamo, que es el vacío o hueco a donde se conducen las máquinas para poder ser reparadas por la parte de abajo o si es el caso, procurando el fácil acceso del trabajador a la parte baja de la misma".

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal, en relación con la calificación de la culpabilidad del accidentado, materia ésta que ha dado lugar al recurso, expresó claramente sus apreciaciones en los apartes del fallo transcrito al estudiar el cargo anterior.

El artículo del C. S. del T. que se dice violado, estatuye lo siguiente: "Artículo 199.—Se entiende por accidente de trabajo un 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". En este cargo, como en el anterior, tampoco se citaron las disposiciones legales pertinentes, con lo que la exposición jurídica quedó incompleta. Además, como puede verse, toda la discusión estriba en que, para el Tribunal, la lesión orgánica sufrida por Miguel A. Castañeda no puede atribuírse a culpa grave de éste, a la vez que para el impugnador, sí hubo culpa grave de la víctima, lo que exime a la demandada del pago impetrado en la demanda.

Con las pruebas aducidas, que son las declaraciones en que basó la sentencia y las mismas que alega la impugnación, se demuestra: 1º—Que "El accidente consistió en que el señor Castañeda... de manera imprudente por no utilizar las escalerillas que hay en los talleres para subir a las locomotoras, lo hizo sin ella y por tal motivo se cayó en el cárcamo y se fracturó una pierna". (Manuel Torrijos M. Pág. 17). 2º—Según el testigo José H. Sandoval, quien no presenció el accidente y atestigua lo que él estableció con motivo de la investigación que llevó a cabo sobre el particular como Supervisor de Seguridad Industrial de la entidad demandada: "de acuerdo con los testigos presenciales y el relato de éste (Miguel A. Castañeda) se pudo establecer que la lesión sufrida por el trabajador se debió al subirse al bastidor de una locomotora sin utilizar un medio de ayuda como una escalera o una pirámide, ocurriendo que al poner un pie en la máquina y tratar de impulsarse para agarrarse de la caja de humos no le fue suficiente di-

cho esfuerzo ganándole el peso del cuerpo y en esta forma cayendo al cárcamo. Se pudo establecer también que durante la reparación de la misma máquina emplearon escaleras o escalerillas y aún el mismo día de la novedad que sufrió el trabajador, pero en la última subida que debió hacer ya no usó estos elementos. En la caída del trabajador sufrió una lesión en el pie izquierdo siendo hospitalizado en la Clínica Ferroviaria de Doima, precisamente donde se le oyó y que él mismo manifestó la causa por la cual se hubiera caído, o sea por no haber usado un medio de ayuda, ya que el acceso al sitio donde pretendía subirse era difícil por el cárcamo que se encontraba debajo de la máquina. Si Castañeda se hubiese provisto de cualquier ayuda no se hubiera presentado dicho accidente". (Folio 19).—3º—El testigo Sebastián Moreno A., quien sí presenció lo ocurrido, manifiesta al respecto: "Recuerdo, porque de ello hice una anotación en el cuarto separado para la latonería que existe en los Talleres, que el día 15 de marzo de 1957 Miguel A. Castañeda y yo estábamos dedicados a colocar las latas en la caja de fuego de la locomotora número 01. Como faltaba la escalerilla que la empresa no había suministrado, tuvimos necesidad de subir a la máquina por el bastidor. Miguel A Castañeda al subir a la máquina colocando uno de los pies en el bastidor se agarró a la voz de la boca de la caja de fuego de la máquina y como el sitio donde se agarró estaba resbaloso por el asbesto, resbaló y cayó al cárcamo habiéndosele partido el pie. (Folio 30).

De los anteriores asertos deduce el Tribunal que en el caso en estudio no hubo culpa grave de parte del lesionado y que, cuando más podría aceptarse imprudencia profesional que debe colocarse en grado inferior al de la culpa grave. Hace pie, igualmente en lo declarado por Sebastián Moreno cuando dijo que "faltaba la escalerilla que la empresa no había suministrado".

No se echa de ver en todo lo anterior que el Tribunal hubiera incurrido en una equivocada apreciación de las pruebas y, menos en error de hecho evidente, es decir, ostensible, sin lo cual no es posible el que se obtenga la casación de la sentencia. Y frente a la disposición legal que se dice violada, tampoco se halla demostrado que aparezca "la creencia equivocada de que haya sucedido una cosa que en realidad no ha sucedido, o que, al contrario, ha dejado de suceder un hecho consumado y probado plenamente", según la doctrina de la Corte.

Por otra parte, como se anotó en relación con los cargos anteriores a) y b), el recurrente sólo señaló como norma violada el artículo 199 del C. S. del T., que define el accidente de trabajo pero no las disposiciones sustanciales que crean los derechos del trabajador derivados de tal accidente, y que serían quebrantadas por el Tribunal al no reconocer esos derechos. Por lo cual la acusación queda incompleta.

Por lo anteriormente expuesto, el cargo no está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatus Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SALARIO MINIMO LEGAL.

La Corte reitera su doctrina sobre aplicación del salario mínimo en casos no determinados por la relación laboral.—Supuesto error de hecho en la aplicación de las normas legales, invocadas.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., veintiséis de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

La señora ALICIA SUAREZ viuda de SUAZA, en nombre propio y en el de sus menores hijos, demandó, por medio de apoderado al señor CARLOS RESTREPO, a fin de que por medio de sentencia de juez laboral fuera condenado a pagarles, en su condición de beneficiarios del finado Gerardo Suaza P., la suma de dinero que correspondiere por concepto del seguro de vida de éste y, además, y en el mismo carácter de herederos antedichos, las sumas de dinero que en el juicio se prueben, por los conceptos de gastos de entierro, cesantía, vacaciones, prima de servicios, salarios por descanso remunerado en domingos y feriados religiosos, doble salario por trabajo en días de fiestas nacionales, reajuste de salarios, indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales y, costas del juicio.

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

"1º—El finado Gerardo Suaza P., esposo y padre de los demandantes, prestó sus servicios personales al señor don Carlos Restrepo por espacio de ocho años contados a partir del 10 de febrero de 1959 hacia atrás.

"2º—El oficio que desempeñó el finado Gerardo Suaza P., consistió en lavar arena y cascajo en las playas de la quebrada "La Iguaná" en esta ciudad de Medellín, playas que explotaba el demandado Carlos Restrepo como arrendatario o concesionario.

"3º—La jornada de trabajo del finado señor Suaza P. era de las seis de la mañana hasta las cinco de la tarde.

"4º—El finado Gerardo Suaza P. ejecutaba su trabajo en forma personal y acompañado del señor Arturo Tamayo con quien ejecutaba la labor y se repartía por mitad la remuneración devengada en la semana, pues advierto que todos los lavadores de arena tenían y tienen que trabajar por parejas para poder dar cumplimiento a la labor.

"5º—Suaza P. recibía órdenes y controles en su trabajo por parte del señor Restrepo, y entregaba el material lavado a las volquetas que éste enviaba, pues le estaba prohibido lavar material para otras personas o darlo en venta.—Los choferes de Restrepo le entregaban a Suaza P. un recibo o vale por cada volqueta de material y el demandado liquidaba a Suaza semanalmente los valores y le hacía los correspondientes pagos.

"6º—El finado Suaza recibía de Restrepo en los últimos tiempos como remuneración la suma de $ 15.00 por cada volqueta de arena y $ 8.50 por cada volquetada de cascajo, sacando Suaza en la semana un salario promedio de $ 120.00 que por iguales partes se repartía con su compañero Arturo Tamayo, o sea que en la semana ganaba cada uno como jornal la suma de $ 60.00. —El demandado Restrepo no aumentó a Suaza el salario o remuneración cuando así lo decretó el Gobierno Nacional en los años de 1956 y 1957.

"7º—Trabajaba el señor Suaza P. todos los días hábiles de la semana o sea de lunes a sábado, sin recibir de Restrepo salario alguno por el descanso remunerado en los domingos y festivos religiosos, ya que sólo se le pagaba el valor de las volquetas de material lavado.—En cuanto a los días de fiesta nacionales los trabajaba Suaza

recibiendo por el precio de la volqueta de material lavado el mismo valor de los días comunes de la semana.

"8º—El día 10 de febrero de 1959, cuando el señor Gerardo Suaza P. se dedicaba a sus labores habituales de lavar arena y cascajo para el señor Carlos Restrepo, fue víctima de un accidente de trabajo, consistente en que se le vino encima una barranca y le fracturó el cráneo ocasionándole la muerte en forma instantánea.

"9º—En vida nunca recibió Gerardo Suaza P. primas de servicio, ni vacaciones, ni cesantía, prestaciones que también se ha negado el señor Restrepo a pagarle a los demandantes, lo mismo que seguro de vida, indemnización por muerte en accidente de trabajo y gastos de entierro y demás conceptos que motivan la presente demanda.

"10º—Al momento de fallecer el señor Suaza P. quedaron como únicos beneficiarios de su seguro de vida e interesados y herederos de las prestaciones sociales y salarios que le quedó a deber Carlos Restrepo, su esposa Alicia Suárez de Suaza y sus hijos legítimos Blanca Cielo, Merleny, Gerardo Antonio, Luz Mariela y Nelson Alberto Suaza Suárez, mayor de edad la primera y menores impúberes los restantes.

"11º—El señor Carlos Restrepo en el año anterior a la muerte de Gerardo Suaza P. tuvo una nómina de salarios de $ 1.000.00 mensuales.

"12º—Desde el mismo día del fallecimiento de Gerardo Suaza P. tanto la esposa de éste señora Alicia Suárez viuda de Suaza como los hermanos del finado, le reclamaron a Restrepo el reconocimiento y pago de los conceptos demandados, pero dicho señor les contestó que nada les debía y se contentó con ayudarles con $ 50.00 para el entierro de su extrabajador".

El negocio fue fallado por el Juez 3º del Trabajo de Medellín, absolviendo al demandado de los cargos de la demanda.

La parte vencida apeló de la sentencia antedicha y, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, decidió el recurso, revocando la sentencia de primer grado y condenando al señor Carlos Restrepo al pago de las siguientes sumas: $ 587.08 como salario por descanso en domingos y festivos religiosos; $ 165.60 por vacaciones; $ 271.20 por primas de servicios y $ 359.20 por cesantías. Absolvió al demandado de los demás cargos formulados en el libelo.

Ambas partes recurrieron en casación, mas, solamente el señor Carlos Restrepo, por medio de apoderado, presentó la demanda del caso.

Señaló en ella el alcance de la impugnación de la manera siguiente:

"Al formular la presente demanda de casación me propongo obtener de la H. Corte Suprema de Justicia, case la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior de Medellín... en el juicio en referencia y que, como Tribunal de instancia, confirme la sentencia de primera instancia, en lo que se refiere a las condenaciones que hizo el Tribunal, dejando vigente la absolución que estampó el H. Tribunal, en lo que se refiere a esta Entidad".

A continuación formula un solo ataque contra el fallo impugnado, exponiendo: "Acuso la sentencia recurrida por indebida aplicación que hizo el H. Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, de los artículos 2 del Decreto número 71 de 1950, 3 del Decreto 2414 de 1955 y 5 del Decreto 0118 de 1957, normas éstas sustantivas de carácter nacional. Esta indebida aplicación de las normas citadas se produjo a través de errores de hecho en que incurrió el Tribunal ad quem por no haber apreciado determinadas pruebas, consistentes en las declaraciones de los señores Ricardo Cano (fls. 34 a 37), Arturo Tamayo (fls. 20 y 21) y Juan Cano (fls. 23 y 24) relacionadas con la jornada de trabajo y el horario del trabajador fallecido".

Después de transcribir algunos apartes de las antedichas declaraciones y también de las disposiciones legales que se dicen violadas, dice así:

"Estos tres testimonios, coinciden pues en un hecho que pasó por alto el Tribunal de Medellín: El señor Gerardo Suaza, en el período comprendido entre el año de 1954 y 1958, no fue obligado por el demandado a trabajar la jornada máxima legal, ni convino con él una jornada de trabajo, sino que por el contrario era libre de llegar y salir a la hora que quisiera, no habiendo tratado nunca ni con el demandado ni con sus administradores sobre horario o jornada de trabajo.

"Este hecho probado plenamente impedía al H. Tribunal de Medellín aplicar las normas legales sobre salario mínimo, a falta de la prueba del salario devengado, pues según el Decreto 71 de 1951, 'La garantía del salario mínimo se entiende establecida para los trabajadores mayores de 16 años, *obligados a trabajar* jornadas com-

pletas de ocho horas en adelante, según las autorice la ley'; según el Decreto 2214 de 1956, 'los salarios mínimos que señaló, solo se entienden establecidos para los trabajadores mayores de 18 años, pues su jornada ordinaria, que es la que convengan las partes; o, en su defecto, la máxima legal que es de 8 horas al día y de 48 horas a la semana...', y, finalmente, según el decreto 0118 de 1957, 'los salarios mínimos solo se entienden establecidos para los asalariados mayores de 16 años que trabajen la jornada máxima legal'.

"Claramente se observa la indebida aplicación que hizo el H. Tribunal de las normas citados, que lo llevó a hacer condenas por cesantía, vacaciones, remuneración por descanso dominical y primas de servicio, con base en el salario mínimo establecido por los Decretos mencionados y en parte transcritos, salario al cual no tenía derecho el señor Gerardo Suaza por cuanto ni estaba obligado a trabajar la jornada máxima legal, ni convino con don Carlos Restrepo o sus administradores una inferior a la máxima. No existiendo ni jornada ordinaria ni jornada máxima legal, por no haberse señalado horario de trabajo y ser libre el señor Suaza de trabajar cuando quisiera, mal puede señalarse como extremo el salario mínimo legal. El Tribunal de Medellín, no podía, teniendo que fallar en derecho, escoger por justicia o equidad, a falta de la demostración plena del salario devengado por Suaza, el mínimo legal establecido para trabajadores a los cuales se señala horario de trabajo, bien por la convención (contrato) o por la ley.

"Establecido plenamente que el señor Suaza no tenía derecho al salario mínimo, y no habiéndose demostrado el salario que devengó, era consecuencia obligada y lógica el que el Tribunal de Medellín absolviera al demandado de todos los cargos de la demanda, por la falta de prueba de uno de los elementos que configuran el contrato de trabajo, o sea el salario, y así como no lo hizo, sino que condenó a don Carlos Restrepo a pagar a los herederos de Gerardo Suaza sumas correspondientes a auxilio de cesantía, vacaciones, primas de servicio y remuneración por descanso dominical y festivos, liquidadas estas prestaciones con base en el salario mínimo, claramente se demuestra la violación de las normas citadas que lo llevó a infringir también y de manera indirecta, los artículos 249, 253, 186, 192, 176, 177, 174 y 306 del C. S. del T.".

SE ESTUDIA EL CARGO

No es exacto, como lo dice la impugnación, que en el caso de autos falte la prueba de uno de los elementos que configuran el contrato de trabajo, el salario. Ciertamente no apareció un salario completamente determinado en su exacta cuantía, mas para encontrar, en alguna forma una cantidad que consultando la justicia, pudiera aplicarse al caso en estudio, el Tribunal, considerando que se trataba de un salario de carácter variable y no establecido con las probanzas como inmodificable durante el término de la relación laboral que unió a las partes, decidió adoptar para el caso el salario mínimo legal.

El Tribunal tampoco pasó por alto ni negó el hecho afirmado por los testigos Ricardo Cano, Arturo Tamayo y Juan Cano respecto a que Suaza, "no fue obligado por el demandante a trabajar la jornada máxima legal ni convino con él una jornada de trabajo sino que era libre de llegar y salir a la hora que quisiera no habiendo tratado nunca ni con el demandado ni con sus administradores sobre horario o jornada de trabajo". Como lo afirma la impugnación.

Por el contrario el Tribunal dijo al respecto en la sentencia:

"Si entonces no había un horario señalado por el demandado, ello no desfigura el contrato de trabajo, porque de un lado la facultad de fijarlo puede ejercerse o no, y de otro, siendo que la retribución que obtenían los trabajadores decía relación, no a la jornada desarrollada sino a la cantidad de material extraído, la fijación de un horario carecía de significación como elemento configurante de la relación laboral".

Dedúcese de aquí que el Tribunal no hizo una defectuosa apreciación de las probanzas indicadas en el ataque, es decir, que el juzgador dio por sentado que ha sucedido una cosa que en realidad no ha sucedido o que ha dejado de suceder un hecho consumado y probado plenamente. Y siendo esto así, debe concluirse que no se ha demostrado el error evidente de hecho en que se basa la demanda de casación. Y si como aparece, no se produjo el error de hecho, tampoco pudo darse la indebida aplicación de las normas legales invocadas que, según las voces de la demanda, "se produjo a través de errores de hecho en que incurrió el Tribunal ad-quem por no haber apreciado determinadas pruebas".

Para concluir debe observarse que la aplicación del salario mínimo a los casos en los cuales

no se halle determinado tal extremo de la relación laboral, es cuestión aceptada por la jurisprudencia reiterada de la Corte.

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 materia del recurso.

Costas a cargo de la parte demandada.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO CON EL ESTADO.

La Corte, en sede de casación, no puede investigar, precisar y examinar de oficio las disposiciones de derecho sustancial que regulen, para los trabajadores oficiales, situaciones análogas a las regidas exclusivamente para los particulares.—Se ratifica grave error de juicio respecto del deudor originario de prestaciones sociales.

Las relaciones individuales de trabajo con el Estado (Nación, Departamentos, Municipios), o con las empresas oficiales, o con los establecimientos públicos descentralizados, quedaron sustraídas del imperio del Código Sustantivo del Trabajo por virtud de los artículos 3º, 4º y 492 del mismo estatuto. Y que la Corte, en sede de casación, no puede investigar, precisar y examinar de oficio las disposiciones de derecho sustancial que regulen, para los trabajadores oficiales, situaciones análogas a las regidas, exclusivamente para los particulares, por las normas concretas que el recurrente invoque.

La Sala considera indispensable rectificar un grave error de juicio sobre el cual se edifica la sentencia acusada, al sostener que "no procede la condena por cesantía contra la empresa demandada puesto que no es ésta, sino la Caja de Previsión, la que debe hacer dicho pago". En repetidas ocasiones ha dicho la Corporación que el deudor originario de las prestaciones sociales es la entidad de derecho público, empresa o establecimiento público que haya recibido los servicios del trabajador, aún en los casos en que el pago de las mismas esté encomendado a un organismo de previsión social. La deficiencia probatoria del reclamo previo ante dicho organismo podrá fundar eventualmente una excepción, mientras no aparezca "agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente" (C.P.L. a. 6º), pero de ningún modo respaldar la absolución de aquel deudor originario, si por lo demás se acreditan las circunstancias y condiciones que generan el derecho cuyo reconocimiento judicial haya sido impetrado.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto veintisiete de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

ALFONSO CUENCA LARA demandó a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA, D. E., por salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales. Adelantado sin nulidades el juicio correspondiente, el Juez de conocimiento (que lo fue el 4º del Trabajo de Bogotá) condenó a la empresa a pagarle al actor el auxilio de cesantía ($ 2.475.52) y la indemnización moratoria. Apeló la entidad demandada, y el Tribunal Superior de Bogotá revocó las referidas condenas y absolvió a la apelante, con base en que el pago de la cesantía corresponde hacerlo a la Caja de Previsión Social del Distrito Especial de Bogotá y en que la indemnización por mora en la cancelación de la cesantía quedó sin causa al faltar la obligación principal.

Esta última sentencia viene acusada en casación por el actor, quien aspira a que, una vez invalidada por la Corte, se confirme el fallo de primera instancia.

Al efecto, el recurrente formula el siguiente cargo:

"La sentencia acusada es violatoria, por vía indirecta de los preceptos legales sustantivos de orden nacional, contenidos en los artículos 22, 23, 59, 61, 65, 127, 116, 120, 121, 129, 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo al dejar de aplicarlos a través de la no aplicación de los artículos 1.757 del Código Civil y 51 y 61 del Código Procesal del Trabajo, por haber incurrido el II. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá —Sala Laboral—, en errores de derecho y de hecho de manifiesto en los autos, a consecuencia de la estimación equivocada y de la no apreciación de las siguientes pruebas:".

Como pruebas mal estimadas por el sentenciador, singulariza el reglamento de trabajo acompañado por el propio actor al libelo inicial del juicio, por no hallarse autenticado, y un comunicado de gerencia sobre retención de la cesantía, aducido también con ese libelo; y como no apreciadas, las constancias de consignación judicial, las declaraciones de Manolo Chavarro y Jaime Lozano y unas copias relacionadas con el accidente de tránsito cuya responsabilidad le imputa la empresa a Cuenca Lara para justificar la aludida retención.

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

"a).—Dar por demostrado, sin estarlo, el hecho de que la cesantía de los trabajadores de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. E., se paga por la Caja de Previsión Social del Distrito, por medios no autorizados por la ley (un Reglamento de Trabajo que es del año de 1946, que no se halla debidamente autenticado, sino que antes bien es desconocido por el mismo gerente de la Empresa demandada; y querer demostrar asimismo este hecho por la simple comunicación escrita emanada del gerente encargado de la sociedad demandada el 20 de abril de 1959 y vista a folio 13 del primer cuaderno).

"b).—No dar por demostrado estándolo, que al trabajador Cuenca Lara se le retuvo por la Empresa demandada la cesantía, sin haberse demostrado por la Empresa, culpabilidad alguna al trabajador en un accidente de tránsito, ni mucho menos que él hubiera ocasionado perjuicios a la empresa demandada".

La empresa se opone a la casación impetrada, arguyendo que las únicas normas sustanciales cuya infracción le atribuye el acusador al Tribunal son todas impertinentes porque corresponden al código sustantivo del trabajo, y de conformidad con los arts. 3º, 4º y 492 del mismo código éste no rige las relaciones de derecho individual del trabajo en cuanto se refiere a los trabajadores oficiales.

SE CONSIDERA:

La objeción del opositor es fundada, y la falla técnica así advertida en el escrito de impugnación es no sólo ostensible sino insalvable.

Tratárase de un simple error de cita en la numeración del precepto invocado, pero cuya identificación resultara inconfundible por la transcripción de su texto o por los comentarios adosados, y se hallarían antecedentes jurisprudenciales para cohonestar un tratamiento menos rígido.

No es éste el caso que ahora se contempla, pues no cabe duda de que el error del impugnante no es de cita sino de criterio: afirmó desde la demanda inicial que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá tiene "carácter de establecimiento público"; por tal razón acompañó las pruebas de haber agotado el procedimiento gubernativo de reclamación "en cumplimiento —dijo— al Decreto 2158 de 1948, art. 6º"; consintió el auto que ordenó la notificación del libelo al Personero Distrital de Bogotá, y acompañó un ejemplar del reglamento de la empresa en el que consta, entre otras cosas, que "por ser los trabajadores del Acueducto empleados municipales, gozarán de todas las prestaciones que otorga la Caja de Previsión Social Municipal". La calidad de trabajador oficial que tuvo Cuenca Lara, destacada de ese modo, no se discutió en el proceso.

Sin embargo, olvidó el acusador que las relaciones individuales de trabajo con el Estado (Nación, Departamento, Municipios), o con las empresas oficiales, o con los establecimientos públicos descentralizados, quedaron sustraídas del imperio del Código Sustantivo del Trabajo por virtud de los arts. 3º, 4º y 492 del mismo estatuto. Y que la Corte, en sede de casación, no puede investigar, precisar y examinar de oficio las disposiciones de derecho sustancial que regulen, para los trabajadores oficiales, situaciones análogas a las regidas, exclusivamente para los particulares, por las normas concretas que el recurrente invoque.

En consecuencia, se desecha el cargo.

No obstante, la Sala considera indispensable rectificar un grave error de juicio sobre el cual se edifica la sentencia acusada, al sostener que "no procede la condena por cesantía contra la empresa demandada puesto que no es ésta, sino la Caja de Previsión, la que debe hacer dicho pago". En repetidas ocasiones ha dicho la Corporación que el deudor originario de las prestaciones sociales es la entidad de derecho público, empresa o establecimiento público que haya recibido los servicios del trabajador, aún en los casos en que el pago de las mismas esté enco-

mendado a un organismo de previsión social. La deficiencia probatoria del reclamo previo ante dicho organismo podrá fundar eventualmente una excepción, mientras no aparezca "agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario correspondiente" (C.P.L., a. 6º); pero de ningún modo respaldar la absolución de aquel deudor originario, si por lo demás se acreditan las circunstancias y condiciones que generan el derecho cuyo reconocimiento judicial haya sido impetrado.

A mérito de las consideraciones precedentes, 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 el fallo recurrido.

Sin costas en el recurso por cuanto éste, aunque no prosperó, permitió rectificar un concepto equivocado del sentenciador.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Aldán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

HONORARIOS PROFESIONALES.—REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA DE CASACION.

La Corte ha dicho en forma reiterada que la demanda de casación requiere ajustarse a ciertos requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que tal recurso es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, pero en ningún caso puede tenerse como una tercera instancia.

La infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea son formas de violación legal que responden a diversos conceptos, y la técnica del recurso exige que los diversos motivos se expresen separadamente para mayor claridad en el alcance de cada una de ellos y para evitar el quebrantamiento de las reglas que gobiernan este medio extraordinario de impugnación. Por eso es inadmisible plantear en un solo cargo formas tan distintas de violación de la ley, como lo hace el recurrente en su escrito de ataque a la sentencia que ha venido a la consideración de la Corte.

Por otra parte, en la demanda no se cumple a cabalidad el señalamiento del alcance de la impugnación, porque afirmar simplemente que se "case el fallo para que en su lugar se dicte la sentencia que se ajuste a la ley y al derecho", como sería la petición, no satisface las exigencias de la norma legal. La omisión de este requisito previsto por la ley procesal hace inestimable el recurso. Además, el error en la apreciación de una misma prueba, no puede ser simultáneamente de hecho y de derecho. Por último, cuando se acusa la sentencia por infringir directamente unos textos legales y al mismo tiempo se la acusa por error de hecho que ha conducido a la violación de esos mismos preceptos, se incurre en una falla que obliga a la Corte a rechazar el ataque por cuanto los conceptos de la violación de la ley son caminos distintos que no pueden transitarse simultáneamente en un solo cargo.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto veintisiete de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

GUSTAVO SAMPER BERNAL, mediante apoderado, y por los trámites de un juicio ordinario laboral, demandó a LAUREANA LOPEZ vda. DE ENCISO, para que se le condenara a pagar la suma de CINCO MIL PESOS ($ 5.000.-00) como valor del saldo de honorarios que le adeuda.

Fundamentó la demanda en los siguientes hechos:

"En el mes de diciembre de 1960 mi mandante celebró un contrato de servicios profesionales con la demandada; dicho contrato escrito fue autenticado ante Notario; por medio del aludido documento público se comprometió a representarla en su calidad de heredera de la sucesión de Ana Felisa Enciso de Niño; la demandada se obligó a reconocerle y pagarle, como honorarios profesionales por dicho trabajo, la suma de $ 15.000.00, pagaderos así: CINCO MIL PESOS el día de la presentación de la demanda respectiva, CINCO MIL PESOS más el día en que fueran aprobados los inventarios y avalúos de la sucesión y los restantes CINCO MIL PESOS al serle entregada la hijuela de adjudicación correspondiente; la demandada pagó al doctor Samper la suma de DIEZ MIL PESOS por haberse cumplido los eventos previstos o pactados para ello; cuando el doctor Samper venía cumpliendo su mandato en forma regular y una vez que se notificó de la liquidación del impuesto de sucesiones hecha por la entidad correspondiente, y sin que mediara ninguna causal justificativa, la demandada prescindió de los servicios convenidos con el doctor Samper, sustituyéndolo por otro abogado; a pesar de habérsele cobrado, la demandada no ha reconocido ni pagado al doctor Samper los CINCO MIL PESOS restantes pactados en el contrato".

Citó como normas legales pertinentes los Decretos 456 y 931 de 1956 y el 2158 de 1948. La parte demandada se opuso a las peticiones, negando el contenido del libelo. El Juez Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, que fue el del conocimiento, desató la controversia absolviendo a la demandada de todas y cada una de las peticio-

tos formuladas por el actor y condenó a éste en costas. El apoderado del demandante apeló de la sentencia proferida y el Tribunal Superior de Bogotá decidió el recurso revocando el fallo del *a-quo* y en su lugar condenó a la parte demandada a pagar al actor la suma de $ 5.000.00, valor de los honorarios reclamados.

Condenó en costas de primera instancia a la demandada.

Interpuesto por ésta el recurso de casación, le fue concedido. Tramitado en forma legal, pasa a decidirse.

El recurrente solicita sea casado el fallo y "que en su lugar se dicte la sentencia que se ajuste a la ley y al derecho".

Para formular el cargo se expresa de la siguiente manera: "La causal que invoca para el recurso es la que se contiene en el numeral 1º del artículo 87 del C. P. T., por ser la sentencia violatoria de ley sustantiva, por infracción directa, aplicación indebida e interpretación errónea. La violación de la ley, en el fallo recurrido, proviene además de errores esenciales de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas. Tales apreciaciones erróneas son de índole manifiesta y ostensible. Fueron expresamente violadas en el fallo las normas sustantivas sobre mandato, Libro 4º, Título 28, Cap. 1º del C. C. y, muy especialmente, la disposición contenida en el artículo 2144 de estos mismos Libro, Título y Capítulo, disposición que me permito transcribir así: Artículo 2144. "Los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato". (Subrayo). Afirma el recurrente que "se violó el artículo 2144 y se aplicó indebidamente el 2046, ambos del C. C.". Discurre luego sobre la diligencia de inspección ocular y el dictamen pericial a manera de un alegato de instancia, así como sobre el contrato que vinculó a las partes, para concluir que no fueron apreciadas dichas piezas por el Tribunal y "en la mínima parte en que lo hizo cometió error grave de hecho y derecho, cuya evidencia es sencillamente resplandeciente, si es que este calificativo le es apropiado a la oscuridad congénita del error". El opositor dice en su escrito que "la llamada demanda de casación adolece de fallas fundamentales en la técnica de la misma, que se derivan del incumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 90 del C. P. L. en armonía con el artículo 63 del Decreto número 528 de 1964. En efecto, en la pretendida demanda no se hace la relación de los hechos litigiosos; no se plantea el alcance de la impugnación en forma completa, de suerte que resulta una "demanda" curiosamente sin petición; y el planteamiento sobre la posible violación de leyes —sustantivas se hacen involucrando las tres causales de casación —infracción directa, aplicación indebida y errónea interpretación— que contempla el artículo 87 del C. P. L., en la causal primera, de manera que contraría la reiterada jurisprudencia de la H. Corte Laboral, según la cual la acusación debe singularizarse no solo en cuanto a las normas positivas de derecho que se estiman violadas, sino también respecto del concepto exacto de la violación". Después de criticar al recurrente por acusar todo el estatuto del mandato y por presentar posibles errores de hecho en la apreciación de las pruebas por parte del Tribunal, sin demostrarlos, finaliza anotando que la infracción directa de la ley a través de las pruebas no es directa sino indirecta, conforme al artículo 87 del C. P. T.

El sentenciador de segunda instancia, por su parte, afirma que está establecido plenamente que entre las partes existió un contrato por medio del cual el doctor Samper Bernal se comprometió a adelantar, como apoderado de la señora Laureana López de Enciso un juicio de sucesión cobrando por su gestión la suma de $ 15.000.00 y transcribe textualmente la forma de pago de los honorarios, por sus servicios profesionales. Dice que no hay discusión además, sobre los siguientes hechos: que la demandada revocó al doctor Samper Bernal el poder y se lo otorgó a otro abogado (Fls. 2 a 3) y que no ha pagado la última cuota de $ 5.000.00.

Al estudiar la Sala la formulación del cargo que hace el recurrente a la sentencia proferida por el fallador de segundo grado, observa: la Corte ha dicho en forma reiterada que la demanda de casación requiere ajustarse a determinados requisitos formales para que pueda ser considerada como tal y ser atendible. Porque no hay que perder de vista que tal recurso es un medio extraordinario de impugnación de las sentencias, pero en ningún caso puede tenerse como una tercera instancia.

La infracción directa, la aplicación indebida y la errónea interpretación son formas de violación legal que responden a diversos conceptos, y la técnica del recurso exige que los diversos motivos se expresen separadamente para mayor cla-

ridad en el alcance de cada uno de ellos y para evitar el quebrantamiento de las reglas que gobiernan este medio extraordinario de impugnación. Por eso es inadmisible plantear en un solo cargo formas tan distintas de violación de la ley, como lo hace el recurrente en su escrito de ataque a la sentencia que ha venido a la consideración de la Corte.

Por otra parte, en la demanda no se cumple a cabalidad el señalamiento del alcance de la impugnación, porque afirmar simplemente que se "case el fallo para que en su lugar se dicte la sentencia que se ajuste a la ley y al derecho", como reza la petición, no satisface las exigencias de la norma legal. La omisión de este requisito previsto por la ley procesal hace inestimable el recurso. Además, el error en la apreciación de una misma prueba, no puede ser simultáneamente de hecho y de derecho. Por último, cuando se acusa la sentencia por infringir directamente unos textos legales y al mismo tiempo se la acusa por error de hecho que ha conducido a la violación de esos mismos preceptos, se incurre en una falla que obliga a la Corte a rechazar el ataque por cuanto los conceptos de la violación de la ley son caminos distintos que no pueden transitarse simultáneamente en un solo cargo.

Por tanto, el cargo no prospera.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CONCILIACION

En Derecho Laboral las propuestas contenidas en las Actas de Conciliación no deben considerarse como confesiones.—Intervención del funcionario para procurar una pronta solución de sus divergencias y facultad para insinuar fórmulas.—En casación en casos dudosos el Juzgador tiene amplio campo de apreciación y su decisión es intocable.

Las propuestas contenidas en las actas de Conciliación no deben considerarse como confesiones, es cuestión resuelta por la Corte en numerosa y reiterada jurisprudencia. En lo laboral, a fin de procurar a las partes una pronta solución de sus divergencias, con mediación de un funcionario se procura la conciliación de las diferencias existentes y, para ello aún se insinúan fórmulas que tiendan a tal fin. Mas, si todo lo que en el curso de estas reuniones expresen las partes sin fundamento pudiera ser tomado en cuenta para alegarlo en su contra como confesión, entonces se daría golpe mortal a la institución y al convocar a conciliación cada uno procuraría ante todo, cuidarse de la frase, del concepto, de la sugerencia que pudiera llegar a ser invocado en su contra y así no se lograrían las finalidades buscadas que no son otras que las de armonizar los intereses opuestos y procurar el imperio de la justicia dentro del sano entendimiento entre las presuntos litigantes. Mas no quiere ello decir que no haya de tomarse como indicio lo que estatuyen las Actas de Conciliación, y, que en cuanto sean corroborados por otras probanzas, conduzcan al esclarecimiento de la verdad procesal.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., veintinueve de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

HUMBERTO PACHON P., demandó ante el Juez del Trabajo del Circuito de Bogotá, a CARLOS NIÑO A., para que éste, mediante juicio ordinario de trabajo fuera condenado a lo siguiente: a).—Al pago de la diferencia de salarios entre el estipulado contractualmente y el realmente pagado durante un año de servicios más 9 días, del 13 de noviembre de 1959 al 21 de noviembre de 1960; b).—Lo correspondiente al auxilio de cesantía; c).—Las primas de servicio durante el mismo período anterior; d).—Vacaciones de un año de servicio; e).—Lo que corresponda por el no pago oportuno de las prestaciones sociales desde el 22 de noviembre de 1960 hasta cuando se pague.

Señala como hechos de la demanda los siguientes:

"PRIMERO.—Mi mandante el señor Humberto Pachón trabajó como jefe de taller en la fábrica o taller de calzado —talabartería— del señor Carlos Niño A, situado en la carrera 12A Nº 10-63 de esta ciudad, desde el 13 de noviembre de 1959 hasta el 21 de noviembre de 1960.

"SEGUNDO.—Además de sus funciones de jefe de taller, el señor Humberto tenía entre sus obligaciones de trabajador la de salir una o varias veces al día, no sólo a entregar los pedidos de calzado a los diversos clientes sino a recibir el importe del valor de las facturas, cobro de cheques y otros menesteres en que reemplazaba al patrono.

"TERCERO.—A pesar de que mi poderdante fue contratado por un sueldo de $ 600.00 mensuales, sólo recibió durante todo el tiempo servido la cantidad de $ 2.164.00.

"CUARTO.—Mi poderdante no ha recibido el resto de los salarios de que se habla en el punto anterior, saldo que le ha venido reteniendo el patrón sin causa justificativa alguna.

"QUINTO.—A la terminación del contrato, el patrono no ha pagado a mi poderdante ni ce-

santía, ni primas de servicios, ni vacaciones ni prestaciones de ninguna clase".

El Juez Segundo Laboral del Circuito a quien correspondió en reparto el negocio, después de dar a éste la tramitación conveniente, resolvió la litis mediante sentencia que dispone lo siguiente:

"PRIMERO.—Condénase al demandado Carlos Niño A. a pagar a Humberto Pachón dentro de los seis (6) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, las siguientes cantidades:

"a).—La suma de $ 649.80 M/cte. por concepto de auxilio de cesantía;

"b).—La suma de $ 529.26 por concepto de prima de servicios;

"c).—La suma de $ 300.00 pesos por concepto de vacaciones;

"d).—La suma de $ 26.66 a partir del 22 de noviembre de 1960 y hasta cuando el pago de lo anterior se verifique, a título de indemnización moratoria.

"SEGUNDO.—Absuélvese al demandado del restante cargo formulado en la demanda.

"TERCERO.—Costas a cargo de la parte demandada en un ochenta por ciento".

Contra el fallo anterior interpuso recurso de alzada la parte demandada y, una vez concedido, subió el negocio al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, quien a su tiempo falló el negocio de la manera siguiente:

"Revócase el fallo apelado y en su lugar, se absuelve al demandado, señor Carlos Niño A., de todas y de cada una de las súplicas de la demanda instaurada por Humberto Pachón P. por conducto de apoderado.

2º—Costas de la primera instancia a cargo del demandante.

3º—Sin costas en esta segunda instancia".

Contra la decisión del Tribunal se interpuso por la parte vencida demanda de casación, la cual, una vez admitido el recurso, fue formulada como en seguida se expresa:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

"Impugno la sentencia de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá, . . . en cuanto por ella se revoca el fallo de primer grado y se absuelve al demandado de las súplicas de la demanda. Consecuencialmente, solicito a la H. Corte Suprema que case en su totalidad la sentencia impugnada, a fin de que convertida la Corte en Tribunal de instancia, confirme en todas sus partes la sentencia de primer grado. . . o dicte nuevo fallo acogiendo las peticiones de la demanda".

Formula contra la decisión impugnada dos cargos que, considerados separadamente, se exponen a continuación:

PRIMER CARGO

"Causal Primera. (Artículo 87 numeral 1º del Decreto Ley Nº 2158 de 1948).

"Acuso la sentencia, . . . de haber violado por error evidente de hecho que aparece de manifiesto en los autos, los artículos 249, 306, 186 y 65 del C. S. del T. consistente en la equivocada o errada apreciación del Acta de Conciliación que obra al folio 2º del expediente.

Manifiesta en seguida que si bien la sentencia recurrida "sostiene que aunque se encuentra probado el vínculo laboral y el salario convenido, es cierto "que en parte alguna del expediente aparece suficientemente acreditado el tiempo de servicio prestado por el demandante, ya que las pruebas traídas a los autos para demostrar éste no son suficientes", y que al Acta de Conciliación que obra al folio 2º del expediente "no se le puede atribuir un mérito probatorio diferente del de un simple indicio tendiente a demostrar los hechos en que se funda la demanda, pero no tiene el valor probatorio suficiente, de confesión".

Sostiene, en síntesis, que la conciliación es institución de orden público según la jurisprudencia; que por tanto debe considerarse el Acta como instrumento público y tener valor de confesión judicial al tenor de lo preceptuado por el Art. 604 del Código Judicial y que de todo ello resulta evidente el error de hecho en que incurrió el Tribunal.

El Tribunal, en relación con la apreciación que debe concederse al Acta de Conciliación que figura a folio 2 del expediente, dijo lo siguiente: "Pero, si lo anterior es cierto, lo es también que por parte alguna del expediente aparece suficientemente acreditado el tiempo de servicios prestados por el demandante, ya que las pruebas traídas a los autos para demostrar este hecho no son suficientes. En efecto, los testigos Pablo Cor-

tés, José Tejedor y Pablo Emilio Villegas (folios 16 a 17 y 21) nada dicen al respecto; y al Acta de intento de conciliación que obra al folio 2 del expediente, no se le puede atribuir un mérito probatorio diferente del de un simple indicio tendiente a demostrar los hechos en que se funda la demanda, pero, no tiene el valor probatorio suficiente, de confesión, ya que en el expediente no existe otro medio de prueba que pueda completarla, para en esta forma llevar al Juzgador la convicción de la realidad de los hechos en que se fundan las peticiones del libelo. Y ello es obvio, toda vez que no sería justo ni equitativo tener como confesión las propuestas o afirmaciones que se hagan dentro de la diligencia de conciliación pues ésta (la conciliación) es un medio creado por la ley dentro del Derecho Laboral, con una función específica, cual es la de buscar por medio de ella un entendimiento amigable de las partes bajo la orientación del funcionario que conoce del diferendo.

"Al respecto ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia:

"En efecto; ésta (la institución de arreglo directo, la conciliación) propicia toda composición amistosa de parte desavenida con el encarecimiento de que el Juez la procure en una de las etapas del juicio, y con la manifiesta voluntad de que aquellas la busquen y a ser posible la obtengan antes o en el curso de él (arts. 19, 20, 77 y 78 del C. de P. L.).

"Si la tesis del sentenciador se abriera paso en la jurisprudencia nacional, sería apenas lógico que el arreglo amistoso entre litigantes en cuestiones del trabajo resultase notablemente constreñido, si no absolutamente desueto, por las obvias inhibiciones de las partes al formularse sus recíprocas posturas, bien dentro de la transacción o de la conciliación a causa del inevitable recelo de que sus aserciones o propuestas fueran tomadas, en juicio, con el carácter de plena confesión.

"Lo anterior no quiere decir que tales posturas deban ser desechadas de plano por el Juez. Ello sería contrario a la libre información del convencimiento. *Mas esos datos no deberán ser asimilados por el Juzgador a verdad inconcusa con validez de confesión legal, sino que podrán ser tenidos como acervo indiciario coadyuvante del criterio en la apreciación de los hechos.* No podría negarse que tales indicios, *siempre que vayan apoyados en otras probanzas*, puedan ser un invaluable aporte a la configuración de la verdad real. *Pero resulta inadecuado tomarlos por sí solos como confesión*". (Subraya el Tribunal). (Cas., Sent. 16 septiembre 1958, G. J. Nº 2202, pág. 238).

SE ESTUDIA EL CARGO

Que las propuestas contenidas en las Actas de Conciliación no deben considerarse como confesiones, es cuestión resuelta por la Corte en numerosa y reiterada jurisprudencia. En lo laboral, a fin de procurar a las partes una pronta solución de sus divergencias, con mediación de un funcionario se procura la conciliación de las diferencias existentes y, para ello aún se insinúan fórmulas que tiendan a tal fin. Mas, si todo lo que en el curso de estas reuniones expresen las partes sin fundamento pudiera ser tomado en cuenta para alegarlo en su contra como confesión, entonces se daría golpe mortal a la institución y al convocar a conciliación cada uno procuraría ante todo, cuidarse de la frase, del concepto, de la sugerencia que pudiera llegar a ser invocada en su contra y así no se lograrían las finalidades buscadas que no son otras que las de armonizar los intereses opuestos y procurar el imperio de la justicia dentro del sano entendimiento entre los presuntos litigantes. Mas no quiere ello decir que no haya de tomarse como indicio lo que establezcan las Actas de Conciliación y, que en cuanto sean corroborados por otras probanzas, conduzcan al esclarecimiento de la verdad procesal.

Además no es bien claro el sentido de lo que se dice en el Acta Conciliatoria y más adelante, según se ha de ver al estudiar el siguiente cargo, ya bajo la gravedad del juramento y dentro del juicio, el demandante aclara el sentido de sus aparentes afirmaciones en el acta antes dicha.

No aparece pues, de una parte, la equivocada interpretación del Acta de Conciliación invocada, y, de la otra tampoco el que de manera evidente se haya incurrido en el error de hecho alegado. No prospera el cargo.

SEGUNDO CARGO

"Acuso la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral... de haber violado el artículo 604 del C. J., el artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral y, como consecuencia, los artículos 249, 306, 186 y 65 del C. S. del T. por error evidente de hecho que aparece de manifiesto en los autos, consistente en la equivoca-

da apreciación del Acta de Conciliación que obra a folio 2? del expediente y la falta de apreciación o desestimación del interrogatorio libre que se le formuló al demandado, que figura al folio 27 y siguientes".

Insiste el recurrente que lo establecido en el Acta de Conciliación de que se viene hablando, debe tomarse como una confesión y que quien no acepte este punto de vista, hace, como el Tribunal, una apreciación errada de la prueba, lo que resulta de manera evidente.

En seguida, se refiere al interrogatorio libre hecho al demandado, y asevera que fue ignorado totalmente, es decir, desestimado por el fallador. Que en ese interrogatorio, el demandado habla "del compromiso de que habíamos hablado con anterioridad" y "así permaneció hasta la fecha en que él dice o que toma como fecha de retiro". Las anteriores palabras configuran bien claro el tiempo de servicios del demandante al demandado o por lo menos son un indicio complementario del Acta de Conciliación que es lo que parece echó de menos la sentencia recurrida. De lo que pudo deducirse sin mucho esfuerzo el valor de la confesión que hubiera llevado a confirmar el fallo de primer grado. Como así no sucedió, hubo falta de apreciación de esa prueba y resulta a la vista el evidente error de hecho y el quebrantamiento de las normas que se estiman violadas en este cargo".

Cita, igualmente la siguiente jurisprudencia: "La libre apreciación de la prueba que la ley consagra en los juicios del trabajo, no puede ir hasta el extremo de que en forma arbitraria el Juez desestime los elementos que arrojen una evidencia indudable acerca de los hechos que se trata de demostrar, en términos que el convencimiento del juzgador llegue a ser contrario a la realidad de los hechos, caso en el cual cabe la acusación por error de hecho en la estimación de la prueba... Pero en los casos dudosos, goza de un amplio campo de apreciación que hace intocable esa estimación en casación". (Sent. 15 junio 1949. G. del T. t. IV, Nº 29-40 pág. 581).

LA SENTENCIA

La sentencia, aunque en forma breve, se refiere expresamente al interrogatorio libre del demandado, cuando dice: "En cuanto al salario convenido por el trabajador y el patrono, esta Corporación comparte íntegramente las razones o motivos que tuvo el *a-quo* al fijarlo en la cantidad de $ 600.00 mensuales, por cuanto así lo confesó el demandado en el interrogatorio libre (Folios 26 y 27)". No es pues, cierto, como lo afirma el impugnador, que el fallador lo ignoró totalmente y que fue desestimado por no haber sido apreciado.

En cuanto al Acta de Conciliación y, el valor probatorio que a ella debe dársele, ya en el cargo que antecede se transcribió la parte de la sentencia que considera ese punto de vista.

SE ESTUDIA EL CARGO

Ya se ha dicho que debe aceptarse el contenido del Acta de Conciliación tantas veces nombrada solamente como prueba indiciaria y esto por fuerza de los razonamientos expresos anteriormente.

En cuanto a la absolución del interrogatorio libre a que fue sometido el demandado éste, afirmó que con PACHON "tuvimos fue negocios de compra y venta de artículos de cuero o de materias primas, puesto que a él le arrendé una pieza dentro de mi establecimiento para vender cueros a quien yo mismo le compré en varias ocasiones". Igualmente afirmó que una Visitadora del Ministerio del Trabajo, la doctora Carmenza Rodríguez, al encontrar a Humberto Pachón dentro del establecimiento le preguntó si él también era empleado u obrero y que el mismo Pachón le contestó que no, que él tenía negocios aparte y por eso estaba ahí. También, el interrogado "refiriéndose a Humberto Pachón de que él me iría a trabajar con un sueldo de $ 600.00 condicionado naturalmente a un horario para administrar un taller de mi propiedad, cosa que él no hizo sino en cambio me solicitó que le arrendara un local o pieza para vender materiales destinados a la confección de artículos de cuero y a eso se dedicó dentro de mi establecimiento sin que se hubiera apersonado nunca del compromiso que habíamos hablado con anterioridad por lo cual yo le llamé la atención en vista de que se había dedicado a atender sus negocios particulares y él me manifestó que no me preocupara por eso, que al fin y al cabo él no me iría a cobrar ningún sueldo y más bien me pagaba el arrendamiento del local y así permaneció hasta la fecha en que él dice o que toma como fecha de retiro". Más adelante afirma también: "Los $ 600.00 a que me refiero iban a ser pagados mensualmente en caso de que él trabajara".

Como puede verse, la exposición del interrogado libremente no constituye una clara confesión y se presta a diversas interpretaciones. Si con el

Acta de Conciliación, las declaraciones de testigos y el libre interrogatorio de que se ha hablado, no se llegó a establecer el factor tiempo de servicio del actor, vale decir la duración del contrato de trabajo, haciéndose así imposible determinar el monto de las condenas solicitadas, de otra parte, tampoco aparece demostrado de manera evidente, como es de rigor, el error de hecho invocado en la impugnación. Finalmente cuando de las pruebas pueden deducirse diversas conclusiones, entre las cuales eligió una el juzgador, conforme a la propia jurisprudencia invocada por el recurrente para sustentar este segundo cargo: "En casos dudosos el juzgador goza de un amplio campo de apreciación que hace intocable esa estimación en casación".

De lo anteriormente expuesto, se deduce que el cargo en estudio no está llamado a prosperar. No prospera el cargo.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la demandada.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES

Forma antitécnica de presentar la demanda.—Supuesto error de hecho.—La violación del artículo 11 del C. de P. P. no es una norma de derecho sustancial que aisladamente pueda dar motivo para el recurso de casación.

1.—El artículo 11 del Código de Procedimiento Penal no es una norma de derecho sustancial cuyo señalamiento como violada, aisladamente, sin relacionarla a normas consagradoras de derechos, puede abrir las puertas del recurso de casación.

2.—Según la reiterada jurisprudencia de la Sala, el recurso de casación no se abre por la acusación que se haga al Tribunal de haber infringido solamente normas sobre prescripción de acciones, sin que al mismo tiempo se señalen como violadas normas consagradoras de derechos, que, en casos como el de autos, serían de derechos no laborales.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. Bogotá, D.E., agosto veintinueve de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Camilo Namen Fraija, por medio de apoderado, demanda ante el Juez Promiscuo del Circuito de El Banco "a la sucesión del señor Jorge Bichara B., representada por el heredero del causante, señor Abalén Fraija o Abalén Asad Fraija, a fin de que, por los trámites del juicio ordinario del trabajo a que se refieren los artículos 74 y s.s. del Decreto-Ley 2158 de 1948 (Código Procesal del Trabajo) se condene a la expresada sociedad a lo siguiente:

"A pagar a mi poderdante, inmediatamente después de haberse ejecutoriado la sentencia respectiva, la suma de CUARENTA Y CINCO MIL PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA ($ 45.000.00), por concepto de los servicios personales y tratamientos que en su carácter de profesional de la medicina, prestó y aplicó el doctor Camilo Namén Fraija al señor Jorge Bichara B., en forma continua e ininterrumpida, en las ciudades de Bogotá y El Banco, desde el 14 de septiembre de 1951 hasta los últimos días del mismo mes en la primera de las ciudades mencionadas; desde los primeros días del mes de octubre de 1951 hasta el 8 de mayo de 1955 en esta ciudad, como médico tratante y de cabecera; y del 1º al 5 de diciembre de 1957, también en esta ciudad, durante la última enfermedad del señor Bichara, en colaboración con otros médicos de la localidad";

"b) A pagar a mi poderdante las costas del juicio, inclusive honorarios de abogado".

Como fundamentos de hecho se afirma en la demanda que el actor prestó al difunto Bichara servicios profesionales como médico durante varios lapsos, sin que hubieran sido pagados sus honorarios".

Al contestar el traslado del libelo el demandado negó los hechos y se opuso a lo impetrado en el *petitum*. En la primera audiencia de trámite alegó la excepción de prescripción "de los honorarios cobrados en cuanto hayan pasado más de tres años de la prescripción". En la sentencia con que el Juzgado remató la primera instancia condenó "a la sucesión del finado Jorge Bichara B., representada por el heredero de dicho causante señor Abalén Fraija o Abalen Asad Fraija, a pagar al doctor Camilo Namen Fraija, después de haberse vencido la ejecutoria de esta sentencia, la suma de treinta y dos mil doscientos cincuenta pesos moneda legal, por concepto de los servicios médicos que le prestó en forma continua y sin interrupción, en las ciudades de Bogotá y El Banco, a partir del 14 de septiembre de 1951 hasta los últimos días del mismo mes,

en la primera de las ciudades mencionadas, y desde los primeros días del mes de octubre de 1951 hasta el 3 de julio de 1956 en esta ciudad, día en que le prescribió la fórmula número 24557, como consta en los libros de la Droguería "Alvarado", como médico tratante", más las costas.

Interpuesta apelación contra dicha providencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta la confirmó al decidir la alzada.

Ambas partes recurren en casación contra dicho proveído.

Ante la Corte desiste de su recurso el demandante.

Invocando la causal primera del artículo 87 del C. P. L. el demandado recurrente formula en su demanda de casación cuatro cargos, que pasan a estudiarse.

"Primer Cargo.—El H. Tribunal dio por establecido en su sentencia que Camilo Namen es Médico titulado y con su título vigente, es decir médico-cirujano en ejercicio. Ese carácter tiene un medio de prueba predeterminado por la ley y nunca se acreditó en esa forma en el juicio. El título de toda profesión liberal que requiera largos estudios y en cuyo ejercicio se reciben honorarios, debe probarse previamente. El Abogado, el Ingeniero, el Médico que reciben el pago de honorarios por la vía judicial están en la obligación de probar adecuadamente, por los medios legales, que son Abogados, Médicos, Ingenieros".

"No es suficiente la simple afirmación del demandante ni de su apoderado. Por lo que hace al médico, no solamente es menester probar su carácter de titulado, sino la vigencia del título, pues es sabido que existen sanciones disciplinarias que suspenden el ejercicio de la profesión de medicina".

"Se incurrió pues, en un error de derecho, el cual error, al dar por establecido un hecho judicialmente inexistente, condujo a la violación del artículo 23 del C. Sustantivo del Trabajo, disposición que determina los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, señalando como el primero y principal, la actividad personal del trabajador. Es así que no se probó la capacidad técnica para esa actividad personal como médico del señor Camilo Namen, luego no pudo existir, no se pudo establecer debidamente la existencia de la obligación contractual. Hubo una infracción directa por error de derecho".

Se considera:

La única norma que señala como violada es el artículo 23 del C. S. T., que determina los elementos del contrato de trabajo; y lo considera como violado directamente. Ahora bien, esa disposición no tiene incidencia en el presente caso, en que el objeto de la litis no es un contrato laboral sino de prestación de servicios profesionales, si bien se tramita por la vía del juicio ordinario laboral de conformidad con el Decreto 456 de 1956.

Además, para destruir la afirmación del Tribunal de que el demandante era médico graduado se habría requerido que se hubiera acusado la sentencia por violación indirecta y aparecería ostensible el error de hecho; pero no por la vía directa empleada por el recurrente.

Finalmente, y prescindiendo de otras consideraciones, el punto objeto del cargo sólo se plantea por primera vez en casación, como indica el opositor, por lo cual constituye un medio nuevo o cuestión nueva, inadmisible en casación según la constante jurisprudencia de la Corte.

Se rechaza el cargo.

"Segundo Cargo.—Aunque incluída en el C. de P. P., existe una disposición —el artículo 11 de ese código— que, por referirse al orden público procesal, a la esencia misma de la viabilidad de toda acción es una norma sustantiva. Además de sustantiva, de carácter general expreso, vale decir, cubre todas las ramas de la vía judicial; administrativa; civil, laboral. Permitir la viabilidad de una acción judicial, cimentada en uno o varios delitos, sería desquiciar el fundamento mismo del orden social y la esencia primordial del Derecho que no puede tener como cimiento el delito".

"La sentencia viola esa norma, en forma directa, porque frente al hecho evidente contemplado en el certificado aducido ante el H. Tribunal (fs. 134) de que se adelantaba una investigación penal contra el actor por delitos cometidos contra los bienes de la sucesión de Jorge Bichara y presentado como fue por dicho actor un documento privado de esa sucesión, que inexplicablemente resultaba en poder suyo (el de f. 4) la aplicación del artículo 11 del C. P. P. era ineludible, obligada y perentoria. El Tribunal, no lo hizo".

Para rechazar el cargo basta anotar que el artículo 11 del Código de Procedimiento Penal no

es una norma de derecho sustancial cuyo señalamiento como violada, aisladamente, sin relacionarla a normas consagradoras de derechos, pueda abrir las puertas del recurso de casación.

"Tercer Cargo.—En éste acusa el recurrente al Tribunal de haber violado directamente los artículos 2542 del C. C. y 488 del C. S. T., consagradores de prescripciones de tres años. Estima que el Tribunal se equivocó al apreciar como una unidad los servicios médicos que el demandante prestó al difunto Camilo Bichara, siendo así que fueron diversos servicios, suministrados en diversas épocas, por lo que las acciones para el cobro de los correspondientes honorarios iban prescribiendo por el transcurso de tres años a partir de sus respectivas exigibilidades.

Ante todo debe anotarse que según la reiterada jurisprudencia de la Sala, el recurso de casación no se abre por la acusación que se haga al Tribunal de haber infringido solamente normas sobre prescripción de acciones, sin que al mismo tiempo se señalen como violadas normas consagradoras de derechos, que, en casos como el de autos, serían de derechos no laborales.

Luego hay que observar que, habiendo usado el recurrente la vía de la infracción directa, debió argumentar exclusivamente sobre los hechos aceptados por el Tribunal, demostrando la rebeldía de éste en aplicarle las normas que los contemplan o en haberle aplicado normas que no podían subsumirlos; pero no procedía así, sino que a lo largo del cargo, expuesto antitécnicamente a la manera de un alegato de instancia, hace referencia a hechos no reconocidos por el fallador de segundo grado. Además la sentencia expresa que "el reclamante prestó sus servicios como médico de Jorge Bichara en distintos años, estando siempre pendiente de su salud". O sea, que apreció los servicios como una unidad, sin solución de continuidad, y entre la terminación de esos servicios y la notificación de la demanda no encontró que hubieran transcurrido los tres años de la prescripción extintiva de la acción. No puede, pues, decirse que se rebeló contra el mandato de las normas en referencia, al no aplicarlas al hecho que tuvo como cierto, de la unidad de los servicios médicos.

Por todo lo cual no prospera el cargo.

"Cuarto Cargo.—Prohijo en esta demanda, para que sean analizados por la H. Corte en su Sala Laboral, los argumentos aducidos por el H. Magistrado doctor Tomás C. Armenta, en su salvamento de voto a la sentencia de la Sala Laboral del H. Tribunal de Santa Marta cuyo quebrantamiento persigue esta demanda, para que, convertida en Tribunal de segunda instancia la H. Sala Laboral de Casación, se revoque la sentencia materia del recurso y en su lugar se absuelva a la parte demandada de todos los cargos formulados en la demanda".

Basta la lectura del cargo para darse cuenta de que no satisface el más mínimo de los requisitos exigidos por la técnica de la casación. Numerosas veces ha dicho la Corte que la casación, por sus peculiaridades propias, no puede ser confundida con una instancia.

Se rechaza el cargo.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Gráu, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PENSION JUBILATORIA

Ineficaz reparo a la sentencia por infracción directa del artículo 2º de la Ley 6ª de 1945 y el artículo 59 del C. de R. P. y M.—Los empleados y obreros de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá son trabajadores del Distrito y no de la Nación.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., agosto treinta de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

Pidió LUIS ALBERTO TORRES R. la pensión de jubilación a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA, y ésta, aunque dio por probados los veinte años de servicios, se la negó arguyendo que él había renunciado a esa prestación al optar expresamente por la cesantía.

Agotada la vía de reclamación administrativa, Torres acudió a la judicial, en cuya primera instancia la empresa discutió ya el tiempo de servicios, que antes había admitido.

El juez del conocimiento (el 3º Laboral de Bogotá) decretó la pensión. Apeló la empresa, y sustentó la alzada exclusivamente en deficiencias probatorias relacionadas con el aludido lapso de trabajo.

El Tribunal Superior de Bogotá no acogió la objeción, y confirmó el fallo del Juzgado.

Esta decisión confirmatoria viene ahora acusada en casación por la misma empresa, para que la Corte infirme lo resuelto en la segunda instancia, revoque la condena del *a-quo* y en su lugar absuelva.

Con apoyo en la primera causal de casación del trabajo, la entidad impugnante formula dos cargos, que se examinan por separado.

PRIMER CARGO

"En este primer cargo, acuso la sentencia, materia de la presente demanda, por violar la ley por infracción directa del literal b). del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal, como consecuencia de la contradicción y oposición que al texto claro de dichas normas se contiene en lo dispuesto en la parte resolutiva del fallo, con base en las consideraciones previas y en las cuales aparece de bulto que lo dicho en la sentencia es contrario a lo dicho en la ley".

Para sustentar el ataque, la recurrente advierte que el literal b). del art. 17 de la Ley 6ª de 1945 ordena reconocer la jubilación "después de veinte años de servicio continuo o discontinuo" y el art. 59 del Código de Régimen Político y Municipal previene que "por año y por mes se entiende los del calendario común", es decir, años de 365 días y no de 360 días, de donde el tiempo de servicios requerido es de 7.300 y no de 7.200 días.

En la sentencia —arguye— se admite que Torres no completó dicho tiempo, cuando el Tribunal expresa en su motivación: "Aparentemente, y por el sistema del calendario continuo, al actor le faltarían tres días para completar veinte años de servicio", lo cual no obsta para que, rebelándose contra la ley, decrete la pensión con un pretexto inválido: "la propia empresa demandada . . . reconoce expresamente que aquél sí completó el tiempo necesario para la pensión de jubilación". Pretexto inválido porque "el mandato legal prima sobre todo lo que hubiera dicho o dejado de decir la empresa demandada" y porque "el fallo acusado está admitiendo que un concepto, y más todavía, un concepto equivocado, deroga un texto legal".

SE CONSIDERA:

El reparo, por "infracción directa del literal b). del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y el

artículo 50 del Código de Régimen Político y Municipal", adolece de una falla radical que lo hace ineficaz, sin necesidad de examinar a fondo los interesantes argumentos aducidos para sustentarlo.

En efecto, la única norma de carácter laboral cuya violación se atribuye al sentenciador, regula el derecho jubilatorio de "los empleados y obreros al servicio de la Nación". Sólo en el evento de que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, Distrito Especial, perteneciera a la Nación y no al Distrito Especial, sería por sí misma aplicable al caso de autos. Pero ese evento no se afirmó en las instancias, no se demostró en el proceso, no se supone en la sentencia; por el contrario, las resoluciones de gerencia acompañadas al libelo inicial y en torno a las cuales gira todo el debate, aún en casación, hablan de que el auxilio de cesantía de Torres le fue pagado por "la Caja de Previsión Social Distrital de Bogotá".

Y si acaso los ordenamientos de aquel precepto deben extenderse también a los trabajadores departamentales, distritales, intendenciales, comisariales o municipales, ello será en virtud de otras disposiciones legales que así lo hayan mandado, las que, junto con el aludido artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, integrarán la proposición jurídica completa cuya formulación adecuada permita su estudio en esta sede.

Pero, dadas las limitaciones del recurso extraordinario, en el cual le está vedado a la Sala investigar, precisar y examinar de oficio reglas de derecho sustancial distintas de las invocadas en la acusación, la deficiencia anotada conduce forzosamente a la desestimación del cargo.

SEGUNDO CARGO

"Acuso, en subsidio, la sentencia recurrida por cuanto el Tribunal Superior de Bogotá en ella viola indirectamente, por aplicación indebida, el literal b), del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, en relación con las normas de los artículos 604, 605, 607 y 608 del Código Judicial y, como consecuencia de flagrantes errores de hecho en la apreciación de las pruebas aportadas al juicio, errores que llevaron al fallador a dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante Torres Rodríguez adquirió derecho a la jubilación sin consideración a la edad y por haber servido a la demandada el tiempo indispensable".

La recurrente singulariza como mal apreciados por el Tribunal el acta de inspección ocular, la copia de la resolución denegatoria de la pensión y el libelo inicial del juicio, elementos probatorios que, según dice, ponen de manifiesto cómo el actor no completó veinte años de servicios y cómo el gerente de la empresa y el abogado de la misma que hubieran admitido lo contrario carecían de facultades para comprometer a la entidad y su dicho no vale como confesión por versar sobre un imposible físico. Además, advierte que la edad requerida por el citado literal b), del art. 17 de la Ley 6ª de 1945 no aparece acreditada con la partida de nacimiento del actor ni con prueba supletoria, y que la pretendida exoneración de tal requisito por el Acuerdo Nº 2 de 1947, del Concejo Municipal de Bogotá, no podía ser declarada por el sentenciador mientras no figure en el proceso la copia auténtica de ese Acuerdo.

SE CONSIDERA:

Salta a la vista que el cargo subsidiario adolece del mismo defecto ya anotado al principal, fuera de que la referencia a un Acuerdo del Concejo de Bogotá no hace sino refrendar la circunstancia de que los empleados y obreros de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, son trabajadores del mencionado Distrito, y no de la Nación. Lo cual basta para concluir que el único precepto sustantivo invocado en la impugnación no gobierna situaciones de hecho como las del caso *sub-lite*, al menos si se la toma aisladamente, por no relacionársele con otras disposiciones que hayan podido ampliar su campo de aplicación.

Se desecha el cargo.

A mérito de las consideraciones precedentes, 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 de la entidad recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Grau, Adán Arriaga Andrade, Víctor C. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION POR ACCIDENTE DE TRABAJO.—OBLIGACION SOLIDARIA DE LA EMPRESA, Y EL CONTRATISTA DE LA OBRA EN EL PAGO DE INDEMNIZACIONES Y PRESTACIONES DE LOS TRABAJADORES.

Contratistas son los patronos de los trabajadores y por lo tanto los responsables de sus obligaciones laborales, pero la empresa beneficiaria del trabajo y de las obras es solidariamente responsable con ellos por los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidas a los trabajadores.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., treinta de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.—Auxiliar de Casación Laboral).

El señor LORENZO HERNANDEZ HERNANDEZ por medio de apoderado, promovió juicio ordinario contra la Empresa denominada, "COLOMBIAN PETROLEUM COMPANY" y contra la sociedad "PEREZ Y GAITAN LTDA.", para que se les condene a pagarle el valor de los perjuicios por accidente de trabajo y otras prestaciones laborales.

La demanda enumera nueve (9) hechos fundamentales.

Las entidades demandadas contestaron la demanda en la forma que creyeron legal y el juicio continuó su curso. El Juzgado del Trabajo de San José de Cúcuta decidió en primera instancia la controversia declarando probada la excepción de pago propuesta por el apoderado de "Pérez y Gaitán Ltda.", absolviendo a "Colombian Petroleum Company" y "Pérez Gaitán Ltda", de los cargos formulados en la demanda y condenando en costas a la parte actora.

Este fallo subió en grado de consulta al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, Sala Laboral, que decidió lo siguiente:

Primero.—Declarar probada la excepción de pago propuesta por "Pérez y Gaitán Ltda.", y confirmar el punto primero de la sentencia del Juez.

Segundo.—Confirmar la absolución a favor de "Pérez y Gaitán Ltda.", pero reformar la sentencia de primer grado en el sentido de condenar a la "Colombian Petroleum Company" a pagarle al demandante la cantidad de UN MIL OCHOCIENTOS VEINTITRES PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS ($ 1.823.25) por concepto de indemnización de trabajo.

Tercero.—Revocar el punto tercero de la sentencia y condenar a la "Colombian Petroleum Company" al pago de las costas parciales de primera instancia. Sin costas en la segunda instancia.

La parte demandada interpuso el recurso de casación contra el fallo del Tribunal, recurso que fue concedido y que la Corte declaró admisible.

Corrido el traslado legal el recurrente presentó la demanda de casación, que contiene las siguientes partes principales:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

"Pretendo que se case parcialmente el fallo de segunda instancia en cuanto condena a la "Colombian Petroleum Company" a pagar a Lorenzo Hernández la suma de $ 1.823.25 por concepto de indemnización por accidente de trabajo, más las costas parciales de primera instancia, y en su lugar, convertida la Corte en Tribunal de instancia absuelva a la "Colombian Petroleum Company", conjuntamente con "Pérez y Gaitán Ltda.", de todos los cargos de la demanda e inclusive de costas judiciales".

En la demanda de casación se proponen varios cargos por violación de ley contra la sentencia de segunda instancia, pero la Corte se limita a considerar el segundo, que estima aceptable, por lo cual se hace innecesario el examen de los demás.

El cargo es del tenor siguiente:

La sentencia del Tribunal infringe el art. 1625 del C. C., según el cual el pago efectivo extingue las obligaciones, precepto que no fue aplicado, y los arts. 1568 a 1580 del C. C. que atribuye al pago de lo debido, valor suficiente para extinguir la obligación, que tampoco lo fueron.

"En el caso concreto de autos, el pago efectuado por "Pérez y Gaitán Ltda.", reconocido en la sentencia, extinguió la obligación solidaria de la "Colombian Petroleum Company" y "Pérez y Gaitán Ltda.". Si por cualquier circunstancia, hubiera quedado algún saldo insoluto de la obligación, las reglas de la solidaridad imponían una condena solidaria. Pero es antijurídico y contradictorio condenar a uno de los deudores solidarios y absolver al otro.

"Las violaciones anteriores son de *medio*, pero llevan al Tribunal a la violación principal de la ley sustantiva laboral aplicando indebidamente el art. 204 y concordantes del C. del T. condenando a la "Colombian Petroleum Company" al pago de la indemnización por accidente de trabajo".

La Corte encuentra que el caso en estudio consiste en que la firma "Pérez y Gaitán Ltda." contrató con la Empresa "Colombian Petroleum Company", según contrato que obra en autos la construcción de unas casas para obreros de ésta en terrenos de la explotación de Tibú, siendo de cargo de los contratistas el pago de todos los costos de las obras y de todas las prestaciones de los trabajadores.

Esta actividad está regida por el artículo 34 del Código, según el cual los contratistas son los patronos de los trabajadores, y en consecuencia responsables para con éstos por el importe de todas las obligaciones laborales, pero la "Colombian Petroleum Company" como beneficiario del trabajo y de las obras es solidariamente responsable con ellos por los salarios y prestaciones e indemnizaciones debidos a los trabajadores.

La firma "Pérez y Gaitán Ltda." pagó al demandante Lorenzo Hernández todas las obligaciones laborales, dentro de las cuales quedó comprendida la indemnización por el accidente de trabajo, cuyo valor equivalía al 50% del avalúo dado al perjuicio (arts. 204 y 226 C. S. del T.) en virtud de que el capital del patrono era inferior a $ 125.000.00.—De ahí que tanto el Juez como el Tribunal estimaron y declararon probada la excepción de pago, alegada por los contratistas, quienes fueron absueltos.

Además de esto, el Tribunal consideró que por cuanto la "Colombian Petroleum Company" tenía presumiblemente un capital mayor de $ 125.000.00 (Art. 195 C. S. L.), estaba obligada al pago de la totalidad del perjuicio avaluado y como los contratistas habían satisfecho el 50%, quedaba a cargo de aquéllos el otro 50%. En consecuencia condenó a la "Colombian Petroleum Company" al pago del 50% restante del avalúo del perjuicio.

Así, resulta evidente que el Tribunal desatendió la solidaridad de la obligación respecto de la "Colombian Petroleum Company", condenándola en una cantidad de deuda (50%) que no se debía ni por esta empresa ni por los contratistas de las obras y de esa manera infringió los textos legales citados por el recurrente, o sean, los arts. 1560 a 1580 y 1625 del C. C. y 204 del Laboral.

Se debe pues casar la providencia de segunda instancia en cuanto a la condena pronunciada contra la Compañía de Petróleos y consecuencialmente, descargarla de las costas de primera instancia.

Por tanto, 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 Pamplona, Sala Laboral, en cuanto condenó a la "Colombian Petroleum Company" a pagar a favor del demandante Lorenzo Hernández la suma de UN MIL OCHOCIENTOS VEINTITRES PESOS Y VEINTICINCO CENTAVOS ($ 1.823.25), como indemnización por accidente de trabajo, y en su lugar procediendo como Tribunal de instancia, confirma el fallo proferido por el Juzgado de primera instancia. Revócase el punto tercero de la misma sentencia del Tribunal y en su lugar se absuelve a la "Colombian Petroleum Company" del pago de las costas de primera instancia.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

LA CORTE REVOCA EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA QUE DECLARO CONFIGURADA, EN ESTE JUICIO, LA EXCEPCION PERENTORIA DE COSA JUZGADA Y SE NIEGA UNA PENSION JUBILATORIA.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., treinta y uno de agosto de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Manuel Vicente Jiménez.—Auxiliar de Casación Laboral).

FEDERICO SALAZAR ROMERO, demandó por medio de apoderado, al DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, para que le fuese reconocida y pagada una pensión mensual vitalicia por haber trabajado al servicio del Ferrocarril de Antioquia y también del Ferrocarril Troncal de Occidente dependencia del Ministerio de Obras Públicas.

En la demanda indicó los hechos fundamentales de la súplica y solicitó también que se oyera en el juicio a los señores Ministros de Hacienda y de Obras Públicas lo mismo que al Superintendente del Ferrocarril de Antioquia.

A estas entidades se les notificó y se les dio traslado del libelo en referencia, después de lo cual el juicio continuó sus trámites regulares.

Fue Juez del conocimiento el Tercero Laboral de Medellín que pronunció la sentencia correspondiente declarando hallarse configurada en el juicio la excepción perentoria de cosa juzgada.

El demandante apeló de dicho fallo, por lo cual pasaron los autos al Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, el cual examinó los problemas planteados y desató la litis confirmando la sentencia de primera instancia.

El demandante interpuso el recurso de casación que le fue concedido y que la Corte declaró admisible. En su oportunidad presentó la demanda, cuyas partes principales son las siguientes:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Se busca la infirmación total del fallo impugnado lo mismo que la sentencia del Juez para que se decida conforme a los pedimentos consignados en la demanda.

Con tal objeto el recurrente aduce dos cargos, y al examinar el segundo de ellos la Corte lo encuentra justificado. Por consiguiente se prescinde del examen del primero.

En el segundo cargo dice el recurrente:

"Para el caso de que la H. Corte lo considere más ajustado a la técnica de casación, se presenta el mismo cargo anterior pero por violación indirecta de las disposiciones allí citadas a través del error de hecho consistente en la incorrecta apreciación de la copia del fallo de revisión proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia que aparece a folio 46 del informativo.

"El error de hecho consistió en haber considerado el ad-quem que en dicha providencia se había decidido sobre el derecho reclamado por el ex-trabajador Salazar Romero a percibir una pensión completa por todo su tiempo de servicio, exigible al Departamento de Antioquia, cuando en dicha providencia apenas se decidió sobre la forma o el procedimiento administrativo (aplicación del decreto 2921 de 1948) al cual debería ceñirse la Oficina de Personal y Asuntos Sociales del Ferrocarril de Antioquia para dictar la Resolución relacionada con la solicitud presentada por el ex-trabajador Salazar.

"Este error de hecho condujo al ad-quem a la indebida aplicación de los artículos 473 y 474 del C. J. y a la infracción, por falta de aplicación, del artículo 17, letra b); de la Ley 6ª de 1945.

"El alcance del presente cargo y las razones o fundamentos del mismo, son, naturalmente, los mismos ya antes expuestos en el presente escrito".

SE CONSIDERA

El sentenciador afirma que el Tribunal Administrativo de Antioquia falló en forma definitiva sobre el derecho a la pensión jubilatoria solicitada por Salazar Romero, lo que infiere de las providencias dictadas con fechas 4 de junio de 1952 que otorga la pensión, y 25 de abril de 1957, revisoria de la anterior en que dispuso que la Directiva del Ferrocarril elaborara un nuevo proyecto de Resolución, pero esta entidad "en vez de cumplir lo ordenado volvió sobre sus pasos y en proveído Nº 82 de 31 de octubre de 1957 le negó al solicitante la pensión de que ya disfrutaba, quedando así agotada la vía gubernativa.

Los términos de esas providencias, en lo sustancial, son los siguientes:

a).—Del Ferrocarril de Antioquia, Resolución Nº 27, abril 29 de 1952 (fol. 43).

"Se reconoce al señor Federico Salazar Romero como cuota de su pensión mensual $ 81.86. El resto, o sean $ 12.21 puede reclamarlo al Ferrocarril Troncal de Occidente".

Esta Resolución tiene fundamento en las Leyes 1ª de 1932, 53 de 1945 y los Decretos 1471 de 1932 y 320 de 1949.

b).—Del Tribunal Administrativo, por consulta —junio 4 de 1952 fol. 45—.

Confirma la Resolución consultada.

c). Del mismo Tribunal por revisión —abril 25 de 1957—.

Para resolver se considera:

"La causal de revisión invocada es legal, pues en realidad como se dice en la demanda se omitió darle aplicación a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 72 de 1947 y en su decreto reglamentario Nº 2921 de 1948, al expresar la Resolución que "la cuota restante por valor de $ 12,21, si lo tiene a bien, puede reclamarla ante el Ferrocarril Troncal de Occidente...".—Por este Tribunal se ha sentado la doctrina de que en tales casos lo lógico, legal y justo es revisar la sentencia, con aplicación del ordinal 6 del artículo 165 del C. C. A., citado por el accionante, por cuanto hubo una mala aplicación de la ley.

"Por tanto, con miras al reconocimiento completo de la pensión de jubilación de Federico Salazar Romero, debe elaborarse un proyecto, conforme lo dispone el decreto Nº 2921 de 1948".

d).—El Ferrocarril en cumplimiento del proveído, expidió la Resolución Nº 82 de 31 de octubre de 1957 (fl. 46), que niega a Federico Salazar Romero la pensión, por no haber demostrado tener veinte años de servicios oficiales, pues solo comprobó servicio al Ferrocarril Troncal de Occidente y al Ferrocarril de Antioquia durante un lapso en total de 5.672 días... y la prueba testimonial traída para comprobar otros servicios ha sido rechazada por inverosímil. Queda el señor Salazar obligado a reintegrar lo que hubiere recibido por el citado concepto de jubilación.

Tiene fundamento en las Leyes 1ª de 1932, 53 de 1945, 72 de 1947, Ordenanza 32 de 1948, Decretos 1471 de 1932 y 2921 de 1948.

La lectura de estos documentos lleva a la conclusión de que el Tribunal Administrativo de Antioquia no ha resuelto definitivamente sobre la pensión a Salazar Romero, y de que su providencia, por lo tanto, no tiene el valor de cosa juzgada.

Por tanto, resulta evidente que el Tribunal Superior Laboral de Medellín, como lo acusa el recurrente incurrió en error al examinar las sentencias del Tribunal Administrativo de Antioquia, dándoles valor de cosa juzgada, que no tienen, y consecuencialmente infringió los cánones citados por el recurrente.

Así pues, la casación de la sentencia es procedente.

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Como resumen del proceso conviene tener en cuenta lo siguiente:

1º—Salazar Romero solicitó una pensión de jubilación diciendo haber trabajado en la construcción del Ferrocarril de Antioquia, y en el Troncal de Occidente, como peón y guardavía, más de veinte años, sin señalar los años de trabajo ni la fecha de su terminación.

2º— En documento del folio 19 figura copia de un informe del Ferrocarril sobre tiempo de trabajo en el Troncal de Occidente, por 948 días comprendidos entre el 4 de junio de 1931 y el 29 de diciembre de 1946.

3º—En la Resolución de 9 de noviembre de 1950 de la Gobernación de Antioquia, por cesantía, se hace referencia a un período de trabajo de 4.564 días, entre el 30 de diciembre de 1936 y el 30 de agosto de 1950, fecha esta en que fue desvinculado de la Empresa por razones administrativas.

4º—Los testigos Eulogio Pareja, Francisco Flórez, Elías Cortés y Paulino López, declararon en las audiencias, con rara uniformidad y por conocimiento presencial "como obreros del Ferrocarril", que Salazar Romero trabajó, en la cuadrilla de Ramón Montoya desde 1917 hasta 1924, pero perdieron totalmente los recuerdos sobre estos sucesos.

5º—A solicitud del demandante se allegaron algunos documentos en copias tomadas de archivos administrativos, relacionados con la pensión que solicitó al Ferrocarril de Antioquia, como son los mencionados antes al estudiar la demanda de casación.

a).—Lo fundamental en el juicio es determinar si existe la prueba de haber trabajado Salazar Romero para el Ferrocarril de Antioquia durante 20 años.

Con certificados oficiales se acredita servicios por 5.837 días (fol. 43) faltando el resto de 1.463 para completar el tiempo legal.

A fin de establecerlo se acudió a la prueba testimonial sobre trabajo en el Ferrocarril desde 1917 a 1924, del que hablan los testigos Eulogio Pareja, Francisco Flórez, Elías Cortés y Paulino López, concurrentes a las audiencias de trámite, y quienes certifican como se indicó atrás.

Sobre el particular ha de notarse que de acuerdo con el art. 15 de la Ley 64 de 1946 igual al 264 del Código Sustantivo Laboral, el tiempo de servicio para pensiones debe tomarse de los archivos de la empresa patronal, y en caso de que falten se permite acudir a testigos como prueba supletoria.

En este proceso no se ha acreditado la falta de los archivos del Ferrocarril en que figure el tiempo de trabajo de los obreros, y por el contrario al folio 49, se lee, acerca de los registros:

"En dicho informe de la empresa se hace constar que se encuentran completos los meses de enero de 1917, agosto de 1918, julio de 1923 y abril de 1924 en lo tocante a cuadros de jornales de la Segunda División, y que en esos cuadros no aparece el señor Salazar Romero como trabajador de la Empresa, ni tampoco los señores declarantes Elías Cortés y Cesáreo Grisales, apareciendo solamente en el mes de abril de 1924 el señor Francisco Flórez.

En esas condiciones, la prueba supletoria, testimonial es ineficaz para demostrar el trabajo de Salazar Romero en el período de 1917 a 1924.

Por lo demás, ya se anotó sobre los testimonios dados en las audiencias, que eran poco convincentes por cuanto los declarantes no recuerdan sucesos que les atañen, pero en cambio sí precisa los años de 1917 a 1924. No se les puede dar fe merced a lo previsto en el art. 15 de la Ley 64 de 1946 y 264 del C. S. L.

Mas aún, en el informe del Ferrocarril, fol. 49, pedido como prueba por el demandante aparecen estos comentarios que conviene leer:

"Pero claro está que no tiene por qué figurar en ellos el señor Salazar Romero ya que él mismo lo afirmó en el año de 1937 cuando aún tenía un mejor recuerdo de sus servicios, que había empezado a trabajar en el año de 1925 en el Ferrocarril Troncal de Occidente. Esta manifestación por sí sola es suficiente para destruir la aseveración de los testigos. Esta declaración consta firmada por Salazar en hoja original a fl. 66 y se agrega que de haber tenido servicios a la Empresa antes de esa fecha de 1925 indefectiblemente los hubiera denunciado.

Pero corrobora el hecho de no haber trabajado con el Ferrocarril de Antioquia durante el lapso a que se han referido los testigos, otra declaración hecha por Salazar Romero al firmar su hoja de vida en el año de 1940 en la cual hizo constar que había empezado a trabajar en el año de 1923 en el "Troncal de Occidente" y antes de entrar a dicha Empresa se encontraba trabajando "AGRICULTURA POR SU CUENTA". Esta confesión extra-judicial se encuentra original a fl. 67.

"Es una verdad indestructible que si el señor Salazar como él mismo lo afirma, antes de 1923 se encontraba trabajando en agricultura por su cuenta en forma alguna podía encontrarse simultáneamente trabajando en ella y en el Ferrocarril de Antioquia".

En conclusión, no está demostrado que Federico Salazar Romero haya trabajado en los Ferrocarriles durante veinte años.

Por tanto, 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—Se CASA la sentencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, en cuanto confirma la de primera instancia. 2º—Se revoca la sentencia de primera instancia pronunciada por el Juzgado Tercero del Trabajo de Medellín que declaró confi-

gurada en este juicio la excepción perentoria de cosa juzgada. 3º—Se niega al solicitante Federico Salazar Romero la pensión de jubilación solicitada y en consecuencia se absuelve al Departamento de Antioquia de lo pedido en la demanda.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatos Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACION Y PENSION DE INVALIDEZ.

Violación directa de la ley al no reconocer el Tribunal lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley 6ª de 1945, de acuerdo con el Decreto Ejecutivo número 2767 de 1945.—Incapacidad permanente parcial.—La falta de pruebas no apreciadas o mal apreciadas por la pretendida incapacidad absoluta del recurrente para todo trabajo.

No es cierto lo afirmado por el Tribunal de que con anterioridad al Código Sustantivo del Trabajo la ley sólo reconocía pensión de invalidez a favor de los trabajadores nacionales que hubieran perdido su capacidad de trabajo para toda ocupación u oficio. Pues el artículo 22 de la Ley 6ª de 1945 autorizó al Gobierno para extender el beneficio de la pensión consagrada en el aparte c) del artículo 17 de la misma, a los trabajadores de los municipios, entre otros, y en virtud de ella el Ejecutivo, expidió el Decreto 2767 de 1945, que en su artículo 1º dispuso:

"Con las solas excepciones previstas en el presente Decreto, los empleados y obreros al servicio de un Departamento, Intendencia, Comisaría o Municipio tienen derecho a la totalidad de las prestaciones señaladas en el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, y el artículo 11 del Decreto número 1.600 del mismo año para los empleados y obreros de la Nación. A la entidad que alegue estar comprendida en uno de los casos de excepción, le corresponderá probarlo".

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., dos de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Gran).

TEODOSIO TORRES M., por medio de apoderado, demanda al MUNICIPIO DE BOGOTA y a la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE BOGOTA, para que solidariamente sean condenados al reconocimiento y pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones siguientes:

"1º—*INDEMNIZACION.*- Que se reconozca y ordene pagar a mi poderdante la suma de $ 7.660.80 M/cte. por concepto de 24 meses de salarios a razón de $ 10.64 diarios y originada en la incapacidad absoluta para trabajar, con influencia especial sobre el trabajo habitual de mi poderdante, proveniente de la enfermedad de Dupuytren que padece a consecuencia del trabajo que ejerció como carpintero.

"2º—*PENSION DE INVALIDEZ.*—Que se reconozca y ordene pagar a mi poderdante desde el 11 de agosto de 1956 hasta que termine la incapacidad absoluta, la suma de $ 200.00 M/cte. mensuales por concepto de pensión de invalidez, causada por la enfermedad de Dupuytren que padece originada en el ejercicio de sus funciones".

Como fundamentos de hecho aparecen expresados en el libelo los siguientes:

"*Primero.*—Mi poderdante fue trabajador de la Administración Municipal y Distrital de Bogotá desde el 22 de octubre de 1941 hasta el 11 de agosto de 1956.

"*Segundo.*—Mi poderdante desempeñó durante tal período las funciones de carpintero, en los Talleres Municipales y en la Sección de Carpintería de los Talleres Distritales.

"*Tercero.*—Mi poderdante devengó un jornal diario de $ 10.64 M/cte. en su último año de servicios y recibió una prima de Navidad de $ 319.20 M/cte.

"*Cuarto.*—Mi poderdante entró a prestar sus servicios, según examen médico de admisión, en condiciones aptas para el trabajo, y sin ninguna lesión orgánica ni funcional.

"*Quinto.*—Mi poderdante el día de su retiro según examen médico de salida presentaba las siguientes lesiones orgánicas:

"a) Retracción de la aponeurosis palmar de ambas manos, habiendo recibido durante seis meses, atención médica, hospitalaria, quirúrgica farmacéutica y salarios por incapacidad de la respectiva Caja de Previsión Social.

"*Sexto.*—Mi poderdante tiene perdida además la capacidad de aprehensión de ambas manos.

"*Séptimo.*—Mi poderdante adquirió las anteriores lesiones por razón del ejercicio de sus funciones de carpintero, ejercidas ininterrumpidamente durante 15 años.

"*Octavo.*—Mi poderdante en razón de la misma enfermedad de Dupuytren que adquirió en sus funciones de carpintero padece de una lesión consistente en la deformación en flexión de los dedos 3º, 4º y 5º de la mano izquierda principalmente por adherencias y retracciones de las vainas tendinosas ocasionadas, tales adherencias, por contractura de la aponeurosis palmar correspondiente. Y en la mano derecha por la misma enfermedad la pérdida de la capacidad de aprehensión.

"*Noveno.*—Mi poderdante se encuentra desde el 11 de agosto de 1956 en incapacidad absoluta no solo para ejercer sus funciones habituales de carpintero sino para cualquier otra ocupación u oficio, agravado todo con el estado irregular de su salud y avanzado de su edad.

"*Décimo.*—Mi poderdante obtuvo de la Caja de Previsión Social de Bogotá el pago de su cesantía, no así la indemnización y la pensión de invalidez originadas en el trabajo desempeñado y en su incapacidad absoluta para el mismo. El reconocimiento y las negativas están consignados en las Resoluciones números 01604 de octubre 15 de 1956; 00217 de febrero 6 de 1957 y 0217A de mayo 3 de 1957".

Las entidades demandadas se opusieron a las pretensiones del actor, y alegaron la excepción dilatoria de declinatoria de jurisdicción, que fue desestimada por el Juzgado.

En la sentencia con que finaliza la primera instancia el Juez Segundo del Trabajo del Circuito de Bogotá absuelve a las entidades demandadas, estimando que entre ellas y el demandante no existió relación laboral sino de derecho público. Apelada por el demandante, el Tribunal Superior de este mismo Distrito Judicial decidió la alzada de la siguiente manera:

"1º—REVOCASE en todas sus partes el fallo apelado y en su lugar se ordena: CONDENASE al Distrito Especial de Bogotá, representado por el señor Personero Municipal, a pagar a TEODOSIO TORRES MASUTIER la suma de un mil doscientos ochenta y ocho pesos con ochenta centavos M/cte. ($ 1.288.80) por concepto de indemnización a consecuencia de enfermedad profesional.

"2º—ABSUELVESE al Distrito Especial de Bogotá de la súplica relacionada con pensión de invalidez.

"3º—DECLARASE no probada la excepción de declinatoria de jurisdicción propuesta por la parte demandada.

"4º—SIN COSTAS en ninguna de las instancias".

La parte pertinente de la motivación de dicha providencia reza:

PENSION DE INVALIDEZ

"Esta súplica debe negarse porque de conformidad con la legislación anterior a la expedición del C. S. del T. la pensión de invalidez solo fue consagrada en la Ley 6ª de 1945, artículo 17 para los empleados y obreros nacionales, que hubieran perdido su capacidad de trabajo para toda ocupación u oficio, mas no para los trabajadores particulares. Pero aceptando, en gracia de discusión, que se pudiera dar aplicación a lo dispuesto en el ordinal c) del referido artículo 17 de la ley ya nombrada, lo cierto es que de acuerdo con los dictámenes de la División de Medicina del Trabajo la incapacidad del demandante se calificó como permanente parcial, y no como absoluta para todo trabajo remunerativo. Por tanto se niega la súplica impetrada".

Del proveído del Tribunal recurre en casación la parte demandante. En el libelo sustentatorio del recurso pide la casación parcial de la sentencia en su numeral 2º, y que como Tribunal de Instancia condene a las entidades demandadas a pagar, "desde el 11 de agosto de 1956, hasta que termine la incapacidad absoluta, la suma de doscientos pesos mensuales por concepto de pensión de invalidez originada no solamente en la enfermedad que sufre sino en su estado de incapacidad". Y al efecto formula tres cargos, aduciendo la causal primera del artículo 87 del C. P. L.

LOS CARGOS

"*PRIMER CARGO*: La sentencia laboral de 2ª instancia, en su numeral 2º incurrió en infracción directa, violando los artículos 17 y 19 de la CONSTITUCION NACIONAL; artículos 17, letra c); 22, de la Ley 6ª de 1945, artículo 11 regla 3ª, del Decreto 1160 de 1947; 1º y 10º del Decreto número 2767 de 1945; artículo 20 de la Ley 64 de 1946...".

Dice que el Tribunal aceptó la existencia de la relación laboral entre él y el Distrito de Bogotá; la enfermedad de Dupuytren que lo aquejaba cuando dejó el trabajo; el sueldo que devengaba; su edad, mayor de 60 años; su estado de salud precario, y que por causas concomitantes a la citada enfermedad quedó imposibilitado para todo trabajo; a pesar de todo lo cual se abstuvo de reconocer la pensión de invalidez. Y que, por otra parte, los preceptos por él citados reconocen un régimen jurídico unitario de prestaciones sociales para los trabajadores nacionales, departamentales, intendenciales y municipales.

En el SEGUNDO CARGO señala como violados los mismos preceptos indicados en el primero, pero por "infracción indirecta por error de hecho". Señala varias pruebas como no apreciadas o mal apreciadas, y hace consistir el error de hecho, en definitiva, en no haber dado por probado el Tribunal, estándolo, que él (recurrente) se encontraba en incapacidad absoluta para trabajar, no solo por la enfermedad de Dupuytren, sino por causas concomitantes a ella, como la edad y su estado precario de salud.

A pesar de que el desarrollo del cargo habla de "errónea interpretación de la letra c) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945", es lo cierto que esa involucración de un motivo de violación distinto del señalado en un principio, es accidental y no impide que se estime que el cargo ha sido formulado por infracción indirecta, por no aplicación de los preceptos citados como infringidos.

En el TERCER CARGO cita el recurrente las mismas disposiciones señaladas en los anteriores, y, a despecho de cierta impropiedad en las palabras, aparece claro que los considera erróneamente interpretados por el Tribunal. La idea central del recurrente a este respecto es la de que en parte alguna la ley ha condicionado el otorgamiento de la pensión de invalidez a la circunstancia de que ella tenga su origen en una sola causa, como parece entender el Tribunal, sino que basta el hecho de la invalidez para que se tenga derecho a la pensión.

Se considera:

No es cierto (lo afirmado por el Tribunal) de que con anterioridad al Código Sustantivo del Trabajo la ley solo reconocía pensión de invalidez a favor de los trabajadores nacionales que hubieran perdido su capacidad de trabajo para toda ocupación u oficio. Pues el artículo 22 de la Ley 6ª de 1945 autorizó al Gobierno para extender el beneficio de la pensión consagrado en el aparte c) del artículo 17 de la misma, a los trabajadores de los municipios, entre otros, y en virtud de ella el Ejecutivo, expidió el Decreto 2767 de 1945, que en su artículo 1º dispuso:

"Con las solas excepciones previstas en el presente Decreto, los empleados y obreros al servicio de un Departamento, Intendencia, Comisaría o Municipio tienen derecho a la totalidad de las prestaciones señaladas en el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, y el artículo 11 del Decreto número 1600 del mismo año para los empleados y obreros de la Nación. A la entidad que alegue estar comprendida en uno de los casos de excepción, le corresponderá probarlo".

De manera que la afirmación del Tribunal en comento comporta un desconocimiento claro de la ley, o sea, una violación directa de ella, tal como acusa el recurrente en el primer cargo.

Sin embargo éste no prospera, pues el otro soporte de la sentencia no resulta destruído, ya que no es verdad que el Tribunal admitió que el recurrente hubiera quedado imposibilitado para todo trabajo: tan solo reconoció que había sufrido una incapacidad permanente parcial.

En cuanto al segundo cargo, de las pruebas citadas por el recurrente como no apreciadas o mal apreciadas no resulta establecida la pretendida incapacidad absoluta del recurrente para todo trabajo. Ni el doctor Pierroti, ni Horacio Torres, ni Ramón Ramírez, ni Roberto Avila la afirman y tan solo hablan de la enfermedad de Dupuytren que lo aquejó. En la historia clínica que le llevó la Caja de Previsión están mencionadas las diversas dolencias que padeció pero nada se concluye de ella acerca de invalidez absoluta. Como tampoco de un certificado de la Contraloría. De los dictámenes de la División de Medicina del Trabajo lo que resulta es la ya mencionada incapacidad parcial permanente. Y téngase en cuenta que a dicha oficina se le pidió, durante el proceso, que dictaminara precisamen-

te sobre la incapacidad absoluta proveniente del mismo conjunto de causas que el actor alega en casación (f. 105 del cuaderno principal), y negó su existencia reiterando el primer concepto acerca de simple incapacidad parcial. (F. 108 del mismo cuaderno).

Por lo que hace al tercer cargo, bastará anotar que no puede aceptarse que el Tribunal haya hecho la interpretación legal que le atribuye el recurrente, ya que si, como se vio al estudiar el primer cargo, se equivocó al afirmar que las leyes laborales anteriores al Código no consagraban pensión de invalidez a trabajadores distintos de los nacionales, la fundamentación subsidiaria que dio estuvo basada únicamente en la consideración de que el demandante no había quedado absolutamente incapacitado para trabajar.

Se rechazan, pues, todos los cargos.

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 del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

ANTITECNICA FORMULACION DE LA DEMANDA DE CASACION.

Equivocados planteamientos por error en la apreciación de las pruebas respectivas.—En qué consiste la modalidad de la infracción directa y de la violación indirecta de la ley sustantiva.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre dos de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Ante el Juzgado Laboral de Armenia presentó demanda, por medio de apoderado, Anatilde Ceballos Parra, en su propio nombre y como representante legal de sus menores hijos naturales Gloria, Cielo Esther, Sol y Eduardo Ceballos, contra la sociedad "Villegas Hermanos & Co.", impetrando el reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones: "$ 30.000.00 por concepto de cesantía; $ 18.000.00 por concepto de vacaciones; $ 18.000.00 por concepto de prima de servicios; $ 24.000.00 por concepto de seguro de vida obligatorio; $ 2.000,00 por concepto de gastos de entierro".

Como fundamentos de hecho aparece afirmado en el libelo: "Que la señora Ceballos es la representante legal, como madre natural de los menores Gloria, Cielo, Esther Sol y Eduardo Ceballos, quienes son también hijos naturales del señor Bernardo Mejía Botero, fallecido en Caicedonia el 30 de diciembre de 1953; que el citado Mejía Botero trabajó al servicio de la sociedad demandada, en forma ininterrumpida desde el mes de agosto de 1934 hasta el 30 de diciembre de 1953, fecha en la cual falleció cuando se dirigía de la Trilladora a la Oficina Principal; que el señor Mejía B. devengaba un salario promedio mensual de $ 2.000.00 porque contaba con un sueldo fijo y un porcentaje sobre la compra de café; que el señor Mejía B. representaba a la Sociedad en Caicedonia y estaba bajo la subordinación jurídica y directa de la Gerencia de la Sociedad; Que el mismo señor Mejía B. desempeñó gran actividad personal en beneficio de la Sociedad durante todo el lapso de servicios; que la Sociedad Villegas Hermanos y Cía. S. A. no pagó a Mejía B. las prestaciones demandadas; y que la sucesión del señor Mejía B. fue abierta y radicada en el Juzgado Civil de Sevilla (V.) habiéndose declarado por auto del 22 de febrero de 1954, como herederos del citado causante, a sus ya citados cuatro hijos naturales, representados por su madre, señora Ceballos Parra.

Al contestar el libelo la demandada se opuso a las pretensiones de la parte actora, y en la primera audiencia de trámite alegó varias excepciones.

En la sentencia con que remató la primera instancia el Juzgado absolvió a la demandada. Apelada por la parte actora, el Tribunal Superior de Manizales la confirmó.

Las diversas pruebas que analizó el Tribunal lo llevaron al convencimiento de que no hay duda de que el difunto Mejía Botero "fue un empleado de la sociedad demandada hasta principios de 1949, cuyas relaciones se regulan por la legislación laboral, pero que de allí en adelante esas relaciones adquirieron un carácter jurídico muy diferente del que singulariza el contrato de trabajo, y por ello la Sala habrá de confirmar la sentencia recurrida (la del Juzgado), por cuanto las consecuencias del nuevo contrato pactado entre Mejía Botero y la sociedad demandada, cuya vigencia se extendió desde 1949 hasta el 30 de diciembre de 1953, fecha de la muerte trágica de aquél, escapan a la competencia de la jurisdicción laboral. Y con respecto al tiempo servido antes de 1949, regulado ese sí por un contrato de trabajo, también se impone la absolución, demostrado como está que las prestaciones correspondientes fueron canceladas según constancia

suscrita por Mejía Botero y visible al folio 20 del Expediente".

Contra la providencia del Tribunal recurre en casación la parte actora. Lo pertinente del libelo en que sustenta el recurso es del siguiente tenor:

"Quiere con la presente demanda de casación que la Honorable Corte se pronuncie contra la sentencia invalidándola en su totalidad, modificándola en el sentido de reconocer las peticiones hechas en la demanda inicial, declarándose el derecho probado o sea el derecho a cesantía, vacaciones, primas, seguro y gastos de entierro en los términos de la ley".

"Creo se ha violado la ley incurriendo en error de derecho en la interpretación de la prueba, al establecerse el hecho de la existencia de un contrato de sociedad entre Villegas Hnos. S. A. y Bernardo Mejía Botero, por medio de prueba constituida en 1955 como lo son los contratos presentados en la diligencia de Inspección ocular decretada por el Tribunal de Manizales y practicada por el señor Juez del Circuito del Trabajo de Armenia, Caldas, prueba posterior a la muerte del señor Mejía Botero y que se encuentra en franca contradicción con lo dicho por el señor perito Cadena Bernardo en su inspección a los libros de la empresa Villegas Hnos. S. A. en Armenia y en los cuales encontró liquidación de cesantía en los de 1944 y 1950, como ya lo anoté".

Para un contrato como el que se trata de hacer aparecer, se hace necesario que el señor Bernardo Mejía Botero fuera socio de la empresa y esto no se probó por el demandante teniendo todas las facilidades para probarlo ya que en la historia de la Cía. debe existir tal constancia de socio. No habiendo contrato especial por escrito, debe atenderse a lo establecido por el artículo 24 y pertinentes del C. S. T., en el cual se nos enseña lo referente a relación de trabajo. Un contrato como el que se dice existía entre Villegas Hnos. S. A. y Bernardo Mejía Botero, solo puede existir por escrito y todo lo contrario nos dice la contabilidad de la Cía Villegas Hnos. S. A.".

"Se quiere en forma igual, dar valor al acta de 19 de febrero de 1949, acta número 25 de registro 24 de febrero de 1949 en la partida número 91 f. 178 del Libro 2º de registro de actas, pero en dicha acta tan solo se determinó que se hicieran contratos semejantes de participaciones de utilidades y no se dijo otra cosa. Nada nos dice de la clase de contrato a no ser el dar una participación a sus agentes como se comprobó en la inspección del perito Bernardo Cadena".

"Como consecuencia de la mala apreciación de la prueba, que se ha comentado, se ha procedido en igual forma con la prueba que estableció la relación de trabajo como lo es la Inspección ocular del señor Bernardo Cadena, los testimonios de los señores Alberto Henao Jaramillo, Juan Marín Cardona, Ancízar Montealegre y Rodolfo Gómez Delgado, violándose por ello no solo la ley en materia de pruebas sino como consecuencia lo dispuesto en la ley sustantiva en su Artículo 24, violándose en forma directa la norma por negar el derecho que claramente está consagrado en ella y en los artículos que le son pertinentes como el 25 y 27 del C. S. del Trabajo y por infracción indirecta por la mala apreciación de la prueba".

"Es por este que demandó:

"La nulidad de la sentencia proferida por el Honorable Tribunal Superior de Manizales por violación directa de los artículos 24, 25 y 26 del C. S. del Trabajo y violación indirecta de los mismos por mala apreciación de la prueba anotada en el texto de la presente demanda".

"La presente demanda se encuentra ajustada a lo dispuesto en los artículos 86 y s.s. del C. Procesal del Trabajo".

Para rechazar el cargo basta anotar que las únicas disposiciones señaladas como infringidas son los artículos 24, 25, 26 y 27 del C. S. T. que, como es obvio, no son consagradores de los derechos reclamados por la parte actora.

Ahora bien, como tantas veces ha indicado la Sala, las puertas del recurso no se abren si no se citan las normas consagradoras de los derechos del reclamo.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CONDENA POR CESANTIA.

La Corte confirma la sentencia del Tribunal Laboral de Medellín al no aparecer demostrado que hayan sido infirmadas las apreciaciones de dicho Tribunal al resolver la súplica de la demanda en el estudio de la prueba testimonial sostenida en los fallos respectivos.—Equivocado planteamiento por error en la apreciación de la prueba.

Corte Suprema de Justicia, — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

ANGEL TABORDA, demandó por medio de apoderado, al señor JULIO RESTREPO JIMENEZ, a fin de que éste fuera condenado en juicio ordinario laboral, a pagarle lo siguiente:

"1º—Cesantía;
2º—Vacaciones;
3º—Primas de servicios;
4º—Descanso remunerado en domingos y festivos nacionales o religiosos;
5º—Zapatos y vestidos de trabajo;
6º—Aumento y reajuste de salarios;
7º—La violación del contrato presuntivo de trabajo;
8º—Indemnización por mora en el pago de las prestaciones y,
9º—Costas del juicio".

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

1º—El demandante señor Angel Taborda prestó sus servicios personales, vinculado por contrato verbal de trabajo, al señor don Julio Restrepo Jiménez, por espacio de ocho (8) años menos ciento sesenta y cuatro (164) días contados a partir del 29 de junio de 1957 hacia atrás.

2º—Desempeñó Taborda el oficio de peón agrícola en la hacienda denominada "San Antonio" de propiedad del demandado y situada en el municipio de Gómez Plata. También se ocupaba Taborda en las moliendas semanales de la máquina de caña dulce de la misma finca.

3º—La jornada de trabajo de Taborda en la finca del demandado Restrepo Jiménez, era de las seis y media de la mañana hasta las cinco de la tarde.

4º—Por la prestación de sus servicios devengó Taborda un salario último de $ 3.50 diarios cuando laboraba en la máquina para el beneficio de la panela, y de $ 2.00 diarios libres de alimentación cuando trabajaba en el corte como peón agrícola. Su jornal se le pagaba por semanas vencidas.

5º—El demandante Taborda laboraba la semana completa, de lunes a sábado, sin recibir salario alguno por el descanso remunerado en domingos y festivos nacionales y religiosos.

6º—Taborda fue despedido de su trabajo por Restrepo Jiménez el día 29 de junio de 1957, sin causa justa y sin previo aviso.

7º—El contrato de trabajo celebrado entre el demandante y el demandado fue verbal y por tiempo indeterminado.

8º—Nunca recibió Taborda vacaciones, ni primas de servicio, ni zapatos, ni vestidos de trabajo, ni cesantía, y tampoco se le aumentó el salario cuando así lo ordenaron decretos del Gobierno Nacional.

9º—Desde el mismo día del despido solicitó Taborda a su patrono la liquidación y pago de las prestaciones sociales, pero se le contestó que nada le debían.

La demanda fue contestada por el señor Restrepo negando todos los cargos excepto el 8º por

cuanto el actor no fue trabajador del demandado. Propuso excepciones.

Tramitado el negocio hasta su final, el Juez Segundo del Trabajo de Medellín a quien correspondió conocer de él, lo decidió de la manera siguiente:

"Condénase al señor Julio Restrepo Jiménez a pagar al señor Angel Taborda Restrepo dentro de los dos días de ejecutoriada la presente providencia las siguientes cantidades de dinero: CIENTO VEINTE PESOS ($ 120.00) por concepto de cesantía; CUARENTA Y OCHO PESOS ($ 48.00) por vacaciones; SETENTA Y DOS PESOS ($ 72.00) por prima de servicios y $ 3.20 diarios a partir del 30 de junio de 1958 como indemnización por mora en el pago de las prestaciones y hasta que éstas se efectúen. De los demás cargos formulados en la demanda absuélvese al demandado. Con excepción de la prescripción parcial en cuanto a prima de servicios, las demás excepciones se declaran infundadas. Sin costas judiciales".

Ambas partes apelaron del fallo anterior y, subidos los autos al Tribunal Superior, Sala Laboral, de Medellín, éste decidió el recurso, así:

"PRIMERO.—Condénase al señor Julio Restrepo Jiménez a pagar al señor Angel Taborda la cantidad de CIENTO VEINTE PESOS ($ 120.00) por concepto de cesantía; y

"SEGUNDO.—Se absuelve al señor Restrepo Jiménez de los demás cargos formulados en el libelo demandatorio.

"Queda así confirmada y revocada la sentencia proferida por el señor Juez Segundo del Trabajo el diez de los corrientes".

La parte demandada interpuso el recurso extraordinario de casación, el cual la Sala pasa a decidir.

No se formuló escrito de oposición.

LA ACUSACION

Invocando el numeral primero del artículo 87 del C. P. del T. formula un solo cargo, el que a la letra dice:

PRIMER CARGO

"Este cargo tiene por fin obtener que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia case parcialmente la sentencia dictada por la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín... en el juicio laboral de Angel Taborda contra Julio Restrepo Jiménez, y como Tribunal de Instancia confirme la dictada por el señor Juez Segundo del Trabajo de la misma ciudad de Medellín, modificando la indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales que deberá liquidarse desde la fecha de la terminación del contrato de trabajo".

DISPOSICIONES VIOLADAS Y CONCEPTOS DE VIOLACION

"La Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín, al dictar la sentencia... violó, por aplicación indebida los artículos 186 a 192, 230, 232, 249, 253 y 306 del C. S. T. y, por falta de aplicación el artículo 65 del mismo Código.—La violación de las disposiciones sustantivas citadas se produjo, como consecuencia de la falta de apreciación de unas pruebas y la errónea apreciación de otras, lo cual indujo al Tribunal fallador al error de hecho evidente".

Como pruebas no apreciadas señala la impugnación el acta de conciliación de fecha 30 de junio de 1958 celebrada en la Inspección de Asuntos Campesinos de Medellín con asistencia de ambas partes que, según Taborda contiene la confesión de Restrepo Jiménez cuando dijo en ella: "Le propongo un arreglo así: me adeuda una cuenta en el almacén de Julio Restrepo en el Municipio de Carolina, quiero abonársela a cuenta de la cesantía y él no acepta...".

Como pruebas erróneamente apreciadas, señala los testimonios de Sandalio Macías, Joaquín Arango, Octavio Correa, Jesús María López, José Angel Pérez y, las posiciones absueltas por Julio Restrepo J.

Asevera a continuación que, "el Tribunal Superior de Medellín, incurrió en evidente error de hecho al resolver que solo se había comprobado la prestación de servicios por parte del demandado Taborda durante 15 meses no continuos y que no había lugar a indemnización por mora en el pago de las prestaciones debido a la no existencia de prueba clara sobre la época trabajada por Taborda. Como se desprende de las pruebas citadas, el señor Angel Taborda sí trabajó al servicio de Julio Restrepo Jiménez, por espacio de 8 años, vinculado por contrato verbal de trabajo, ocupándose como peón agrícola y colaborando en las moliendas que semanalmente se hacían en el establecimiento dedicado al beneficio de la panela, con un jornal de

$ 3.50 diarios cuando estaba en el corte y $ 2.00 también diarios libres de alimentación cuando se le empleaba en molienda...".

La sentencia atacada se refiere a las declaraciones de los testigos citados en el escrito de impugnación y, además, a los testimonios de Alfonso Quintero y Evelio Posada, para concluir que con ellos se establece el que Taborda sí trabajó en la finca "San Antonio" de propiedad de Restrepo "sin que puedan precisar los declarantes el tiempo servido por el actor. El dicho de estos testigos es soporte no atacado de la sentencia y la Corte no puede entrar a examinarlos de oficio.

En cuanto a las posiciones absueltas por el demandado, dice la sentencia que éste aceptó "que el demandante trabajó en la finca como cosechero, en forma intermitente durante tres o cuatro años a partir de 1953 o 1954 y que cada año echaba la cosecha de maíz y allí mismo el frisol y la siembra que hacía cada año demoraba para prepararla, sembrarla, administrarla y cogerla unos tres meses". Que, con base en lo dicho en las posiciones antedichas, el Juez dedujo el tiempo servido de 15 meses.

En cuanto a las demás súplicas de la demanda, el Tribunal se expresa así:

"De las súplicas formuladas en el libelo solo prospera la de cesantía, derecho que se concreta en la cantidad de $ 120.00 de conformidad con lo preceptuado por los artículos 249 y s.s. del C. S. del T. No hay lugar a vacaciones por cuanto el servicio no fue continuo durante un año; no se conocen las épocas en las cuales laboró el demandante ni si lo hizo durante más de tres meses en cada semestre y de ahí que no pueda deducirse derecho a primas de servicio, zapatos y vestidos de trabajo; no se conocen los salarios efectivamente devengados por Taborda y de ahí que no haya base para aumentarlos o reajustarlos; tampoco existe prueba sobre el trabajo durante todos los días de la semana, ni las semanas trabajadas y por ende, no puede accederse a la petición de remuneración por descansos obligatorios en domingos y festivos nacionales y religiosos; ningún declarante afirma el despido de que da cuenta la demanda y en tales condiciones no puede accederse ni a la indemnización por presuntivo ni a la subsidiaria de preaviso; y, tampoco hay lugar a costas por cuanto que hubo acogimiento parcial de las peticiones formuladas por el actor.

"En cuanto a indemnización por mora debe advertirse que no existiendo una prueba clara de la época trabajada por el actor, ni la continuidad en los servicios, no puede aplicarse la indemnización contenida en el art. 65 del C. S. del T. y de ahí que se revoque la condenación que sobre este particular contiene la sentencia materia de alzada".

Para no aplicar el artículo 65 del Estatuto Sustantivo Laboral dijo el sentenciador de segundo grado que no existe clara prueba de la "época trabajada por el actor, ni la continuidad en los servicios". Empero, el mismo fallador para reconocer el derecho de cesantía del trabajador demandante se expresó así: "El señor Juez del conocimiento dedujo un tiempo servido por el actor de 15 meses, apreciación que comparte la Sala por cuanto está claramente evidenciado que el demandante sí agotó trabajo en beneficio del señor Restrepo Jiménez...", "El error de hecho en que incurrió el Tribunal Superior de Medellín, es protuberante, salta a la vista, con solo observar la notoria contradicción de la sentencia recurrida en los dos párrafos transcritos".

La argumentación anterior no puede darse en un cargo por error de hecho, que ocurre a través de prueba, sino por violación directa y en esta forma no ha sido atacada la sentencia.

SE ESTUDIA EL CARGO

Es menester seguir, en su orden la impugnación en cuanto a pruebas no apreciadas y a pruebas erróneamente apreciadas, para definir sobre le existencia del error de hecho invocado y establecer, en su caso, si dicho error aparece de manifiesto en los autos como exige la ley. De ello resulta lo que sigue:

a).—La sentencia, evidentemente no se refirió al acta de conciliación folio 2 del cuaderno principal. En ella figura que el trabajador manifiesta que fue despedido sin previo aviso y que reclama "las cesantías que me correspondan por el tiempo de trabajo, como también las demás prestaciones que me puedan corresponder". El patrón, por su parte dijo: "No he tenido al señor Taborda como trabajador sino como cosecho (sic). "No he llegado a buscarle ni un solo día para que me trabajara.—Le propongo un arreglo así: me adeuda una cuenta en el almacén de Julio Restrepo y en el Municipio de Carolina, quiero abonársela a cuenta de la cesantía y él no acepta". El valor de esta prueba, en cuanto no se halle reforzada debidamente por otras dentro del

juicio, según doctrina de la Corte, solamente puede tomarse como indicio y, aún en tal caso, no se demuestra con ella tiempo de servicio ni valor de salarios.

En lo tocante a las declaraciones de testigos, aparece lo siguiente:

SANDALIO MACIAS.—(Folios 17 y 18 v.). Dice el testigo que "Taborda trabajó conmigo una sola cosecha. Que "trabajaba alguito en esas cosechas de maíz, yuca y caña pero no personalmente...". "Creo que el señor Angel Taborda sí trabajó o alcanzó a trabajar cerca de ocho años en la finca de San Antonio... pero sin poder precisar la fecha en que empezaría a trabajar allí y advirtiendo que no fue en forma continua, porque en ocasiones salía a trabajar a otras partes, como ya lo dije". Además: "igualmente me consta haber visto trabajando al nombrado o señor Taborda en la mencionada finca de San Antonio en las moliendas semanales de la máquina y siempre al servicio del señor Julio Restrepo".

JOAQUIN EMILIO ARANGO.—(Folio 19). Este testigo solamente depone que "Me consta que el citado señor Angel Taborda trabajó junto conmigo en la hacienda San Antonio de propiedad del señor Julio Restrepo Jiménez, en las labores de molienda, en la máquina de caña dulce pero en cuanto que trabajara como peón agrícola únicamente me di cuenta en algunas ocasiones, porque como yo habitaba en la mayordomía, yo no sabía qué destino desempeñaba". Igualmente dijo el testigo que Taborda fue despedido por Julio Restrepo cuando desempeñaba las labores de hornero de la máquina "pero no recuerdo la fecha precisa".

OCTAVIO CORREA.—(Folio 19 v.). Este testigo solamente dice que en la época de rendir la declaración hacía ocho años que ya no trabajaba en la finca San Antonio. "En el tiempo que estuve lo vi (a Taborda) trabajando unos días como hornero en las labores de la máquina de caña dulce, pero no supe por cuántos días con precisión". También "que unas veces trabajaba de las seis de la mañana a las cinco de la tarde y otras veces de seis a seis".

JESUS MARIA LOPEZ.—(Folio 20 v.), dijo: "A mí no me consta la fecha precisa en que hubiera empezado a trabajar el señor Angel Taborda en la finca San Antonio de propiedad del señor Julio Restrepo Jiménez, pero por lo que yo pude darme cuenta, sí lo conocí trabajando allí por espacio de tres años y medio más o menos, advirtiendo que no sé si fuera en forma continua o no, y también pudo haber estado en dicha finca por más tiempo". Luego: "No sé si trabajaría la semana completa o no". Además: "Julio Restrepo sí me consta que le había propuesto a don Angel Taborda que le rebajaba, en pago de tales prestaciones, una cuenta que Taborda tenía o debía en el libro y que éste no quiso aceptar".

JOSE ANGEL PEREZ.—(Folio 21). Dijo: "No recuerdo la fecha precisa pero por lo que a mí me tocó presenciar, sí creo el señor Taborda pudo estar allí en la mencionada finca San Antonio... por espacio de cerca de ocho años". Que "la jornada de trabajo del señor Taborda en la finca... sí era de la seis y media de la mañana a las cinco de la tarde en ocasiones, pero en otras no. Pues a veces empezaba más tarde y otras más temprano". "El señor Taborda sí trabajó de lunes a sábado en la citada finca San Antonio pero muy de vez en cuando. Fueron muy raritos los días festivos nacionales o religiosos que trabajó el señor Taborda al servicio de don Julio Restrepo y cuando esto le tocaba se le pagaba siempre el compensatorio". "No sé la fecha precisa ni el motivo para que fuera despedido el señor Taborda en la citada finca; él tenía trabajo por parte mía como administrador de la finca, y creo que el motivo del retiro voluntario de él fue porque ya no daba el rendimiento que se necesitaba en la finca". El señor Taborda durante el tiempo en que estuvo trabajando al servicio del señor Julio Restrepo no tuvo derecho a vacaciones por cuanto su trabajo era eventual y por espacios de tiempo variable, de días o semanas pero nunca en forma continua". Finalmente atestigua lo siguiente: "Es verdad que yo nunca he contratado en mi calidad de encargado de la nombrada finca San Antonio, en forma verbal ni escrita al señor Taborda, pues éste como cosechero cultivaba por su propia cuenta, maíz, yuca, fríjol y caña y el tiempo que le quedaba libre lo trabajaba como peón en otras fincas, entre ellas la de don Evelio Posada y Juan de Dios Correa y también con Alfonso Quintero. En otras también se iba al laboreo de las minas de Ponce". "Por la prestación de sus servicios devengó el señor Taborda un salario último de $ 3.50 diarios en el laboreo de la máquina y de $ 2.00 diarios libres de alimentación cuando trabajaba en el corte como peón agrícola".

POSICIONES ABSUELTAS POR EL SEÑOR JULIO RESTREPO J. (Folio 23 v.).

El ataque se refiere a la respuesta a la primera posición. La pregunta respectiva dice así:

"Es cierto, sí o nó, que el señor Angel Taborda trabajó a su servicio por espacio de 8 años aproximadamente contados a partir del 29 de julio de 1957 hacia atrás? (Si niega, que diga el tiempo laborado de conformidad con el Art. 57 del C. S. del T.)".

A la anterior pregunta respondió el interrogado así: "No es cierto. El solamente fue cosechero allá y así entró a mi finca, entraba en una semana y se demoraba allí mientras sembraba una cosecha de fríjol, la limpiaba y salía y se iba. Desde hace tres o cuatro años entró, pero no trabajaba fijo y no se demoraba en la cosecha; él entró el 53 o 54; muchas veces no desherbaba la cosecha por irse a trabajar a otra parte. El se gastaba tres o cuatro semanas para ese sembrado y muchas veces dejaba perder la cosecha por descuido. Yo no le pagaba, sino que le daba el terreno, la semilla para que la sembrara y él me daba la mitad del producto, esto en cuanto al frisol; con el maíz se les pagaba al destajo, o sea, por almudes, si siembran cuatro almudes se les paga cuatro almudes y se les paga la sembrada o él destajo que se llama, dándoles uno la semilla, y cuando produce se parte el maíz por mitades. Como ellos tienen que rozar, quemar y sembrar, se les paga lo que siembran el almud depende, se les paga de veinticinco a cuarenta pesos el almud y sacará tres pesos diarios para alimentarse de ello, esto es lo que se llama "cosecheros". El cada año echaba su cosecha de maíz allí y allí mismo el frisol; la última cosecha tuvo lugar hace unos diez meses y fue de un corte de yuca y no sé qué tiempo demoró en esta siembra. En la siembra que hacía cada año se demoraba para prepararla y sembrarla y administrarla y cogerla, unos tres meses".

Como puede verse, se ha examinado cuidadosamente las pruebas invocadas por el recurrente y, de tal examen no aparece demostrado, menos de manera evidente, como lo exige la ley, que hayan quedado infirmadas las apreciaciones del Tribunal al resolver sobre las súplicas de la demanda, en la transcripción del fallo hecha en esta misma providencia. El cargo no está llamado a prosperar.

Por lo ya 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 materia del recurso.

Costas a cargo de la parte demandante.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

DESCANSOS OBLIGATORIOS.—AUXILIO DE CESANTIA.—PRIMA DE SERVICIOS.

Aplicación indebida de las disposiciones pertinentes a través de errores de hecho.—El descanso dominical, como el correspondiente a días festivos se debe remunerar con el salario ordinario de un día.—Igual cosa debe decirse en el auxilio de cesantía y las primas de servicio.—Equivocada imputación de error numérico.—Salario fijo y salario variable.

El descanso dominical, así como el correspondiente a días festivos de carácter nacional o religioso, se debe remunerar por el patrono con el salario ordinario de un día (art. 173 del C. S. del T.) debe establecerse, usando los medios probatorios aportados durante el juicio, este salario ordinario. Si por cualquiera razón, se establece que, el tomado en consideración para efectuar, la liquidación de estos descansos, es superior al salario ordinario diario, se ha violado la norma respectiva.

Igual cosa puede decirse en relación con el auxilio de cesantía y de las primas de servicio.

Conviene precisar de una vez, en relación con los días dominicales y festivos, que no se pueden hacer las liquidaciones sobre la base del salario promedio de todo el tiempo servido como lo ha hecho el Tribunal y lo solicita el recurrente, sin contrariar lo que dispone sobre el particular el artículo 173 del C. S. del T. y el 176 ibidem, que señalan que cuando se trata de salario fijo, se tomará el correspondiente a un día de la semana inmediatamente anterior y cuando de salario variable, se tomará el promedio de lo devengado por el trabajador en la semana inmediatamente anterior, teniendo en consideración solamente los días trabajados.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., cinco de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

El señor JORGE ARIAS, por medio de apoderado, demandó ante el Juzgado Tercero del Trabajo de Medellín, a la Sociedad "INDUSTRIA DE MADERAS ALFONSO VELASQUEZ P. e HIJOS LTDA.", representada por el señor Alfonso Velásquez P., con el objeto de que fuera condenada a pagarle las sumas correspondientes por conceptos de cesantía, reajuste de prima de servicios, reajuste de salarios, remuneración por descansos obligatorios en días domingos y festivos, subsidio familiar, indemnización por mora en el pago de las prestaciones y las costas del juicio.

Como hechos en que apoya las anteriores peticiones, expuso el actor, los siguientes:

"Primero: Jorge Arias trabajó al servicio de la sociedad Industria de Maderas Alfonso Velásquez P. e Hijos Ltda.

"Segundo: La duración de los servicios fue de agosto de 1957 a agosto del presente año.

"Tercero: Con más precisión, Arias trabajó al servicio de la sociedad demandada desde el 10 de agosto de 1957 hasta el 20 de agosto de 1958.

"Cuarto: Los servicios fueron prestados en la sección de muebles de la empresa.

"Quinto: La forma de pago fue por unidad de obra.

"Sexto: Por costumbre, las liquidaciones se hacían cada cuatro o cinco meses, pero el patrono verificaba avances del salario semanalmente.

"Séptimo: Los avances semanales fueron de $ 150.00 y $ 120.00 en algunas ocasiones, pero en ningún caso fueron inferiores a $ 100.00.

"Octavo: La liquidación final del salario fue de seis mil trescientos pesos ($ 6.300.00).

"Noveno: Mi poderdante fue un trabajador permanente de la empresa, es casado y tiene dos

hijos, uno de ellos bajo su dependencia económica durante toda la relación laboral, pues es menor de catorce años.

"Décimo: Laboraba la jornada máxima legal el señor Arias en el desempeño de su oficio.

"Undécimo: La empresa demandada tiene también una sección de maderas y sus empleados permanentes han sido más de 20.

"Duodécimo: La empresa indicada tiene un capital mayor de doscientos mil pesos.

"Décimotercio: El patrono no hizo aumento de salarios al demandante de acuerdo con el decreto 118 de 1957.

"Décimocuarto: Mi poderdante no ha recibido cesantía ni el valor de los descansos obligatorios, que para domingos es la sexta parte del total devengado, ni se le pagaron las primas de servicios en acuerdo con el capital de la empresa y con el salario devengado, ni recibió subsidio familiar.

"Décimoquinto: A Jorge Arias le debe la sociedad demandada el valor de los últimos cuatro días de trabajo".

Por medio de apoderado la sociedad demandada contestó la demanda anterior y luego de negar la mayor parte de los hechos y remitir a la prueba al actor, dijo en relación con el hecho cuarto: "El señor Arias prestó servicios en la madelería de D. Humberto Velásquez"; en relación con el hecho séptimo: "No es cierto, porque en la semana se le pagaba lo que le correspondía", y respecto del hecho noveno, expresó: "No es cierto que haya sido trabajador permanente. Lo de los hijos deba probarlo". Y para concluir manifestó: "Me opongo a que se hagan las declaraciones de la demanda y propongo excepciones de ilegitimidad de la personería de la parte demandada, Pago; compensación; prescripción y cosa juzgada y la genérica".

La empresa demandada presentó demanda de reconvención.

Agotados los trámites procesales, el señor Juez del conocimiento, puso fin a la primera instancia en providencia cuya parte resolutiva es del siguiente tenor:

"Se condena a la sociedad "INDUSTRIA DE MADERAS ALFONSO VELASQUEZ P. e HIJOS LTDA." a pagar al señor Jorge Arias las sumas de mil doscientos dos pesos con cuatro centavos ($ 1.202.04) como salario por el descanso en domingos y festivos religiosos y nacionales, ciento cincuenta y dos pesos con cuarenta y seis centavos ($ 152.46) como excedente de primas de servicio, quinientos setenta y dos pesos con cuarenta centavos ($ 572.40) por cesantía.—Se absuelve a la empresa de los otros cargos que le fueron formulados en el libelo".

"Se condena al señor Jorge Arias a pagar a la Compañía "INDUSTRIA DE MADERAS ALFONSO VELASQUEZ P. e HIJOS LTDA." la suma de mil pesos ($ 1.000.00) por razón de los préstamos que le hizo la sociedad durante el desarrollo del contrato de trabajo que los ligó. Se absuelve al demandado en reconvención de las otras peticiones formuladas en la contra-demanda.

"Se autoriza a la empresa para deducir la suma anterior del monto de las condenaciones decretadas en la demanda principal por salarios y prestaciones sociales".

Las partes en contienda apelaron de la anterior sentencia, motivo por el cual los autos subieron al conocimiento del Tribunal Superior de Medellín cuya Sala Laboral resolvió el recurso en fallo cuya parte resolutiva se transcribe a continuación:

"Por lo expuesto, la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley CONFIRMA la sentencia pronunciada por el señor Juez Tercero del Trabajo de la ciudad, el 13 de marzo último, con las MODIFICACIONES SIGUIENTES:

"a).—La remuneración por descanso dominical y en festivos nacionales y religiosos se determina la cantidad de mil ochocientos veintiocho pesos con cincuenta y cuatro centavos ($ 1.828.54);

"b).—La cesantía se concreta en la cantidad de novecientos siete pesos con diez centavos ($ 907.10);

"c).—El reajuste de prima de servicios vale la cantidad de trescientos doce pesos con diez y seis centavos ($ 312.16); y,

"d).—De las cantidades anteriores se deduce igualmente, la suma de cuatrocientos treinta pesos ($ 430.00) que la empresa cubrió por prestaciones sociales a cargo del actor y por orden del Juzgado de menores".

La parte demandada interpuso recurso de casación contra la anterior providencia y como motivo del mismo, dice:

"Invoco el ordinal Primero del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo, como causal de casación, por ser el fallo acusado, violatorio de la ley sustantiva". Y luego como cargo único formula el siguiente:

"La sentencia acusada violó por aplicación indebida, a través de errores de hecho, los artículos 172 a 185, 249 a 258 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 50 del Código Adjetivo del Trabajo".

Concreta el recurrente el cargo en los siguientes términos: "El error consistió en considerar demostrado un salario promedio de $ 170.94, en la semana y de $ 28.49 diario, cuando no está probado tal salario y habiendo analizado las peticiones de la demanda sobre tal base".

Procede en seguida el recurrente a sustentar el cargo y para el efecto se apoyó en un aparte de la sentencia acusada que transcribe y que es del siguiente tenor:

"Durante el tiempo indicado en el párrafo anterior el demandante recibió por concepto de salarios la suma de $ 9.060.00, según se desprende de los recibos que obran en autos y que no han sido tachados en forma alguna. Para obtener este total no se tomó en consideración (sic) los recibos de folios 36, 66 y 76, correspondientes a vacaciones; ni los de folios 37, 57, 63, 70, 87, 98 y 99, sobre prima de servicios; tampoco el recibo de folios 72 que informa sobre un pago de festivos, ni el de folio 77 que pregona un préstamo de $ 1.000.00; y, dejó de considerarse el recibo de folio 90 y en el cual consta un pago de prestaciones. De la suma global que por salarios se tomó, no puede deducirse, como lo hizo el a-quo la cantidad de $ 200.00 por cuanto que, dicha suma está englobada en la de $ 1.000.00 de que da cuenta el recibo de folio 77 y por encontrarse en armonía por lo expuesto en la contestación de la demanda de reconvención y en las posiciones absueltas por Jorge Arias y, ya se dijo, que no se tomaba en consideración el precitado recibo de folio 77. Tomando en consideración 53 semanas trabajadas, se tiene que el salario promedio semanal obtenido por el actor fue de $ 170.94 y como no le fue remunerado el descanso dominical, el salario promedio diario fue de $ 28.49. Con estos presupuestos, se analizarán las peticiones de la demanda".

Y luego expresa: En la apreciación de los documentos que obran en los autos incurrió el sentenciador en el error de considerar como partidas distintas sumas incorporadas en recibos globales, de donde dice, la remuneración semanal que el demandante recibía y por ende el jornal diario deducido, aparecen aumentados y por lo tanto, el valor de las prestaciones sociales liquidadas. Considera igualmente, que al proceder como lo hizo el Tribunal Superior, produjo un fallo en el que incurrió en "aplicación indebida de las normas conságratorias de las prestaciones reconocidas", pasando por sobre las facultades del mismo Tribunal, por cuanto la sentencia sobrepasa el monto de las peticiones de la demanda, o sea, que falló ultra-petita.

Y como alcance de la impugnación el recurrente expone: "Con el cargo propuesto y demostrado, pretendo que la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, case la sentencia proferida el día 16 de abril de 1959 por el H. Tribunal Superior de Medellín en el juicio ordinario laboral de Jorge Arias contra Industria de Maderas, Alfonso Velásquez P. e Hijos Ltda. y en su lugar dicte la resolución que corresponda, es decir, modificando el ordinal a de la sentencia acusada, en el sentido de que la condenación por domingos y festivos se concrete a la suma de $ 1.361.26; que el ordinal b) de la misma se concrete a la suma de $ 761.87 y el ordinal c) de la providencia recurrida se concrete a la suma de $ 75.72, por prima de servicio. Dejando subsistente la sentencia en lo demás.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Las disposiciones que el recurrente estima indebidamente aplicadas, a través de errores de hecho, por parte del Tribunal, son las que reglamentan las siguientes materias: Descansos obligatorios, auxilio de cesantía y prima de servicios. Y según se desprende de la sustentación del cargo único formulado, la aplicación indebida de dichas disposiciones la hace consistir en que no se tomó la remuneración exacta que el trabajador recibió durante la ejecución del contrato de trabajo, sino una suma mayor, como consecuencia de que el Tribunal para efectuar las liquidaciones no tuvo en cuenta que, dentro de la prueba documentaria acompañada a los autos, aparecen recibos globales por sumas recibidas durante varios meses, a las cuales se sumó la indicada en los recibos parciales, por lo cual el monto del salario aparece bastante superior al realmente recibido por el trabajador.

Al examinar los diversos elementos de prueba que obran en los autos, se llega necesariamente

a la conclusión de que Jorge Arias estuvo ligado por un contrato de trabajo a la Empresa demandada durante el lapso comprendido entre el 10 de agosto de 1957 y el 20 de agosto de 1958, durante el cual recibió distintas sumas de dinero, como remuneración por sus servicios. De manera, pues, que para efectuar la liquidación de las prestaciones sociales a que se hizo acreedor, debía, mediante operaciones aritméticas, establecerse el salario correspondiente a cada día servido, para lo cual se cuenta con los recibos suscritos por el actor en los cuales constan las diversas cantidades recibidas durante el tiempo de servicio. Ocurre, como lo dice el recurrente, que algunos de tales recibos engloban sumas correspondientes a la remuneración recibida por Arias en varios meses, pero como estas mismas sumas se encuentran discriminadas por períodos menores, no pueden considerarse nuevamente, porque entonces el salario diario que aparezca resultaría, como en efecto resultó, mayor del salario real percibido por el trabajador.

En lo expresado se concreta el disentimiento del recurrente en relación con la sentencia que acusa, porque si el descanso dominical, así como el correspondiente a días festivos de carácter nacional o religioso, se debe remunerar por el patrono con el salario ordinario de un día (art. 173 del C. S. del T.) debe establecerse, usando los medios probatorios aportados durante el juicio, este salario ordinario. Si por cualquiera razón, se establece que, el tomado en consideración para efectuar la liquidación de estos descansos, es superior al salario ordinario diario, se ha violado la norma respectiva.

Igual cosa puede decirse en relación con el auxilio de cesantía y de las primas de servicio.

Al examinar los documentos que obran en los autos, se encuentra que efectivamente el Tribunal, en algunos casos, que no en todos, tomó en consideración las cantidades globales a la vez que las parciales, en aquellas incorporadas, dando como resultado una elevación del salario, que no corresponde al recibido por el trabajador, llegándose así a tomar en cuenta un salario para efectos de las liquidaciones, superior al real, lo que trajo como consecuencia una condenación en contra de la Sociedad recurrente, que debe, por razón de lo anterior ser inferior y en consecuencia acomodarse a lo demostrado en el juicio.

Cabe anotar que por estimar el apoderado de la Empresa demandada que se trataba aquí de un error aritmético, con el objeto de que fuera corregido, pasó su petición al conocimiento del Tribunal sentenciador con base en lo que dispone el artículo 483 del C. J., aduciendo que "se ha hecho mal la suma, tomando varias veces los mismos sumandos y que sería gravemente contradictorio mantener las cifras expresadas en la sentencia". Sobre el particular propuesto, dijo el Tribunal: "... De lo transcrito se desprende: que no se trata, entonces, de un simple error aritmético, pues sostiene que se tomaron varias veces los mismos sumandos. Vale decir que las operaciones aritméticas se encuentran correctas y si quedó aumentado el salario, como lo sostiene el apoderado, sería entonces una equivocada apreciación de la prueba". Y agrega: "Sobre el error numérico ha dicho la Corte: "El error numérico a que se refiere la ley es el que resulta de la apreciación aritmética que se haya practicado, sin variar o alterar los elementos numéricos de que se han compuesto o que han servido para practicarla; es decir, que sin alterar los elementos numéricos, el resultado sea otro diferente: habría error numérico en la suma de 5, formada por los sumandos 3, 2 y 4". Por las razones anteriores, el Tribunal negó la solicitud.

Al verificar los recibos incorporados al expediente y efectuadas las correspondientes operaciones aritméticas, se tiene que el salario semanal recibido por Jorge Arias fue de $ 128.49, lo que permite establecer que el salario diario fue a su turno de $ 21.41. Sin embargo conviene precisar de una vez, en relación con los días dominicales y festivos, que no se pueden hacer las liquidaciones sobre la base del salario promedio de todo el tiempo servido como lo ha hecho el Tribunal y lo solicita al recurrente, sin contrariar lo que dispone sobre el particular el artículo 173 del C. S. del T. y el 176 ibidem, que señalan que cuando se trata de salario fijo, se tomará el correspondiente a un día de la semana inmediatamente anterior y cuando de salario variable, se tomará el promedio de lo devengado por el trabajador en la semana inmediatamente anterior, teniendo en consideración solamente los días trabajados. Mas como el recurrente se orienta hacia la casación parcial del fallo del Tribunal y acepta que estas prestaciones no han sido cubiertas, por las razones en las cuales fundamenta el recurso, y admite que por dominicales la Empresa adeuda $ 1.070.50 y $ 290.76 por festivos, reducir estas sumas equivaldría a exceder las aspiraciones del impugnador, único demandante en casación, lo que no es pertinente, por lo cual los valores señalados en el alcance de la impugnación habrán de man-

tenerse. Igual cosa debe decirse respecto del auxilio de cesantía, que conforme a la liquidación hecha por la Sala resulta en cuantía inferior a $ 768.87, estimada en el alcance de la impugnación y que se acogerá para la decisión de instancia. En cuanto respecta al reajuste de la prima de servicios, él asciende a la suma de $ 75.72, igual al indicado en el alcance de la impugnación.

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 acusada en lo referente a las condenas relacionadas con auxilio de cesantía, reajuste de primas y remuneración de descansos dominicales y de días festivos, y obrando como Tribunal de instancia reforma la sentencia de primer grado que, por los conceptos anotados en la parte motiva de este fallo, quedará así: Condénase a la sociedad "INDUSTRIA DE MADERAS ALFONSO VELASQUEZ P. e HIJOS LTDA." a pagar al señor Jorge Arias las siguientes sumas: a) por remuneración de descansos dominicales, un mil setenta pesos con cincuenta centavos ($ 1.070.50); b) por remuneración de descansos en días festivos, doscientos noventa pesos con setenta y seis centavos ($ 290.76); c) por auxilio de cesantía, setecientos sesenta y ocho pesos con ochenta y siete centavos ($ 768.87) y d) por reajuste de primas de servicios, setenta y cinco pesos con setenta y dos centavos ($ 75.72). No casa la sentencia recurrida en lo demás.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, COPIESE, NOTIFIQUESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CONTRATO DE TRABAJO A DOMICILIO

Aplicación del artículo 65 del C. S. del T. por simulación en el contrato de trabajo.—Valoración probatoria de los elementos de prueba para deducir la falta de buena fe patronal.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral. Sección Segunda.—Bogotá, D. E., cinco de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

El actor y el demandado dentro del juicio ordinario laboral de Leonor Aranguren contra Humberto Parra interpusieron recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, fechada el cuatro (4) de abril de mil novecientos sesenta (1960). Cumplidos los trámites legales previos, debe entrarse a la decisión sobre tal recurso.

La parte resolutiva del fallo del *ad-quem* objeto del recurso, dice:

"1º—REVOCASE el fallo apelado y en su lugar se dispone lo siguiente: CONDENASE al señor Humberto Parra a pagar a la señorita LEONOR ARANGUREN las siguientes sumas de dinero:

"a).—Por cesantía $ 206.70 M/cte.

"b). Por vacaciones $ 71.24 M/cte.

"c).—Por prima de servicios $ 86.66 M/cte.

"d).—Cincuenta y nueve centavos M/cte. ($ 0.59) diarios desde el 14 de enero de 1959 hasta cuando se paguen las prestaciones debidas",

"2º—ABSUELVESE al demandado de las demás súplicas de la demanda".

"3º—CONDENASE al demandado señor Humberto Parra a pagar las costas de la primera instancia".

"4º—SIN COSTAS en esta instancia".

A su vez, la sentencia del *a-quo* en su parte resolutiva dispone:

"Primero.—CONDENASE al señor HUMBERTO PARRA, en su calidad de patrono de la trabajadora LEONOR ARANGUREN, a pagar lo siguiente:

"Por concepto de cesantía, la suma de	$	2.435.06
"Por concepto de vacaciones, la suma de	$	528.00
"Por primas, el valor de	$	468.00
"Por dominicales, la cantidad de	$	713.47
"Por días festivos, la cantidad de ..	$	226.52
"Por concepto de zapatos y delantales la suma de	$	270.00
"Por indemnización por falta de pago el valor de $ 6.13 diarios, pagaderos desde la fecha del retiro de la trabajadora, hasta el día en que se verifique el pago de las prestaciones sociales".		
"SUMA TOTAL DE LAS CONDENAS	$	4.641.05

"Segundo.—COSTAS a cargo de la parte demandada".

Se procede al examen de las demandas, en su orden.

LA ACUSACION DEL DEMANDANTE RECURRENTE

El demandante recurrente solicita en la impugnación de la sentencia del Tribunal la casación total de la misma y, mediante fallo de instancia de la Corte, la confirmación del de primer grado.

La demanda invoca la causal primera del artículo 87 del Decreto 2158 de 1948 y con base en ella concreta dos cargos, que se estudian en seguida,

PRIMER CARGO

Mediante él acusa la sentencia de ser violatoria "por vía indirecta" de los artículos 249 y primera parte del 253, 306, 186, 172, primera parte del 174, 177, 179 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo y del artículo 1º del Decreto 0147 de 1938. Y expresa que "esta violación se produjo como consecuencia del error de hecho en que incurrió el sentenciador de segundo grado en forma ostensible, que incide de manera inequívoca en la parte resolutiva del fallo, por equivocada apreciación de la prueba de Inspección Ocular cuya diligencia obra a folios 37 a 42 del expediente".

Por esa que el acusador señala como equivocada apreciación de la prueba de inspección ocular, considera que el *ad-quem* redujo las condenas del fallo de primer grado en algunos puntos y se abstuvo de condenar en otros. La demostración del cargo se busca con las siguientes consideraciones del impugnador:

a).—El *ad-quem* "estimó el valor probatorio de la mencionada inspección ocular dentro de un criterio reducido de hermenéutica haciendo caso omiso de la forma como se desarrolló la diligencia y de las circunstancias ambientales que la rodearon, vale decir de la situación de hecho que el demandado Humberto Parra planteó con su renuencia a facilitar la práctica de la prueba, lo que a la postre no podría determinar efecto distinto del de darle a la vista ocular el tratamiento de confesión ficta en los términos del artículo 56 del C.P.L., como acertadamente lo hizo el fallador de primera instancia".

b).—En consecuencia, tomó como base un tiempo de servicios "arbitrariamente", partiendo de la fecha del primer cheque que el demandado giró a la actora y como fecha de terminación del contrato la del último cheque girado, no obstante existir el contrato suscrito entre las partes el 15 de mayo de 1953, con lo cual desecha un tiempo de 4 años y 17 días. "Este error ostensible trajo a su vez como secuela la reducción de todas las condenas hechas por el *a-quo* especialmente en las que se relacionan con cesantía, primas de servicios y vacaciones".

c).—Por la apreciación equivocada de la misma prueba "tomó como pauta para fijar la remuneración básica para la liquidación de prestaciones, salarios e indemnizaciones, el cómputo de las sumas recibidas... por medio de los cheques girados por el demandado, durante el tiempo caprichoso tomado por el Tribunal...".

d).—La dicha apreciación equivocada de la inspección ocular determinó que se negaran las súplicas sobre los dominicales y festivos y que la condena por indemnización moratoria se redujera a la "ínfima cantidad de cincuenta y nueve centavos diarios desde la fecha también irreal, tomando como expediente para ello el tiempo comprendido entre la fecha del primero y el último cheque girado".

El opositor, por su parte, considera que en la apreciación por el *ad-quem* de la prueba de inspección ocular no hay un error de hecho sino que "lo que en realidad se combate es la libre formación del convencimiento del Tribunal de Instancia, elaboración subjetiva inatacable en este recurso extraordinario". Y agrega que el Tribunal estimó la prueba "desde luego en forma diferente de la querida por el recurrente y atribuyó pleno mérito probatorio a sus respectivas constancias".

Examen del cargo.-

En la parte correspondiente, el Tribunal basa su determinación de acoger la prueba de inspección ocular en el siguiente análisis probatorio:

"Verdad es que el documento de fol. 27 ("contrato de obra" entre la demandante y el demandado) tiene fecha 15 de mayo de 1953 pero no hay demostración alguna que en dicha hubiera tenido cumplido efecto ya que en diligencia de inspección ocular (fl. 40) se constató que solamente existen pagos en favor de la demandante desde el 2 de octubre de 1954 hasta el 13 de enero de 1959, lo que indica que solamente a estas fechas puede concretarse el tiempo de duración de la relación de trabajo. Para determinar el salario, deberá hacerse el cómputo de las remuneraciones recibidas por el ex-trabajador según comprobación efectuada en la Inspección Ocular y no en la forma desvertebrada, como lo hace el juzgador de primera instancia". Y añade: "Finalmente, el Tribunal debe observar que no comparte el criterio del Juez al declarar ciertos los hechos sobre los cuales versó la inspección ocular, y por ende no puede tomarse ni el tiempo de servicios ni el salario afirmado en la demanda por cuanto no se le dio aplicación previa a lo dispuesto en el artículo 56 del C. S. del T.

y en tales circunstancias el momento procesal oportuno ya precluyó".

Sobre la prueba de inspección ocular a la cual el Tribunal da pleno valor probatorio, el *a-quo* había dicho en su sentencia:

"Como hubo renuencia del demandado en facilitar los libros para poder efectuar la inspección ocular sobre los puntos indicados para tal efecto, es el caso de aplicar el artículo 56 del C. de P. L., dando como ciertos los hechos materia de la antedicha inspección ocular".

Al respecto se encuentra el acta sobre práctica de la prueba de inspección ocular (fls. 37 a 42 del C. P.), en donde consta que al iniciarse la diligencia el día quince de octubre de mil novecientos cincuenta y nueve a las nueve de la mañana, el demandado señor Humberto Parra manifestó que no tenía autorización para emplear trabajadores a domicilio ni llevaba el libro de registro de tales trabajadores, y que sólo presentó un libro de ventas diarias y una libreta de recibos de mayo a septiembre de 1959, pues las demás habían sido arrojadas a la basura, según su dicho. Se anota, además, que por haber expresado el mismo señor Parra que los libros de contabilidad los tenía el contador, el Juzgado suspendió la diligencia para continuarla a las tres de la tarde en el despacho del Juzgado, con el requerimiento al demandado para presentar los libros de contabilidad. Consta al final de esta acta que el apoderado de la actora pidió la aplicación del artículo 56 del C. P. L., por la renuencia del demandado a facilitar la práctica de la inspección. En la reanudación de la diligencia en el Juzgado aparece que el señor Luis María Quiñones, quien dijo ser el contador del señor Humberto Parra, presentó "un libro de comprobantes bancarios para su examen". Y se expresa en el acta que: "El testigo actuario señor Agustín Borda examinó el libro en asocio del señor Juez y Secretario (sic), y del mismo señor Quiñones y constató lo siguiente: Que se han girado cheques a cargo del Banco de Bogotá, y a favor de la señorita Leonor Aranguren, desde el mes de enero de 1954 hasta el mes de enero de 1959..., dejando constancia de que tal libro fue revisado muy cuidadosamente hasta el seis de octubre del presente año". Y "que en la libreta de facturas expedidas por el señor Humberto Parra, no aparece ningún recibo a favor de la señorita Leonor Aranguren revisada desde el 001 hasta el 0036". Luego se hace la relación de cheques, empezando por el "cheque Nº 45 —Banco Bogotá - octubre 2..., $ 37.40" y terminando por el "cheque Nº 969 —octubre 1º..., $ 54.75".

Se desprende de lo visto, que si bien la inspección ocular pudo ser una prueba deficiente, ella sí se realizó. Por esto su apreciación por el Tribunal en cuanto de ella podía deducirse, y con los fundamentos que dio a su juicio, a cambio de la confesión ficta que el Juez declaró en la misma sentencia, no constituye ningún error evidente de hecho, sino la apreciación razonada de un elemento probatorio, el único realmente existente en los autos para establecer factores tan decisivos como el tiempo servido y el salario. Y la forma como el Tribunal define estos factores es clara y acertada. En consecuencia, como el fallo se ataca sólo con base en un presunto error de hecho en la apreciación de la prueba de inspección ocular que habría conducido a la violación de las disposiciones legales señaladas en la acusación y tal error no existe, el quebrantamiento indirecto de esas disposiciones no se ha producido. Por ello el cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

Con él se acusa la sentencia de quebrantar por vía directa "los preceptos sustantivos de orden nacional contenido en el artículo 1º del D. 3871 de 1949; el artículo 1º del D.70/50; artículo 1º del Decreto 2214 de 1956 y la norma también sustantivo contenida en el artículo 1º del Decreto 00118 de 1957 (literal a)". Esta violación, calificada dentro del concepto de infracción directa en el curso de la sustentación, se plantea al través del siguiente razonamiento:

Si el Tribunal consideró que no podía aceptarse el criterio del *a-quo* sobre confesión ficta, ha debido tomar como salario básico para la liquidación del auxilio de cesantía, la prima de servicios, las vacaciones y la indemnización moratoria y proferir las condenas, el salario legal, "en lugar de efectuar la operación aritmética que aparece en la parte motiva del fallo al folio 76 de los autos".

La no aplicación de las disposiciones sobre salario mínimo determinó igualmente la reducción de las condenas del *a-quo* "hasta fijar como sanción por mora en el pago de los salarios y prestaciones a mi representada, la irrisoria suma de $ 0.59 diarios".

Agrega que se desconoció en la forma anterior la jurisprudencia de la Corte, según la cual en el trabajo a domicilio rige el salario mínimo,

El opositor contesta a esta acusación con la anotación de que el cargo está formulado de manera antitécnica y, además, conlleve un medio nuevo en casación.

Se examina el cargo.

El recurrente formula este cargo como una infracción directa, por omisión en su aplicación, de las disposiciones relativas al salario mínimo, que señala al plantearlo. Es decir, que se trataría de un quebrantamiento por vía directa, sin consideración a circunstancias de hecho dentro del juicio. Pero como ya se vio al estudiar el primer cargo, el *ad-quem* encontró demostrado el salario con la prueba de inspección ocular, lo que es apenas la consecuencia lógica de constituir la prueba del salario una cuestión de hecho. Probado el salario y su cuantía lo aplicó a la liquidación realizada para efecto de las condenas del fallo. No se trató entonces de un simple desconocimiento de esas normas legales sobre salario mínimo que implicara su infracción directa.

Además, pedir en casación la aplicación de las normas sobre salario mínimo cuando esta aspiración no se presentó como subsidiaria siquiera en la demanda ni trató de hacerse valer en ninguna de las instancias, constituye antes de la vigencia de la Ley 187 de 1959, que no regía para el caso que se debatió en el juicio, un medio nuevo inadmisible en casación.

En tales circunstancias, el cargo no prospera.

LA ACUSACION DEL DEMANDADO RECURRENTE

Pretende el demandado recurrente al indicar el alcance de la impugnación en su demanda, la quiebra total del fallo recurrido para que la Corte, en fallo de instancia, absuelva al demandado de los cargos de la demanda y condene a la demandante al pago de las costas de las instancias y del recurso.

Invoca este impugnador la causal primera del artículo 87 del Decreto 2158 de 1948 y concreta su acusación en dos cargos, a saber:

PRIMER CARGO

Contiene el señalamiento de una violación por vía indirecta y como consecuencia de graves y evidentes errores en la estimación de algunas pruebas, "de los artículos 249, 106, 306 y 65 del C. S. del T., en concordancia con el 89 del mismo Código y con el Decreto 0243 de 1951.

En la demostración del cargo, el recurrente señala como erróneamente estimadas las pruebas constituídas por el documento que obra al folio 27 del C. P. y el acta de inspección ocular (fls. 37 a 42). En relación con el elemento probatorio indicado primeramente, el recurrente, después de transcribir las cláusulas séptima y novena del documento, expresa: "El grave y evidente error del Tribunal de instancia al proferir el fallo impugnado consiste en no haberle atribuido ningún valor probatorio al documento aludido en las cláusulas transcritas, de las cuales se infiere claramente que la demandante tuvo durante la época en que ejecutó ocasionales contratos de costura para el señor Parra una pequeña empresa de su propiedad, en la cual ocupó diversos trabajadores por su cuenta y riesgo y cuyos salarios pagó de su peculio. Y fue precisamente en esa Empresa en la que confeccionó los poquísimos contratos de costura que ejecutó para el demandado, obrando como auténtica empresaria y no como trabajadora a domicilio". Y añade que este error condujo al fallador a incurrir en las violaciones anotadas.

Respecto del acta de inspección ocular, el mismo recurrente indica como evidente error la estimación de dicha acta, "puesto que precisamente de tal documento emerge con toda claridad la evidencia de que Leonor Aranguren sólo en muy contadas ocasiones, excepcionalmente, confeccionó en la empresa de su propiedad costura para don Humberto Parra. Eso explica por qué, según consta en dicha acta, doña Leonor solo ejecutó en 1954 cuatro contratos; en 1955, 6 contratos; en 1956, tres contratos; en 1958, seis contratos; y en 1959 un solo contrato". Dice que la misma insignificancia de la cuantía del salario deducida por el Tribunal indica la ocasionalidad del trabajo, y agrega que sin el evidente error cometido el Tribunal no habría encontrado existentes los elementos del contrato de trabajo a domicilio establecidos en el artículo 89 del C. S. del T.

El opositor replica a la acusación anotada, que el recurrente incurre en contradicción, al indicar primero que el Tribunal estimó erróneamente el documento de fol. 27 y luego que la equivocación consistió en no haberle atribuido ningún valor probatorio. Y en lo relativo al acta de inspección ocular, anota que no aparece el error evidente a que se refiere el recurrente.

Se examina el cargo.

Respecto del contrato visible al folio 27 del C. P., el *ad-quem* hace las siguientes observaciones:

"Al fol. 27 aparece un contrato celebrado entre las partes, para la confección a domicilio de pantalones... Se estipuló que el precio por docena de obra confeccionada sería de $ 12.00 m/cte.; que para el desarrollo de sus funciones la actora ocuparía trabajadores extraños a su familia y finalmente, el contrato aclara que a dicho convenio le son aplicables las normas legales que regulan los contratos de carácter civil"... "En cuanto al hecho de que un contrato incluya una cláusula que exprese que no se trata de un contrato de trabajo sino de uno de carácter civil, tal circunstancia no indica ciertamente cuál es su naturaleza, porque lo importante es la realidad en la forma como se haya desarrollado tal contrato, ya que si se reúnen los elementos del de trabajo, éste no pierde su carácter por el nombre que se le dé o por las condiciones o modalidades que se le agreguen (art. 23 del C. S. del T.)".

"En el contrato mencionado se tipifican las características de un contrato de trabajo a domicilio...".

Y agrega luego: "Por otra parte, el demandado al absolver posiciones (fl. 20) acepta que la actora era trabajadora suya a destajo o contratista y "le pagaba únicamente el valor de la obra. Además acepta que la remuneración se cancelaba de acuerdo con la entrega del trabajo. Todo lo anterior lleva a la conclusión de que sí existió el contrato de trabajo por reunirse los elementos señalados en el artículo 89 del C. S. del T.". Y concluye que debe aplicarse la norma del artículo 6º del Decreto 210 de 1953, según la cual se entiende que existe contrato de trabajo a domicilio cuando el trabajador percibe las materias primas para la confección de la obra, como ocurrió en el caso sub-júdice.

Respecto del acta de inspección ocular, la apreciación de los factores tiempo de servicios y remuneración que en ella encontró el Tribunal, ya se analizó al estudiar especialmente el cargo primero del demandante recurrente, y se encontró acertada.

Por otra parte, se ve, que el *ad-quem* hizo un serio análisis del contrato calificado por el demandado en el juicio como de naturaleza civil, y halló que por sus características reales configuraba un contrato de trabajo a domicilio. Para lo cual no sólo se remitió al texto del mismo documento, sino a la confesión en posiciones del mismo demandado, quien calificó a la demandante como obrera a destajo al responder a la pregunta undécima (Ver F. 20 del C. P.). No se trata entonces, como lo expresa el acusador, de que el Tribunal haya errado por no "haberle atribuído ningún valor probatorio al documento aludido", sino de una definición jurídica sobre el contenido del mismo mediante apreciación razonada de las pruebas constituídas no sólo por las propias cláusulas del documento, sino por la confesión del demandado en posiciones. La apreciación probatoria en esta forma hecha no configura el error anotado por el demandado recurrente en el cargo que se estudia.

De otro lado, las deducciones hechas por el Tribunal de la prueba de inspección ocular están íntimamente relacionadas con la calificación previa que hizo de la naturaleza jurídica del contrato entre el demandado y la demandante en el juicio, y el mismo acusador reconoció, al oponerse a la demanda de casación de la contraparte, que se trataba de la apreciación de una prueba dentro de los principios del artículo 61 del C. de P. L. Si se parte de la existencia del contrato de trabajo a domicilio, el Tribunal no hizo sino apreciar de manera inobjetable la única prueba existente para la demostración del tiempo de servicios y del salario, y sobre lo demostrado tenía que efectuar las liquidaciones respectivas para su fallo, sin que la cuantía de las mismas pudiera incidir sobre la definición de la naturaleza de la relación jurídica, hecha conforme a los otros elementos de prueba cuyo valor se ha analizado.

No aparecen entonces demostrados los errores ostensibles de hecho que el demandado recurrente señala y no hay en consecuencia quebrantamiento de las disposiciones legales que indica. El cargo, por ello, no prospera.

SEGUNDO CARGO

El recurrente acusa el fallo como violatorio "por vía indirecta y como consecuencia de evidentes errores de hecho en la apreciación de unas pruebas y en la desestimación de otras, del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el artículo 89 del mismo".

Para demostrar su acusación, el impugnador luego de hacer algunas consideraciones sobre el sentido del artículo 65 del C. S. del T., indica como pruebas erróneamente apreciadas el documento de folio 27 del C. P. y la inspección ocular, y como pruebas desestimadas las de absolución de posiciones de la demandante y del demandado. Y concluye con la observación final de que "ninguna consideración le mereció al Tribunal de instancia el claro planteamiento que

hizo el apoderado del demandado sobre la inexistencia del contrato laboral que se invocaba como fundamento de la acción por parte del demandante".

El opositor refuta este cargo del demandado recurrente con la manifestación de que habiendo sido analizados por el fallador de instancia los elementos probatorios, no cabe la acusación por error de hecho en la apreciación de los mismos.

Se examina el cargo.

Al estudiar el primer cargo formulado por el mismo demandado recurrente se estableció que el fallador *ad-quem* efectuó un examen detenido sobre el documento suscrito entre las partes el día 15 de mayo de 1953 no solo en atención a sus cláusulas sino relacionando éstas con lo expuesto por el demandado en la absolución de posiciones para concluir que el contrato en ese documento contenido, aún denominado como de carácter civil era de naturaleza laboral. Los raciocinios que el Tribunal hizo lo llevaron a este convencimiento, que entonces se formó en virtud de la persuasión racional, sin que en este proceso se encuentre ningún error evidente que de base a la rectificación por la Corte. Asimismo, al examinar el primer cargo presentado por el demandante recurrente, se consideró detenidamente el fundamento del valor probatorio dado a la diligencia de inspección ocular por el *ad-quem*, y otro tanto se hizo respecto del cargo primero del demandado recurrente. En el estudio de estos dos cargos, en acuerdo entre otras cosas con los opositores, se llegó a la conclusión de que no se había incurrido en error evidente de hecho al apreciar la prueba de inspección ocular. A lo dicho entonces se remite la Sala.

En lo tocante a la doble absolución de posiciones, el acusador plantea el error como originado en la no apreciación de ella en el aspecto de la posición que asumió el demandado, quien tanto en las preguntas formuladas en el pliego con destino a la actora, como en las respuestas dadas al pliego propuesto por ésta, sostuvo la inexistencia del contrato de trabajo, lo que "amerita la buena fe con que obró durante las instancias el demandado".

Pero ocurre que si bien el fallador de segunda instancia no hace referencia en la parte motiva de su fallo a la actitud asumida en las instancias por el demandado en relación con la naturaleza jurídica del vínculo existente entre el mismo y la actora para establecer la "duda justificada" sobre esa naturaleza que excluye la mala fe patronal para efectos de la indemnización moratoria, en cambio encontró que el contrato suscrito el 15 de mayo de 1953 es una simulación de contrato civil, detrás de la cual se trata de encubrir un verdadero contrato de trabajo a domicilio. Por esto, al decidir sobre indemnización moratoria el Tribunal dijo: "El patrono negó la existencia del contrato de trabajo presentando un documento que revela el ánimo patronal de disfrazar el contrato de trabajo, por lo que el Tribunal estima que en posición no ha sido de buena fe y por consiguiente le es aplicable el artículo 65 del C. S. del T.".

Se trata, de esta manera, de una valoración que el Tribunal dio a la prueba constituída por el contrato laboral, con simulación de contrato civil, para deducir la falta de buena fe patronal y efectuar la condena contemplada en el artículo 65, con lo cual no sólo no se ha desviado el alcance que la jurisprudencia de la Corte ha dado a esta norma, sino que se ha hecho una valoración probatoria razonada de elementos de prueba para deducir la falta de buena fe del patrono, con exclusión de otros elementos como los citados por el acusador, que no alcanzaron en la convicción del *ad-quem* el grado de influencia que tuvo la prueba constituída por el contrato.

No cabe, finalmente, hacer ninguna consideración especial sobre la anotación última del impugnador, pues presentado el cargo como de violación por vía indirecta debida a errores de hecho en la apreciación de pruebas, la no estimación de las razones jurídicas de un alegato no cabe dentro de los factores que deben dar apoyo a una acusación a través de tales errores.

En estas circunstancias, no se configuran las violaciones legales anotadas, y el cargo no prospera.

DECISION

Por todo lo expuesto en la motivación que antecede, 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 objeto del recurso.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatos Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

HONORARIOS PROFESIONALES.—COMPENSACION.

Supuesto error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial.—Errada interpretación del artículo 1715 del C. C. y falsa imputación de evidente error de hecho.—Para que la compensación tenga virtualidad extintiva, se requiere que las deudas recíprocas sean ambas líquidas y actualmente exigibles.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre seis de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

El abogado SATURNINO TENJO OSPINA inició y llevó hasta su conclusión el juicio de sucesión de MARCO AURELIO RODRIGUEZ, a nombre de la cónyuge supérstite y de los demás herederos del causante. Afirmando no habérsele pagado los honorarios correspondientes a esa gestión profesional, demandó a quienes se la habían encomendado (María del Carmen Burgos vda. de Rodríguez y sus hijos María del Carmen, María Teresa, Ana Cecilia, Marco Aurelio y Alberto Eduardo Rodríguez Burgos) para que se les condene a cancelarlos.

El Juzgado 1º Laboral de Bogotá adelantó el proceso por el rito ordinario del trabajo hasta su decisión, que fue condenatoria en cuantía de diez mil pesos. Apeló la parte demandada y el Tribunal Superior de Bogotá confirmó lo resuelto por el *a-quo*, en sentencia que el apoderado de la misma parte acusa ahora en casación para que se la infirme totalmente y se absuelva a sus mandantes o, en subsidio, se reduzca la condena de instancia en virtud de la compensación parcial que alega. El actor presentó oportunamente escrito de oposición.

Formula el recurrente dos cargos contra la sentencia, por la causal primera de casación laboral, el primero de los cuales reza:

"Acuso la sentencia impugnada de ser violatoria, por vía indirecta, de los artículos 2184 numeral 3º, 2143, 1626, 1627, 1630 y 1634 del C. C., que dejaron de aplicarse siendo pertinentes, y del artículo 2º del Decreto 0243 de 1951 que se aplicó indebidamente. Se incurrió en violación de estas normas de derecho sustancial a consecuencia de errores evidentes de hecho por mala o errónea apreciación de algunas pruebas y falta de apreciación de otras, que más adelante se precisarán.

"Los errores evidentes de hecho que cometió el Tribunal al dictar la sentencia que se acusa, son: 1º) Dar por no comprobado, estándolo, que el demandante y los demandados convinieron en una suma fija el valor de los honorarios que se le pagarían a aquél por iniciar, adelantar y terminar el juicio de sucesión a que se refiere su demanda; y, 2º) Dar por no comprobado, también estándolo, que los demandados pagaron al demandante el valor de los honorarios profesionales convenidos.

"Las pruebas que el Juzgador de segunda instancia apreció mal o erróneamente son las siguientes: 1º) Las declaraciones de los testigos María Catalina Alvarado y Carlos E. Villalobos (Fls. 101 a 102 y 105 a 107); 2º) La cuenta que el demandante formuló a los demandados por concepto de honorarios, visible a folio 29 de los autos; 3º) Las respuestas dadas por el actor a las posiciones 19ª y 20ª que corren a folio 42 del informativo; 4º) Las fotocopias de los cheques que obran a folios 30 a 37 del cuaderno primero; y 5º) La diligencia de reconocimiento judicial visible a folios 99 y 100 del expediente. Y no se apreciaron como pruebas las confesiones contenidas en las respuestas dadas a las posiciones 15ª, 11ª y 3ª que corren a folios 41, 49 y 62 del informativo o proceso".

Se considera:

Para el mejor entendimiento de la acusación, conviene transcribir las apreciaciones del Tribunal respecto de la pretendida fijación convencional del monto de los honorarios reclamados:

"La parte demandada en orden a demostrar que convino con el demandado en forma verbal, el valor de los honorarios del juicio de sucesión que éste atendió, los que fueron estimados en $ 7.000.00, adujo a los autos las declaraciones de Carlos E. Villalobos S., esposo de una de las demandadas, y María Catalina Alvarado, doméstica de la viuda del causante Marco A. Rodríguez. Con todo, el dicho de estos testigos no ofrece motivos de credibilidad suficiente al Juzgador, el primero por ser sospechoso y el segundo porque es vago y porque además la deponente no dio las razones necesarias para saber cómo obtuvo el conocimiento de los hechos que relata".

El testimonio de la sirvienta Catalina Alvarado fue decretado y recibido de oficio por el *a-quo*, en el curso de una diligencia a la cual no había concurrido el actor, por lo que éste no tuvo oportunidad de tachar ni contrainterrogar a la testigo. A tal deficiencia, relacionada con la contradicción de la prueba, se agrega el silencio de la deponente sobre la alegada presencia de Villalobos durante la negociación que relata y la escasa verosimilitud del motivo con que intenta explicar su asistencia ("alrededor de tres cuartos de hora"... "porque la señora Carmencita tenía el niño en los brazos y ella me lo dio para que lo tuviera allí"), tan prolongada como atenta, a las conversaciones de sus amos con el doctor Tenjo. Finalmente, aunque la Alvarado concreta el juicio del que ofrecía encargarse el abogado, con propiedad de lenguaje bastante rara en una simple criada ("trataban los señores Rodríguez Burgos con el doctor Tenjo lo del juicio de sucesión"), no da "las razones necesarias para saber cómo obtuvo el conocimiento" de que los interlocutores se referían precisamente a dicho juicio, según observa el Tribunal.

Y en cuanto al otro testigo, Villalobos, tachado oportunamente por ser cónyuge de una de las demandadas, su parcialidad presunta, conforme al artículo 669 del C. J., podía ser libremente desechada o admitida por el sentenciador.

Con tan frágiles pruebas no cabe reputar "error evidente" la negativa del ajuste verbal de honorarios en $ 7.000.00.

Por lo que hace a la cancelación o, cuando menos, los pagos parciales imputables al precio de los servicios profesionales aludidos, en la sentencia se analizan así los elementos probatorios pertinentes:

"A folio 29 de los autos aparece una cuenta firmada por el demandante y pasada a los demandados, en la cual éste hace constar que se le adeudan $ 8.300.00 por concepto de honorarios profesionales causados en varios negocios judiciales atendidos con poder del causante señor Marco A. Rodríguez, y que consistieron en juicios ordinarios de trabajo, ordinarios civiles, un ejecutivo y la elaboración de dos minutas para escrituras. Agrega el actor que de esta cuenta deben deducirse $ 2.000.00 que en dinero efectivo recibió de Marco A. Rodríguez antes de morir y $ 600.00 de Marco A. Rodríguez Burgos. Esta documental fue reconocida, en su contenido por el demandante, pero debe aclararse que en ella no se habla de los honorarios reclamados en el presente juicio. Además en las diligencias de inspección ocular verificadas por el Juzgado del conocimiento, una en la Notaría Tercera de este circuito con el objeto de examinar el juicio de sucesión de Marco A. Rodríguez y la otra en las oficinas de los demandados, se estableció lo siguiente: El doctor Saturnino Tenjo Ospina actuó en el juicio ya nombrado como apoderado de los herederos del causante, desde la iniciación de aquél hasta su terminación. En el acta de inventarios se incluyó en el pasivo una partida por $ 10.000.00 con destino a atender los gastos tales como impuestos y honorarios de peritos y abogados. Examinado el libro de cuenta y razón con fecha 31 de diciembre de 1957 aparece un asiento que dice: 'Caja cambio y devolución $ 3.000.00' que fueron entregados al demandante mediante cheque número 509409 correspondiente al Banco Cafetero, Casa Principal, por concepto de honorarios de una sucesión. El cheque fue girado el 23 de los mismos mes y año. Empero, en las posiciones que corren a folios 62 a 63 al preguntársele al demandante si es verdad que el 23 de diciembre de 1957, recibió de los herederos de Marco Aurelio Rodríguez Sánchez la suma de $ 3.000.00 antes indicada, negó el hecho. Ahora bien: Como puede verse de la inspección ocular que se viene examinando el asiento a que se refieren los $ 3.000.00 se hizo en el libro auxiliar de Bancos y es allí en donde se hizo constar que dicha suma correspondía a honorarios de una sucesión. Así las cosas, y siguiendo las normas generales del Código de Comercio sobre el valor que debe dársele, en ma-

teria civil, aún entre comerciantes, no debe perderse de vista que tales libros no tienen más fuerza que las anotaciones privadas, como lo dispone el artículo 51 del Código ya nombrado. Además el artículo 52 preceptúa que los libros auxiliares, aunque sean llevados en regla, "no hacen prueba en juicio independientemente de los que exige el artículo 27", o sea que deben complementarse con los datos que exhiban el libro diario, el mayor o de cuentas corrientes, y el de inventarios y balances. De ahí que la doctrina y los expositores han sostenido que el valor probatorio de los libros no es absoluto. Claro que hacen fe en las causas mercantiles que los comerciantes agiten entre sí. 'Y la hacen contra quien los lleva, sin que sea admisible prueba tendiente a destruir lo que resultare de sus asientos'. (Véase art. 47 del C. de Co.). De suerte que, si como ya se vio, en materia civil los libros no tienen más fuerza que las anotaciones privadas, síguese de esto que el asiento que se encontró en uno de los libros auxiliares de contabilidad de los demandados, apenas constituye un indicio, más o menos atendible, pero no podría dársele al dicho asiento el mérito de prueba completa o plena. Por estas razones, y en virtud de que no existe ningún otro elemento en los autos que pudieran llevar al ánimo del juzgador la certeza de que los referidos $ 3.000.00 le fueron pagados al demandante, a buena cuenta del juicio de sucesión, no podrán descontarse más adelante de la condena que habrá de hacerse, con apoyo en el dictamen pericial que obra en autos suficientemente fundado y explicado y el cual se basa en el examen detenido del juicio de sucesión que tanto el Juez como el perito efectuaron, y además en la costumbre, seguida por los abogados, las tarifas fijadas por los Colegios de Profesionales cuando se trata de juicios de sucesión y la cuantía de éstos.

"Ahora bien: Se dirá que la parte demandada con las fotocopias de los cheques que obran en autos —nueve en total— logró demostrar que al demandante se le pagó la cantidad de $ 7.500.00, por concepto de los honorarios relacionados en el juicio de sucesión. Sin embargo la situación es diferente como se verá a continuación: El demandante al absolver las posiciones 19ª y 20ª de folio 42, reconoció la firma que aparece en las fotocopias y confesó haber recibido el valor a que se refieren tales cheques, pero dicha afirmación no prueba que esas sumas se destinaron a cancelar los referidos honorarios, tanto más si se tiene en cuenta que las dos preguntas no hacen alusión a este hecho sino a que el valor contenido en los cheques fue recibido por el actor. Y pese a que este mismo al contestar la posición 14ª, folio 41, dice que en el mes de diciembre de 1956 los demandados 'seguramente' le entregaron la suma de $ 1.000.00, también aclara que éstos eran imputables 'al valor de honorarios causados por motivo de otros negocios judiciales que con anterioridad le había atendido personalmente al causante señor Marco Aurelio Rodríguez'. Tiene en este caso la confesión del actor todas las características de una confesión indivisible porque no puede separarse el hecho principal del recibo del dinero, con el que explica la finalidad que se le dio a dicha suma. Esto porque cuando las aclaraciones o explicaciones agregadas guardan íntima relación con el hecho principal contenido en la pregunta, la confesión es indivisible".

No niega el recurrente que la cuenta de honorarios de f. 29 se contrae a servicios prestados por el doctor Tenjo al *de-cujus* (dos juicios civiles ordinarios, dos laborales y un ejecutivo civil, fuera de unas minutas), lo cual excluye obviamente el juicio de sucesión del mismo difunto. El indicio que procura descubrir en la circunstancia que, habiéndose pasado aquella cuenta a los herederos después de concluído el juicio de sucesión, no se involucraran los servicios al causante con los prestados a sus causahabientes, resulta notoriamente débil.

Del cheque de $ 3.000.00, cuyo valor niega el actor haber recibido, se enfrenta esa negativa en posiciones bajo juramento con la simple anotación en un auxiliar de contabilidad no registrado, como lo advierte el Tribunal para proferir aquélla; siendo procedente agregar, porque respalda la apreciación del fallador, que en la fotocopia aducida por los demandados junto con el interrogatorio de posiciones, se ve que el cheque fue girado a la orden de un tercero, Antonio Ibla, y pagado a éste por el Banco (f. 54), sin que figure para nada la firma del abogado Tenjo.

En cambio, los cheques fotocopiados a fs. 30 a 37, por un total de $ 4.500.00, fueron girados a la orden del actor y éste confiesa haberlos cobrado. ¿A qué título? ¿Por qué conceptos?. Se ignora, pues al absolvente apenas se le preguntó en posiciones si le habían sido pagados; salvo, al parecer, el de f. 35 por $ 1.000.00, de diciembre de 1956, cuya fecha y cuantía coinciden con un pago "por concepto de honorarios"; respecto del cual contestó: "Seguramen-

te en el mes de diciembre ellos *sí* me entregaron esa suma de dinero imputable al valor de honorarios causados por motivo de otros negocios judiciales que con anterioridad le había atendido personalmente al causante".

No es arbitrario pensar que alguno o varios o aún todos los pagos hechos al actor durante el trámite del juicio de sucesión hayan sido anticipos a buena cuenta de los correspondientes honorarios profesionales, ya que no aparece ninguna referencia a tales pagos en el resumen de los saldos pendientes en 5 de enero de 1959 por servicios al *de-cujus*. Pero esta inducción tiene apenas valor de indicio no necesario, incapaz de destruir por sí solo el cuidadoso examen del sentenciador o de permitir calificar de evidentes los errores de hecho atribuídos a éste por el recurrente.

El cargo no prospera.

El *SEGUNDO CARGO* está concebido en estos términos:

"Acuso la sentencia impugnada de ser violatoria, por vía indirecta, de los artículos 1714, 1715 y 1716 del C. C. en concordancia con el artículo 1625 numeral 5º del mismo Código, que dejaron de aplicarse siendo pertinentes, y del artículo 2º del Decreto 0243 de 1951 que se aplicó en forma indebida. La violación de estas normas de derecho sustancial ocurrió a consecuencia de error evidente de hecho producido por errónea apreciación de algunas pruebas y falta de apreciación de otras, que al sustentar el cargo singularizaré.

"El error de hecho cometido consiste en no dar por demostrado, estándolo, que las dos partes en juicio son recíprocamente deudoras, y no haber declarado probada la excepción de compensación hasta la concurrencia de esas deudas. Más concretamente, el no haber declarado esa excepción de compensación hasta el monto de $ 7.500.00, por lo menos, hasta la suma de $ 4.500.00 según se demostrará.

"La prueba que el Tribunal de segunda instancia apreció erróneamente respecto de la excepción de compensación propuesta en juicio es la documental que obra a folio 29 de los autos. Y las que dejó de apreciar, respecto de la mencionada excepción perentoria, son las siguientes: 1º) Las documentales visibles a folios 30 a 37 del expediente y la confesión contenida en las respuestas dadas a las posiciones décima-novena y vigésima formuladas al actor (Fl. 42); y, 2º) La diligencia de reconocimiento judicial e inspección ocular practicada en el juicio (Fls. 99 a 100, Cuadr. 1º)".

Se considera:

Según el artículo 1715 del C. C., cuya violación, por falta de aplicación invoca el recurrente, para que tenga virtualidad extintiva la compensación se requiere, entre otras condiciones, que las deudas recíprocas sean ambas líquidas y actualmente exigibles.

El sentenciador no encontró, en los elementos probatorios que el impugnante singulariza como mal apreciados, fundamento suficiente para concluir que los $ 4.500.00 recibidos por el actor mediante los cheques visibles a fs. 30 a 37 correspondieran a honorarios del juicio de sucesión, por lo cual se abstuvo de deducir su importe de la condenación decretada. Y de otro lado, al no declarar probada la excepción perentoria de compensación, tanto el *a-quo* como el Tribunal de apelación rechazaron implícitamente la tesis subsidiaria de la parte demandada sobre falta de causa para tales entregas o pago de lo no debido, inclinándose más bien a la del actor ("... me fueron pagados por otros negocios, pues yo les atendía numerosos negocios a los demandados" —f. 137—).

Para que esta estimación resulte ostensiblemente equivocada y se configure el evidente error de hecho atribuído por el impugnante a la sentencia, es indispensable que las aludidas pruebas pongan de manifiesto, sin lugar a dudas, la deuda líquida y exigible del abogado Tenjo en favor de los causahabitantes de Marco Aurelio Rodríguez. Y ello no ocurre, como se vio al examinar el primer cargo.

Más todavía: en favor de la tesis del actor sabe agregar que al contestar el libelo inicial del juicio los demandados admitieron otros servicios profesionales del doctor Tenjo, distintos de los del juicio de sucesión de su causante Marco Aurelio Rodríguez: "Posteriormente a la terminación del juicio formuló cuenta de cobro por otros servicios prestados, que los demandados en ningún momento niegan" (f. 19)... "con la circunstancia de ser todavía el doctor Tenjo Ospina apoderado de los demandados en un juicio que contra éstos se adelanta ante el Juzgado del Circuito Civil de La Palma" (f. 15). Lo cual

permitiría más bien sospechar alguna vinculación entre aquellos pagos fraccionados y esos otros servicios.

Por lo tanto, el cargo no se acepta.

A mérito de las razones expuestas, 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 el fallo recurrido.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Crau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PENSIÓN DE JUBILACION.

El actor sí tiene derecho a la jubilación aun cuando su relación laboral con la demandada hubiera terminado con anterioridad a la expedición de la ley 6ª de 1945.—Obligación legal de pagar pensión al trabajador que haya llegado o llegue a los cincuenta años de edad después de veinte años de servicio.—Retroactividad de las normas laborales.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., septiembre seis de mil novecientos setenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

MARCELIANO CALLE PADILLA demandó, por medio de apoderado, ante el Juez 1º del Circuito Judicial del Trabajo de Barranquilla a la entidad "Compañía Colombiana de Tabaco" para que, previos los trámites del juicio respectivo fuera condenada a pagarle una pensión mensual vitalicia de jubilación, tanto la correspondiente a las mesadas vencidas como a las que venzan después de la presente demanda, pensión equivalente al setenta y cinco por ciento de la suma de $ 120.00 que fue el promedio del salario devengado mensualmente por el reclamante, durante el último año de servicios. Igualmente solicita que si el demandado se opone, debe ser condenado en las costas del juicio.

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

"PRIMERO.—El señor MARCELIANO CALLE PADILLA prestó sus servicios a la COMPAÑIA COLOMBIANA DE TABACO por el término de VEINTITRES AÑOS Y CUATRO MESES, término que venció el día 15 de marzo de 1943, como se demuestra con el CERTIFICADO expedido por la misma COMPAÑIA, el que le acompaño al presente escrito.

"SEGUNDO.—Mi representado MARCELIANO CALLE PADILLA devengó un salario de CIENTO VEINTE PESOS ($ 120.00) como promedio en sus últimos cinco años de servicios en la COMPAÑIA DEMANDADA.

"TERCERO.—El señor MARCELIANO CALLE PADILLA ha llegado a la edad de SETENTA Y DOS AÑOS, como se demuestra con la partida de bautismo que le acompaño al presente escrito.

"CUARTO.—La Compañía Colombiana de Tabaco goza de un capital superior a OCHOCIENTOS MIL PESOS ($ 800.000.00)".

La demanda fue contestada de la manera siguiente:

"*Al hecho primero.*—El señor Marceliano Calle Padilla se separó voluntariamente de su trabajo en la Compañía el día 18 de diciembre de 1942, después de haber permanecido a su servicio veinte y tres años y cuatro meses, pues empezó a trabajar el día 18 de agosto de 1919.—En esta fecha la Compañía le pagó por concepto de lo que pudiera denominarse como "cesantía" la suma de $ 2.916.66, pero con carácter absolutamente gracioso y voluntario, pues entonces no existía legalmente dicha prestación.—La liquidación se hizo computando por año de servicio la suma de $ 125.00 mensuales, que fue su último salario.—La fecha del 15 de marzo de 1943 que se cita en la demanda, es la que corresponde al certificado que también se adjunta a ella, extendido por la Compañía sobre el tiempo de servicio del interesado, y por expresa solicitud suya.

"*Al hecho segundo.*—Es cierto que el salario promedio devengado por el señor Marceliano Calle Padilla en los últimos cinco años de servicio, fue de $ 120.00 mensuales.

"*Al hecho tercero.*—La edad del señor Marceliano Calle Padilla la demuestra la partida de bautismo que se acompaña a la demanda.

"*Al hecho cuarto.*—Es cierto que el capital de la Compañía es superior a $ 800.000.00.

"No obstante de que por lo expuesto, no niego ni contradigo, sino que clarifico los hechos enumerados en la demanda, de la manera más absoluta y rotunda niego el derecho alegado por el demandante, por no estar la acción respectiva cobijada por la ley, como paso a demostrarlo".

El negocio fue fallado por el Juez de conocimiento así:

"1º).—ABSOLVER, como en efecto se absuelve a la Compañía Colombiana de Tabaco S.A. representada por su Gerente señor don Antonio Viñas López y en este juicio por su apoderado judicial doctor Diógenes Baca Gómez de los cargos de la demanda instaurada por el doctor Gnecco Rangel Pava como apoderado judicial del señor Marceliano Calle Padilla.

"2º).—No declarar probada la excepción de prescripción (*sic*) propuesta por la parte demandada por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

"3º).—Sin costas".

La parte actora interpuso recurso de alzada contra el fallo anterior y, concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Laboral, quien, a su tiempo lo decidió así:

"CONFIRMASE la sentencia de fecha 12 de julio del presente año, proferida por el señor Juez Primero del Trabajo de esta ciudad, en el juicio de Marceliano Calle Padilla, contra la "COMPAÑIA COLOMBIANA DE TABACO S.A.".

"Sin costas".

Contra la decisión del Tribunal, la parte vencida interpuso el recurso de casación, el cual va a decidirse por medio de la presente providencia.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

"Pretendo que la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia case totalmente la sentencia recurrida, en cuanto por su único numeral confirmó la dictada por el Juez Primero del Trabajo de Barranquilla; para que, convertida en Tribunal de instancia, revoque el proveído del *a quo*, en cuanto por su único numeral absolvió a la demandada, y en su lugar condene a la sociedad "Compañía Colombiana de Tabaco S.A." a pagar a Marceliano Calle Padilla la pensión mensual vitalicia de jubilación que le debe".

Invocando lo preceptuado por el artículo 87, numeral 1º del Código Procesal del Trabajo, el demandante formula un cargo principal y uno subsidiario que se exponen a continuación:

CARGO PRINCIPAL

"El fallo impugnado violó, por infracción directa, el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 16, 19, 21, 22, 127, 194, 195, 259, 261, 262 y 266 del mismo estatuto".

CARGO SUBSIDIARIO

En éste se ataca la sentencia por interpretación errónea del artículo 260 del C. S. del T., en relación con los artículos 16, 19, 21, 22, 127, 194, 195, 259, 261, 262 y 266 del mismo estatuto.

"Admite el sentenciador que están plenamente demostrados, además de no haber sido discutidos, los siguientes hechos: a) Que Marceliano Calle Padilla prestó sus servicios a la Compañía Colombiana de Tabaco S.A. por más de 20 años; b) Que el último sueldo devengado por el actor fue de $ 120.00 mensuales; c) Que el demandante es actualmente mayor de 55 años y; d) Que la empresa demandada posee un capital superior a $ 800.000.00.

"Ahora bien, el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa que todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de $ 800.000.00 o más, después de veinte años de servicios *continuos o discontinuos, anteriores o posteriores* a la vigencia del código, que llegue o haya llegado a los 55 años de edad si es varón, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios. La impresionante claridad y sencillez del texto obligaba al fallador que de antemano aceptaba la ocurrencia de la situación de hecho en él prevista, a reconocer el derecho. No lo hizo así e ignoró tan clarísimo precepto, incurriendo en violación por infracción directa del mismo y, de contera, de las demás disposiciones relacionadas".

LA SENTENCIA

El sentenciador se expresó así en su fallo:

"Está claramente demostrado en el proceso por documentos y porque así lo acepta la demandada que el actor entró al servicio de ella el 18 de agosto de 1919 y se retiró voluntariamente el día 31 de diciembre de 1943. También está demostrado que el último sueldo del actor fue de $ 120.00, y que su edad al retirarse de la empresa era de 54 años.

"Para la fecha en que el trabajador dejó de ser empleado de la demandada no existía el derecho a la jubilación, y sólo la Ley 10 de 1934 hacía referencia al auxilio de cesantía disponiendo en el art. 28 de su Decreto reglamentario o sea el 652 de 1935, que ese auxilio podía ser sustituído por la pensión de jubilación dejando a opción del trabajador cuál de los dos derechos prefería tomar, pero tal cosa debía hacerse en empresas que tuvieran establecida esta última prestación social, y según ley para esa época solamente estaban obligadas a pagar esa pensión las empresas ferroviarias nacionales y particulares como estatuían las leyes 1ª de 1932, 63 y 206 de 1940 y el Decreto 1471 de 1932.

"Es así por tanto que el derecho reclamado por el actor en el caso de autos no tuvo nacimiento en el hecho de que el vínculo contractual habido interpartes ya había terminado cuando entró a regir la Ley 6ª de 1945 y ésta no tiene efecto retroactivo por lo cual no puede aplicarse a situaciones definidas o consumadas, ya que cuando entró a regir esa ley no eran operantes las exigencias que estaba haciendo el actor. Y no puede decirse que esa ley comprendía a hechos anteriores a su vigencia cuando estatuía que empresas cuyo capital excedía de $ 800.000.00 estaban obligadas a pagar dicha pensión al trabajador "que haya llegado o llegue" a los 50 años de edad después de 20 años de servicios, pues lo que enseña la referida norma es que ese tiempo trabajado puede ser anterior o posterior a la ley pero es claro y sencillo de colegir que el retiro o despido del trabajador necesariamente tendrá que ocurrir ya dentro de la vigencia de la norma comentada.

"Si esto se predica en relación a la Ley 6ª, que era la más inmediata a la terminación del vínculo contractual y a la que remotamente podía acogerse el trabajador, con mayor razón las argumentaciones anteriores tienen fuerza de verdad para la no aplicación del C. S. del T. ya que éste empezó a regir en 1951".

A estos argumentos del Tribunal, el impugnador opone los siguientes:

"La síntesis anterior hace incuestionable la afirmación del recurso de que el fallador ignoró el artículo 260 del C. S. del T. o se negó a aplicarlo con el especioso argumento de que el estatuto que lo contiene solamente empezó a regir en 1951, argumento, además, de un evidente simplismo y que parte del supuesto erróneo de considerar el código como un todo de aplicación uniforme e indiscriminado. Por el contrario, la norma en comento ampara en forma expresa los servicios prestados con anterioridad a 1951, y emplea para ello una expresión que no deja lugar a dudas: "veinte años de servicios anteriores o posteriores".".

SE ESTUDIAN LOS CARGOS

De todo lo anteriormente expuesto queda en claro que se trata de sostener, de una parte, que conforme a la ley, el actor sí tiene derecho a la jubilación aun cuando su relación laboral con la demandada hubiera terminado con anterioridad a la expedición de la Ley 6ª de 1945 y, en general, a las disposiciones que crearon la pensión jubilatoria y que, el Art. 260 del C. S. del T. ha sido violado en forma directa. De otra parte, el fallo impugnado sostiene, según ya se ha visto de las transcripciones del mismo hechas en el curso de esta providencia, que, habiendo terminado el vínculo laboral interpartes con anterioridad a la expedición de la Ley 6ª de 1945, por no tener ésta retroactividad, no podía aplicarse a situaciones ya definidas o consumadas, ni podía afirmarse que fuera aplicable a hechos anteriores a su vigencia, con tanta mayor razón cuanto el mismo texto de la ley establece la obligación de pagar pensión al trabajador que "haya llegado o llegue" a los 50 años de edad después de 20 años de servicio.

Bien traída está la jurisprudencia citada por el Tribunal en su fallo cuando transcribe lo siguiente:

"... el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el principio de la retrospectividad de las normas laborales, al disponer que producen efecto general inmediato y que se aplican también a los contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que aquéllas empiecen a regir, pero sin que tengan efecto retroactivo, es decir, que no afectan a situaciones definidas o consumadas conforme a

leyes anteriores. De manera que la ley nueva, en virtud del principio de la irretroactividad no se aplica a situaciones definidas o consumadas en vigencia de la ley anterior, pero en cambio sí regula de manera inmediata las situaciones que indicadas en la ley anterior, no alcanzaron a perfeccionarse o concretarse durante su vigencia. Al explicar cómo deben armonizarse los principios aparentemente opuestos de la "irretroactividad" y de "la aplicación inmediata de las leyes laborales, Durand anota que entre los campos de dominio propio de la ley nueva está el relativo a la determinación de las condiciones, para que un hecho sobrevenido después de su vigencia, produzca efectos jurídicos y el de la determinación de las consecuencias que emanan de esos hechos jurídicos. Como la pensión de jubilación eventual ordinaria no es una situación jurídica definida o consumada, sino un derecho en expectativa, cuyo perfeccionamiento depende del cumplimiento en el futuro de determinados hechos —condiciones, es incuestionable— que su regulación jurídica queda incluída dentro del ámbito que el Código Sustantivo del Trabajo señala a la ley nueva". (Sentencia de 8 de marzo de 1955 *Gaceta* Nº 2183).

En caso como el que se halla al estudio, se dijo en sentencia del 23 de abril de 1952:

"Porque los años anteriores de servicio en los cuales se afirma la objeción de retroactividad, no generan, por sí solas, derecho alguno a la jubilación; sino que ésta emerge del servicio posterior, durante la vigencia de la ley que la consagra, servicio que completa el requisito de los años de labor, sin el cual aquéllos no alcanzarían a ser apreciados para los efectos pensionables. Es por lo tanto, una situación distinta a la de estimación de tiempo total anterior y no es valedera aquella objeción, por cuanto el hecho generador surge a la vida jurídica bajo la vigencia de la ley que se aplica".

Los cargos no están llamados a prosperar.

Por todas las consideraciones que anteceden, 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 materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE. INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

AGENTES VENDEDORES

Circunstancias adicionales establecidas para que exista contrato de trabajo en los agentes vendedores.—Condiciones especiales que configuran la relación de trabajo en los agentes vendedores: La dedicación profesional y la de no constituirse como empresa comercial.

> **Esta deficiencia probatoria cobra mayor entidad en el caso de los agentes vendedores; pues la ley ha querido ser más exigente con ellos en atención a las peculiaridades de la labor, a la dificultad de su control por el empresario y a la especial laxitud de su sometimiento a órdenes, horarios o pautas precisas, al punto de que buena parte de las legislaciones extranjeras los ubican en la zona de los profesionales independientes antes que en la de los trabajadores subalternos.**
>
> **De ahí también que para configurar su relación de trabajo dependiente, el artículo 98 del C.S. del T., exija la demostración de dos circunstancias adicionales, extrañas a la generalidad de los empleados: la dedicación profesional y no constituir empresa comercial.**

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., septiembre siete de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Adán Arriaga Andrade).

MIGUEL LOPEZ FONSECA demandó a la sociedad "ALFARERA CONSTRUCTORA SAMMO BARRANQUILLA LIMITADA" por comisiones insolutas, vacaciones, primas de servicio, cesantía, indemnización del lucro cesante e indemnización moratoria, afirmando haber sido empleado de la misma durante más de cuatro años sin recibir primas ni vacaciones en todo ese tiempo, y adeudársele los demás créditos reclamados.

Se opuso la demandada porque, según sostuvo, la relación que la ligó a López fue de naturaleza civil o mercantil (corretaje) y no laboral.

El Juez del conocimiento (el 2° del Trabajo de Barranquilla) decidió la controversia condenando a la sociedad por cesantía, vacaciones y primas y absolviéndola por las demás súplicas del libelo.

Apelaron ambas partes contendientes, y el Tribunal Superior de Barranquilla reformó el fallo de primera instancia en el sentido de aumentar las condenas por primas de servicio y cesantía, mantener la referente a vacaciones, condenar por indemnización del lucro cesante y por mora en el pago, y confirmar las absoluciones restantes.

La decisión del Tribunal viene acusada en casación por la sociedad, cuyo apoderado judicial pide invalidación de tal sentencia, en cuanto a las condenaciones referidas, para que en lugar de éstas se absuelva del todo a su mandante, y al efecto formula como principal el siguiente cargo:

"*Por haber incurrido el Tribunal en manifiesto error de hecho, por errónea apreciación de una prueba, la sentencia recurrida aplicó indebidamente y, en consecuencia violó, los artículos 98, 249, 186, 189, 306, 47, 64 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto consideró expresamente que el vínculo que ligó al señor López Fonseca con la compañía "Sammo Constructora Barranquilla Ltda." constituyó contrato de trabajo con un agente vendedor y la condenó al pago de prestaciones sociales e indemnizaciones derivadas del contrato de trabajo*".

Transcribe luego el art. 98 del C.S.T., y lo comenta así:

"De conformidad con esta disposición, el contrato de trabajo con los representantes, con los agentes vendedores y con los agentes viajeros se configura cuando además de estar prestando ser-

vicios a persona determinada, concurren todos y cada uno de los siguientes requisitos:

"1º. Que el servicio se preste bajo la continuada dependencia de esa persona determinada;

"2º. Que exista una remuneración;

"3º. Que quien presta el servicio se dedique personalmente al ejercicio de su profesión (representante, agente vendedor o agente viajero); y,

"4º. Que quien presta el servicio no constituya por sí mismo una empresa comercial.

"Vuestra jurisprudencia ha aceptado que el hecho de que el representante, agente vendedor o agente viajero carezca de la licencia requerida por la ley, que exige también la disposición que se comenta, no desfigura la existencia del contrato de trabajo. Mas no existe derogación alguna, ni legal, ni doctrinaria, ni jurisprudencial respecto de los otros cuatro requisitos antes enumerados, de manera que la ausencia de uno solo de ellos impediría la configuración de este contrato de trabajo especial y concretamente tipificado por la ley.

"Los cuatro elementos antes enumerados, de acuerdo con las normas probatorias, deben ser demostrados por quien alegue la existencia de este tipo especial de contrato de trabajo; aún el cuarto que, aunque se refiere a un hecho negativo, no constituye la denominada 'negativa indefinida' que, por imposibilidad de demostración, exonera de la carga de la prueba".

Singulariza como erróneamente apreciados por el Tribunal el documento en que consta el convenio habido entre los litigantes, las cartas que le pusieron término a la relación y la inspección ocular. Sobre la primera de esas pruebas hace especial hincapié el recurrente, alegando que de sus solos términos no pueden deducirse la actividad personal del actor, ni su continuada dependencia de la sociedad, ni mucho menos la dedicación profesional o la circunstancia de no constituir una empresa, como equivocadamente lo hizo el sentenciador. Agrega que las demás probanzas citadas ni siquiera aluden a los elementos integrantes del contrato con los agentes vendedores, si se exceptúa el pago a López de las comisiones estipuladas, que no se discutió. Y después de referirse a las normas reguladoras de la prima de servicios, la cesantía, la indemnización de perjuicios por ruptura ilegal del contrato de trabajo y la sanción moratoria, concluye:

"Esa decisión, a la cual llegó el Tribunal por el error manifiesto de hecho que estimo haber demostrado, constituye una violación de las normas de los artículos 98, 249, 186, 189, 306, 47, 64 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

"En efecto, si el supuesto contemplado por el artículo 98 del C. S. T. y del cual se derivan las consecuencias jurídicas previstas por las disposiciones restantes, es el de que cuando exista continuada dependencia, remuneración, dedicación personal y el agente no constituya por sí mismo una empresa comercial, hay contrato de trabajo, y si dicho supuesto no se ha demostrado, la aplicación de dicho precepto y de los que señalan sus consecuencias en cuanto a las prestaciones e indemnizaciones que el patrono debe pagar, resulta indebida, ya que se pretende que regulen casos no contemplados por ellos".

El actor se opone al recurso y pide se mantenga lo resuelto por el *ad-quem*.

Consideraciones de la Corte:

La motivación de la sentencia acusada reza en lo pertinente:

"Como de las pruebas que sirvieron al inferior para proferir sentencia condenatoria contra la demandada, que más adelante se analizarán, se colige sin lugar a dudas que el actor fue un agente vendedor, conviene previamente desentrañar el sentido y alcance del Art. 98 del C.S.T., modificado ligeramente por el Decreto Nº 3129 de 1956. Según esta norma legal, hay contrato de trabajo con los agentes viajeros, cuando al servicio de personas determinadas, bajo su continuada dependencia y mediante remuneración, se dediquen personalmente al ejercicio de su profesión y no constituyan por sí mismos una empresa comercial.

"El requisito de la licencia, que había sido consagrado por la norma modificada como uno de los elementos que integraban el contrato de trabajo, tiene valor únicamente desde el punto de vista administrativo como sanción pecuniaria en favor del Estado por el incumplimiento en el lleno de un requisito establecido por la ley, pero en modo alguno incide sobre la relación de trabajo, para desvirtuarla o enervarla.

"A los elementos que constituyen el contrato de trabajo, según las voces del Art. 23 del C.S.T. la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia, y la remuneración como retribución al servicio, hay que agre-

gar en el caso de los agentes viajeros, otro elemento no menos importante; que el agente no constituya otra empresa. Pues cuando el agente viajero se dedica a otros menesteres comerciales, sin conexión ninguna con la venta de los productos del patrono a que sirve, o cuando deriva otras ganancias provenientes de su actividad desarrollada en beneficio de otro u otros patronos, el elemento "continuada subordinación o dependencia" desaparece, dando con ello lugar a que surja a la vida jurídica el contrato sujeto a las normas del trabajo, y, por el contrario, tipificarse un contrato regulado por las leyes comerciales o civiles.

"De lo anterior se deduce claramente que, para que haya contrato de trabajo, se requiere que el agente vendedor se dedique exclusivamente a vender los productos que el patrono le entrega para la venta. Sin esta dedicación exclusiva, no se configura el contrato de trabajo".

Después de copiar apartes de un fallo del extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, continúa:

"La Sala examina ahora los documentos y demás piezas que obran en el juicio demostrativo de la calidad del actor como agente vendedor de la firma comercial demandada, vinculado a ella por un contrato de trabajo.

"El documento que figura a folio 6 del informativo, firmado por el gerente de la empresa, señor Enrico Indemini, es un auténtico contrato de trabajo en cuya redacción se hallan contenidos los elementos que el artículo 23 del C. S. T. exige para que se tipifique y nazca a la vida jurídica.

"Veámoslo: a). La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí misma, en esta parte del contrato que reza: 'La empresa Sammo Constructora encarga al señor Miguel López, para que venda sobre la plaza de Barranquilla, el material para construcción fabricado por la misma...'. b). La subordinación o dependencia, es un factor que surge de la naturaleza misma del contrato, desde luégo que el vendedor debe hallarse sometido y sujeto a las instrucciones u órdenes que el empleador le imparta con respecto a la venta de los productos. Así, en el caso *sub-judice*, el agente vendedor estaba obligado a vender exclusivamente el material de construcción de la empresa, el mercado no podía ser otro que el Municipio de Barranquilla, y en caso de traspasarse sus límites, los pedidos, susceptibles de producir un porcentaje al agente vendedor, debían ser formulados personalmente por éste ante la oficina de la empresa en Barranquilla; y, c). Un salario como retribución del servicio, consta también en el contrato de dos (2) de mayo de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), representado en el tres por ciento (3%) del total de las ventas mensuales.

"A folios 7 y 8 del informativo aparecen, originarias de la empresa, dos cartas fechadas en junio 26 y julio 26 de 1962, en que aquélla da por terminado, en la primera, el contrato de trabajo y ratifica su decisión, en la última.

"En la inspección ocular practicada por el Juez de la causa en los libros de la compañía demandada, quedó plenamente establecido que el actor había convenido con la Gerencia la venta de los productos de la empresa a partir del dos (2) de mayo de mil novecientos cincuenta y ocho (1958), que las relaciones con aquélla habían cesado el veintiséis (26) de junio de mil novecientos sesenta y dos (1962), y que los documentos obrantes a folios 6, 7 y 8 son auténticos.

"Durante la continuación de esta inspección ocular, efectuada el doce (12) de agosto de mil novecientos sesenta y tres (1963), se estableció que las comisiones le fueran pagadas al demandante en 1958, 1959, 1960, 1961 y 1962, las que se encuentran debidamente relacionadas a folios 39 y 40 del informativo. Las cifras que arrojan las comisiones ganadas por el actor durante el último año de trabajo comprendido entre el mes de julio de 1961 y el cinco (5) de julio de mil novecientos sesenta y dos (1962), fecha en que López Fonseca figura recibiendo la última comisión de $ 700.00, dan un promedio mensual de $ 825.83.

"Con base en todas estas pruebas fehacientes allegadas al expediente, el fallador de primera instancia profirió condena contra la empresa demandada, por lo que a cesantía, vacaciones y primas se refiere...".

Y concluye el sentenciador anunciando las nuevas condenaciones que decretó.

Como aparece de lo transcrito, la demostración de los elementos que tipifican el contrato de trabajo con los agentes vendedores, según los artículos 23 y 98 del C. S. T., en relación con el caso de autos, fue encontrado por el Tribunal en el texto del "documento que figura a folio 6 del informativo", cuya reproducción facilita su examen. Dice así:

"Entre el señor Enrico Indemini, Gerente de la firma ALFARERA SAMMO y el señor Miguel López con cédula de ciudadanía número 1269656 de Barranquilla, se conviene lo siguiente: La Empresa SAMMO CONSTRUCTORA encarga al señor Miguel López, para que venda sobre la plaza de Barranquilla, el material para construcción fabricado por la misma, reconociéndole un porcentaje del TRES POR CIENTO (3%) sobre el total de las ventas mensuales.

"Del monto total de dicha venta quedan deducidas las sumas vendidas para el Depósito El Porvenir, gerenciado por la misma Empresa, y las ventas hechas a la firma constructora ANCOIN LTDA.

"De las ventas hechas sobre otras plazas se pagará el porcentaje al señor López solamente en el caso que él traiga a la Oficina de la Empresa el pedido en objeto.

"Leído y firmado hoy en Barranquilla a los dos días del mes de mayo de 1958.

Miguel López, Enrico Indemini G. C. E. Nº 527.936".

Ahora bien: La actividad personal del agente, "es decir, realizada por sí mismo", precisamente por constituír el soporte fáctico de una presunción legal debe estar demostrada a plenitud (art 661 del C. J.). La libertad de que goza el juzgador laboral para formar su convicción sin sujetarse a reglas tarifarias, le permite dar por establecido aquel hecho con cualesquiera medios de prueba y aún con indicios, al igual que los demás elementos del contrato de trabajo (la subordinación y la onerosidad); pero no puede llegar hasta presumir estos últimos con base en la demostración apenas indiciaria del primero, sin contrariar todos los principios científicos que informan la crítica de la prueba (art. 61 del C.P.L.), uno de los cuales recoge el artículo 666 del C. J.: "Los hechos accesorios que suministran los indicios o conjeturas referentes al hecho investigado, deben probarse plenamente y nunca por medio de otros indicios".

El documento arriba copiado da cuenta de que la empresa encomendó al actor la venta de sus productos a cambio de una comisión, y de que él aceptó el encargo. No aparece con igual claridad que el comisionista se obligara a hacer las ventas "por sí mismo". Pero de tal encargo y de habérsele pagado comisiones de venta al actor durante varios años, según se acreditó en la inspección ocular, bien pudo inferir el sentenciador, como lo hizo, que tales ventas fueron, en el hecho, realizadas personalmente por López, y no por empleados, subagentes o sustitutos suyos. Sin embargo, con el solo apoyo del hecho inferido resulta improcedente presumir que López realizó las ventas "bajo la continuada dependencia o subordinación" de la sociedad.

Y si se dijere que el Tribunal no presume la subordinación del agente por su servicio personal, sino que la encuentra demostrada directamente en las estipulaciones del contrato escrito ("en el caso *sub-júdice*, el agente vendedor estaba obligado a vender *exclusivamente* el material de construcción de la empresa"), bastará volver sobre el texto del contrato para advertir que no contiene una línea que implique dependencia del vendedor ni menos la exclusividad supuesta en el fallo.

Esta deficiencia probatoria cobra mayor entidad en el caso de los agentes vendedores; pues la ley ha querido ser más exigente con ellos en atención a las peculiaridades de la labor, a la dificultad de su control por el empresario y a la especial laxitud de su sometimiento a órdenes, horarios o pautas precisas, al punto de que buena parte de las legislaciones extranjeras los ubican en la zona de los profesionales independientes antes que en la de los trabajadores subalternos.

De ahí también que para configurar su relación de trabajo dependiente, el artículo 98 del C. S. T., exija la demostración de dos circunstancias adicionales, extrañas a la generalidad de los empleos: la dedicación profesional y no constituír empresa comercial.

"No todos los representantes y agentes viajeros son empleados —tiene dicho la jurisprudencia— sino solamente aquéllos que reúnen las condiciones expresadas en la ley. Si una persona demuestra ser agente viajero o representante de otra, no por ello puede concluírse que hay contrato de trabajo entre ellas, sino que ha de estudiarse en cada caso concreto si se llenan las demás condiciones señaladas por las respectivas disposiciones legales". (Sent. 22 abril 1952, G. T. t. VIII, pág. 167).

"La norma del artículo 24 del C. S. T. también opera respecto del contrato laboral de los agentes viajeros cuyas modalidades específicas se contraen a los hechos de la dedicación de ellos al ejercicio de su profesión y a no constituír una

empresa comercial. Lo que requieren, pues, demostración particular son estos últimos para los efectos de la existencia de ese contrato específico, y no los esenciales comunes del contrato de trabajo, que pueden colegirse, presuntivamente, de la simple relación de trabajo personal". (Sent. 20 septiembre 1955, "D. del T.", vol. XXII, pág. 123; sent. 14 de 1962. "D. del T.", vol. XXXVI, pág. 166).

Los dos nuevos elementos, adicionales a los tres característicos de toda relación laboral, cuya "demostración particular" reclama la doctrina de la Corte para encuadrar los contratos de los viajantes de comercio, representantes mercantiles o agentes vendedores dentro del artículo 98 del estatuto, no se hallan acreditados con el solo documento al que atribuye el sentenciador tan completa virtualidad probatoria.

Dedicarse personalmente al ejercicio de la profesión de agente vendedor es cosa bien distinta de vender unas mercancías, pues la operación de venta puede realizarse "personalmente" o también a través de intermediarios y tanto puede ser habitual, predominante, "profesional", como ocasional, esporádica o simplemente complementaria de otras actividades lucrativas que constituyan la verdadera profesión. Y de los términos de aquel escrito resulta apenas que ALFARERA SAMMO encargó a López la venta de determinados productos pero sin imponerle la obligación de dedicarse personal o profesionalmente a esa labor.

Tampoco hace dicho escrito la menor alusión a si López constituía o no, por sí mismo, una empresa comercial. Y aunque ese requisito legal sea un hecho negativo, no tiene carácter indefinido, como lo anota el recurrente; de donde, según la reiterada jurisprudencia de la Corte, la carga de su prueba sigue pesando en algún grado sobre el actor, pues si es cierto que "el Juez no puede, cuando se trata de un hecho negativo, exigir una prueba tan rigurosa como cuando se trata de un hecho positivo". (G. J. Nº 1914, sent. de julio 31 de 1936, pg. 100), no lo es menos que carece de facultad para exonerar totalmente a quien lo alegue de la obligación procesal de intentar acreditarlo.

Apareciendo, como aparecen, de manifiesto en los autos los errores de hecho atribuídos por el impugnante a la sentencia, resulta igualmente claro que la aplicación que en ella se hace de los preceptos sustanciales invocados, sobre primas de servicio, vacaciones, cesantía, indemnización del lucro cesante y sanción moratoria, es indebida, pues si el actor no demostró que el contrato que lo ligó a la sociedad fue de trabajo, falta el presupuesto de hecho para la procedencia de esas normas.

Prospera el cargo y, por lo tanto —sin necesidad de examinar el gravamen subsidiario, encaminado al mismo fin— habrá de casarse la providencia acusada y revocarse la del *a-quo* para absolver a la sociedad inicialmente condenada.

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 la sentencia recurrida en cuanto, por sus ordinales 1º y 2º, reforma la de primera instancia e impone determinadas condenaciones a la sociedad ALFARERA CONSTRUCTORA SAMMO, BARRANQUILLA, LIMITADA; revoca el ordinal 1º del aludido fallo de primer grado y en su lugar ABSUELVE a la mencionada sociedad de todas las súplicas de la demanda inicial. No la casa en lo demás.

Las costas de las instancias a cargo del actor. Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CLARA VIOLACION DE LA TECNICA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION.

En la violación directa de la ley está completamente excluida toda consideración sobre las pruebas del juicio.—Errada involucración por indebida aplicación y por infracción directa.

La violación directa de la ley ocurre cuando independientemente de las cuestiones de hecho, sobre las cuales no hay discusión, el fallador se rebela abiertamente contra la norma legal sustantiva, omite o deja de aplicar la disposición legal pertinente, la aplica a un hecho inexistente o la interpreta erróneamente. De consiguiente, en la violación directa está completamente excluida toda consideración sobre las pruebas del juicio, y si la acusación se presenta, a través de las probanzas, tal ataque, por clara violación de la técnica del recurso extraordinario de casación, no está llamado a prosperar. Además, en el único cargo expuesto se han involucrado los conceptos de violación por indebida aplicación y por infracción directa, habiéndose debido exponer cada uno de ellos separadamente, demostrando y estableciendo la incidencia de los mismos en el fallo acusado, ya que los antedichos conceptos son completamente diferentes el uno del otro, según lo tiene establecido la reiterada y múltiple jurisprudencia de esta Corte.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Bogotá, D.E., ocho de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Bonderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

ABEL GONZALEZ CASTRO demandó ante el Juez Laboral de Bogotá al señor ABDIAS CORTES y a la firma "A. CORTES M. CIA. EDITORIAL GRAFICO S. A." para que, mediante juicio laboral fueran hechas las siguientes declaraciones y condenas:

1ª—Pago del preaviso.—2ª—Sueldo de dos décadas.—3ª—Prima de servicios.—4ª—Calzado y overoles.—5ª—Subsidio de transporte.—6ª—Cesantía y 7ª—Las costas del juicio.

Como hechos de la demanda señaló los siguientes: 1º—El actor trabajó con el demandado en término de prueba como linotipista, ganando $ 700.00 al mes. 2º—Continuó luego trabajando con el mismo patrono, quien lo despidió el 20 de agosto de 1959, en forma intempestiva y sin causa justificada.

El Juez Primero Laboral del Circuito a quien correspondió conocer del negocio, después de surtir la tramitación de rigor, decidió la controversia en fallo cuya parte resolutiva dice así:

"PRIMERO.—Declárase probada, hasta la cantidad de QUINIENTOS VEINTICUATRO PESOS CON NOVENTA Y CUATRO CENTAVOS ($ 524.94) M/cte., la excepción de pago parcial de auxilio de cesantía e indemnización del lucro cesante por terminación ilegal del contrato de trabajo, a que se refieren las peticiones de la demanda formulada por el señor ABEL GONZALEZ CASTRO contra la sociedad A. CORTES M. & CIA EDITORIAL EL GRAFICO S. A.

"SEGUNDO.—CONDENASE a la sociedad A. CORTES M. & CIA. EDITORIAL EL GRAFICO S. A., con domicilio en esta ciudad, a pagar al señor ABEL GONZALEZ CASTRO, dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia la suma de DOS MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON QUINCE CENTAVOS ($ 2.936.15) M/cte., por concepto de auxilio de cesantía e indemnización del lucro cesante por terminación ilegal del contrato de trabajo.

"TERCERO.—CONDENASE a la sociedad demandada a pagar el CINCUENTA POR CIENTO (50%) de las costas del juicio. TASENSE.

"CUARTO.—ABSUELVASE a la sociedad A. CORTES M. & CIA. EDITORIAL EL GRAFICO S. A., de las restantes peticiones contenidas en la demanda formulada por el señor ABEL GONZALEZ CASTRO".

La parte demandada apeló de la decisión anterior y, concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en donde, después de la correspondiente tramitación, se decidió el recurso así:

"1º—CONFIRMA los numerales 1º, 3º, 4º y 5º de la parte resolutiva de la sentencia apelada.

"2º—SE MODIFICA el numeral 2º de dicha parte resolutiva en el sentido de que la sociedad A. Cortés M. y Cía. Editorial El Gráfico S. A., con domicilio en esta ciudad pagará al señor Abel González Castro, dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia la cantidad de MIL QUINIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON QUINCE CENTAVOS ($ 1.536.15). (Esta suma de pesos resulta de lo que debía pagarle la demandada por concepto de auxilio de cesantía e indemnización del lucro cesante por terminación ilegal del contrato, deduciéndole la cantidad consignada por la empresa a favor del trabajador).

"3º—COSTAS de esta instancia a cargo de la parte apelante.

Contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, la firma "A. Cortés M. & Cía. Editorial El Gráfico S. A." ha interpuesto el recurso de casación de que al presente se trata.

El impugnador señala así el alcance de la impugnación y formula sólo un cargo, que indica como primero:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

"Aspiro, con la prosperidad de los puntos que plantearé a obtener que la sentencia recurrida sea casada en todas sus partes, y que al proceder la H. Corte Suprema de Justicia como Tribunal *ad-quem*, absuelva a la demandada de todas las condenas".

MOTIVOS DE CASACION

"Con base en la causal primera del artículo 87 del Código de Procedimiento Laboral, violación de la ley sustantiva nacional de naturaleza laboral, por infracción directa, interpretación errónea, y aplicación indebida, plantearé a continuación el siguiente cargo".

PRIMER CARGO

"Acuso la sentencia proferida, por el H. Tribunal Superior de Bogotá —Sala Laboral— de fecha 27 de abril de 1960 en el juicio adelantado por Abel González Castro contra Abdías Cortés y la firma "A. Cortés M. & Cía. Editorial El Gráfico S. A.", de ser violatoria, por infracción directa, de los artículos 47 del Código Sustantivo del Trabajo, 1757 del Código Civil, 593 y 663 del Código Judicial, y 51 del Código de Procedimiento Laboral, y por aplicación indebida de los artículos 249 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo".

Continúa diciendo el recurrente que la sentencia impugnada ordenó el pago de la cesantía y la indemnización por rompimiento unilateral e injusto, del contrato de trabajo, exponiendo para ello que está demostrado desde cuándo y hasta cuándo el trabajador prestó sus servicios a la demandada y también el salario devengado. "Para dar por sentado el primer hecho, esto es el tiempo de servicio, el Tribunal se acoge al contrato de trabajo que obra a folio 2 de los autos y que dice: (Aquí lo transcribe). Expone luego que el Tribunal dijo en su fallo que el contrato es auténtico "porque al preguntarle al Gerente de la demandada, la fecha en que se firmó tal contrato, éste dijo no recordar...". Se extiende sobre la prueba de la autenticidad de los documentos y, además expresa: "Este contrato, acogido como prueba por el Tribunal sirvió de base para establecer el tiempo de servicios aceptado en la sentencia. En él se funda la decisión del Tribunal".

Para concluir afirma en seguida: "De lo expuesto se deduce que al admitir la sentencia del Tribunal como medio legal de prueba un documento que no tiene tal carácter, incurrió en manifiesto error de derecho el cual se configura siempre que se da por establecido un hecho con un medio de prueba no autorizado por la Ley". Y dice, finalmente, que a consecuencia del error indicado la sentencia violó las disposiciones legales citadas al comienzo del planteamiento del cargo considerado.

Se estudia el cargo:

La violación directa de la ley ocurre cuando independientemente de las cuestiones de hecho, sobre las cuales no hay discusión, el fallador se rebela abiertamente contra la norma legal sustantiva, omite o deja de aplicar la disposición legal pertinente, la aplica a un hecho inexistente o la interpreta erróneamente. De consiguiente, en la violación directa está completamente excluída toda consideración sobre las pruebas

del juicio, y si la acusación se presenta, como en el caso al estudio, a través de las probanzas, tal ataque, por clara violación de la técnica del recurso extraordinario de casación, no está llamado a prosperar. Además, en el único cargo expuesto se han involucrado los conceptos de violación por indebida aplicación y por infracción directa, habiéndose debido exponer cada uno de ellos separadamente, demostrando y estableciendo la incidencia de los mismos en el fallo acusado, ya que los antedichos conceptos son completamente diferentes el uno del otro, según lo tiene establecido la reiterada y múltiple jurisprudencia de esta Corte.

En vista de las graves fallas en materia de la técnica del recurso ya expuestas, el cargo no está llamado a prosperar, y por ello se desestima.

En mérito de 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, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDEMNIZACIONES POR PERJUICIOS COMPENSATORIOS (LUCRO CESANTE) Y MORATORIOS (SALARIOS CAIDOS).

Decisión unilateral de terminación del contrato de trabajo antes del tiempo estipulado para su duración.—Aplicación del artículo 65 del C. S. del T.—El patrono para librarse de la indemnización por el retardo debe efectuar la consignación de la suma que confiese deber ante la autoridad competente, mientras la autoridad laboral decide la controversia.

1.—La circunstancia de que la ley autorice a las partes para terminar unilateralmente el contrato de trabajo por la ocurrencia de una justa causa previamente establecida por ella, o que se haya pactado, con esta modalidad, en el contrato de trabajo, no exonera a quien toma esa decisión unilateral de comprobar debidamente que ha ocurrido el hecho previsto como justa causa, porque sólo de esta manera la terminación unilateral del contrato se acomoda a la ley. Bien sabido es que la terminación del contrato de trabajo por decisión unilateral puede ser legal o ilegal, según se realice con justa causa o sin ella.—Si lo primero, ningún efecto nocivo puede producir contra quien ejercita debidamente su derecho.—Si lo segundo, quien termina el contrato sin existir justa causa o sin que demuestre la que alegó oportunamente, tiene que asumir las consecuencias de esa ruptura ilegal que se traduce en incumplimiento del contrato, y conlleva la sanción indemnizatoria de perjuicios, conforme lo prevé el Código Sustantivo del Trabajo.

2.—El inciso segundo del artículo 65 del C. S. del T. dispone que si no hay acuerdo respecto del monto de la deuda, o 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 decida la controversia. No exige la citada norma que para cumplir la obligación de pagar los salarios y prestaciones debidos al trabajador al tiempo de la terminación del contrato, deba darse al patrono la oportunidad de discutir su monto o cuantía, ni ello puede deducirse de lo preceptuado en el inciso segundo del mismo artículo, pues no condiciona la sanción que el precepto consagra, sino que establece la manera de cumplir esa obligación cuando no hay acuerdo, o cuando se presenta la negativa del trabajador a recibir el pago.—En tales eventos, el patrono para liberarse de la sanción indemnizatoria por el retardo, tiene el medio, que la misma ley le franquea, de efectuar la consignación de la suma que confiese deber, ante la autoridad competente que se indica en el precepto, mientras la justicia del trabajo decide la controversia.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., nueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Se decide el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la sociedad "Vélez Posada & Rodríguez Ltda.", contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, dentro del juicio ordinario de trabajo promovido por Kasys Dubauskas, contra la recurrente.

ANTECEDENTES

Kasys Dubauskas, por medio de apoderado, demandó a la sociedad denominada "Vélez Posada & Rodríguez Ltda.", con domicilio en Medellín, para que se la condenase a pagarle el valor de la indemnización por rompimiento del contrato de trabajo, indemnización por mora en el pago de prestaciones sociales, el valor de salarios insolutos, reajuste de prima de servicios y "perjuicios por pérdida de premio del Banco Central Hipotecario".

Dice la demanda que Dubauskas trabajó al servicio de "Vélez Posada & Cía. Ltda.", como agente vendedor de materiales de construcción producidos por la casa Toch Brothers Inc., cuya representación se había otorgado a la sociedad demandada, desde el 1º de marzo de 1954 hasta el 30 de noviembre de 1956 fecha en que fue despedido sin justa causa, pues el contrato de trabajo debía terminar el 1º de marzo de 1957, según prórroga convenida el 10 de febrero de 1956; que la sociedad demandada solo consignó lo que creía deberle por concepto de prestaciones sociales cuando habían transcurrido siete y medio meses desde la terminación del contrato; que no le pagó comisión por dos negocios realizados, ni se le liquidó la prima de servicios en forma legal; que perdió el premio de una cédula de capitalización por omisión de la Compañía; que devengó un salario promedio mensual de $ 1.843.57.

La sociedad al dar respuesta a la demanda, admite la existencia del contrato de trabajo celebrado por escrito y el tiempo servido por Dubauskas, a que se refieren los dos primeros hechos de la demanda. Niega los demás hechos y afirma que el contrato finalizó por haber surgido una de las causales previstas en el mismo para su terminación. Que, por tanto, no existió el despido que alega el demandante. Que las primas de servicio le fueron liquidadas legalmente y no aceptó el salario señalado por el trabajador.

Se opuso a que se hicieran las declaraciones solicitadas en la demanda y propuso las excepciones de pago y declinatoria de jurisdicción, por estimar que había indebida acumulación de acciones.

Surtido el trámite de rigor decidió la litis el Juez Quinto del Trabajo de Medellín, por sentencia que condena a la sociedad "Vélez Posada & Rodríguez Ltda.", a pagar al demandante Kasys Dubauskas la cantidad de $ 3.944.10, así: $ 222.92 por reajuste de primas de servicios y $ 3.721.18 por concepto de indemnización moratoria. Absuelve a la demandada de los demás cargos formulados en la demanda. No condena en costas.

Ambas partes interpusieron el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, por medio de su Sala Laboral, decidió el recurso por sentencia en que condenó a la sociedad demandada a pagar al demandante la suma de $ 5.522.73 por concepto de indemnización por ruptura ilegal del contrato; confirma la condena por reajuste de prima de servicios y modifica la referente a la indemnización moratoria para elevar su monto, por este concepto, a la suma de $ 15.202.35. En lo demás confirma el fallo apelado. No condenó en costas.

EL RECURSO

Alcance de la impugnación.

Persigue se case la sentencia impugnada en lo relativo a las condenas por lucro cesante e indemnización moratoria, para que en su lugar la Corte "confirme la absolución que por lucro cesante contiene la sentencia de primer grado, revoque la condenación por indemnización de mora contenida en la misma providencia, y en su lugar absuelva a la entidad demandada, por tal concepto".

Con apoyo en la causal 1ª del artículo 87 del C. P. L. formula dos cargos contra la sentencia del Tribunal.

PRIMER CARGO

Acusa violación, por aplicación indebida a través de errores de hecho, de los artículos 604, 606, 645 y 693 del C. J., 61 del Código de Procedimiento del Trabajo y 64 del C. S. T.

Puntualiza los errores de hecho así: 1º Tener por demostrado en el juicio el despido del trabajador, cuando no existe prueba alguna de ese despido; 2º Estimar que en el juicio no se demostró que a "Vélez, Posada & Rodríguez Ltda." le hubiesen retirado la agencia de los productos Toch, cuando ello estaba establecido plenamente.

Como pruebas indebidamente apreciadas señala la demanda y su contestación (fls. 23 a 26 y 2 a 4); las cartas de folios 28 y 43; el documento del folio 44 y la declaración de Ivo Luis Taborda, fls. 45 a 46.

Como pruebas dejadas de apreciar indica el pliego de posiciones formulado por la parte demandante (fl. 50 y 51) y la escritura pública número 3232, que obra de folios 16 a 18.

En desarrollo del cargo el recurrente analiza las distintas pruebas que señala como indebidamente apreciadas y las dejadas de apreciar, para concluir afirmando que ellas no demuestran que el contrato de trabajo celebrado entre las partes hubiese terminado por despido, pues considera que la carta que obra al folio 43 no im-

plica una decisión unilateral, sino simplemente la terminación del contrato por haber ocurrido el evento previsto en la cláusula quinta del contrato, según la cual el retiro de la agencia por parte de la casa representada (Toeh Brothers Inc.), producía automáticamente la finalización del convenio relativo al contrato de trabajo entre el demandante y la demandada.

Dice que no puede creerse que toda terminación de contrato se produce por despido, pues esta figura corresponde a una de las formas de terminación del contrato, que procede precisamente de la voluntad unilateral del patrono, que puede ser o no justificada. Si el contrato finaliza por una causa extraña a la voluntad del patrono no es posible hablar de despido sino simplemente de terminación del contrato. Que según la jurisprudencia el trabajador debe demostrar el despido y que corresponde al patrono dar la prueba de su justificación. Pero que esta jurisprudencia no puede aplicarse a los casos en que la terminación no se produce por despido, o en que el trabajador no lo demuestra.

Agrega que con los evidentes errores cometidos se violaron los artículos del Código Judicial que indica en el cargo, porque desvirtuaron los efectos de la confesión, de los documentos privados y del testimonio; que se violó el artículo 61 del Código de Procedimiento del Trabajo, porque no se acataron los principios científicos sobre crítica de la prueba, y porque desatendió la conducta procesal observada por las partes, desviando la situación hacia un despido no planteado en el juicio; que se violó el artículo 64 del C. S. T., porque se aplicó a un caso en que no hubo la ruptura unilateral de que trata la norma.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de violar, por aplicación indebida, a través de errores de hecho, el artículo 65 del C. S. T.

Los errores de hecho evidentes en que incurrió el sentenciador, fueron: 1º "No encontrar demostrado que las partes estuvieron, entre la terminación del contrato y la consignación de las prestaciones, buscando un acuerdo en cuanto el monto de la deuda, cuando tal hecho está plenamente demostrado en los autos; y 2º No encontrar demostrada la buena fe del patrono, cuando ella está claramente establecida en el expediente".

Como pruebas dejadas de apreciar señala las liquidaciones que obran a folios 6 y 7, la copia de folios 8 y 9, la carta de folios 29 y 30 y la declaración de Ivo Luis Taborda, Fls. 45 y 46.

En el desarrollo de la acusación, dice que no es solamente la falta de certeza en el contrato o en las prestaciones lo que impide hacer el pago inmediato, sino que puede haber duda sobre el mónto de las mismas, situación de frecuente ocurrencia cuando el salario está formado por un porcentaje que es necesario liquidar para conocer el valor básico para calcular lo debido.

Que la duda sobre el monto de las prestaciones hace imposible el pago inmediato y es necesario acordar ese monto, pues la ley solo exige que se deposite cuando no hay acuerdo o cuando el trabajador se niegue a recibir; para que ocurran tales eventos es necesario que se trate de formar el acuerdo y que solo cuando las partes llegan a la conclusión de que no es posible, se deposite. Que antes de entrar en conversaciones sobre el monto de la deuda no puede saberse si hay o no acuerdo. Que "la sentencia acusada no encontró el hecho de que las partes o por lo menos la demandada, estaban buscando un acuerdo y que cuando se llegó a la conclusión de que no era posible, se hizo la consignación".

Que si el sentenciador hubiera apreciado las pruebas indicadas, no habría incurrido en el evidente error de hecho de ignorar que la empresa estuvo buscando el acuerdo con Kasys Dubauskus sobre el monto de las prestaciones, y que la consignación se produjo cuando el acuerdo fracasó. Que esas mismas pruebas demuestran con claridad, que la empresa obró de buena fe al no efectuar el pago inmediatamente, pues era necesario establecer el monto del salario para poder conocer el valor de las prestaciones.

Se estudian los cargos.

Como puede apreciarse de los cargos transcritos en casación solo se discute lo atinente a las condenas relativas al pago de las indemnizaciones por perjuicios compensatorios (lucro cesante) y moratorios ("salarios caídos"). No se controvierte la existencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes, ni la condena relacionada con el reajuste de prima de servicios.

Respecto del primer cargo, toda la actividad del recurrente se encamina a tratar de demostrar que el contrato de trabajo que existió entre las partes contendientes no se extinguió por

despido del trabajador sino por "terminación de la relación laboral", según lo previsto por las mismas en el contrato que celebraron por escrito.

En relación con la forma como se produjo la extinción del contrato de trabajo, el Tribunal expresó lo siguiente:

"La sociedad demandada admite que despidió al demandante, pero sostiene que ese despido fue justo, dado que la representación de la casa "Toch Brothers Inc.", que agenciaba el demandante, le fue retirada. En consecuencia, el contrato de trabajo entre las partes hubo de terminar por clausura de actividades de la empresa a que estaba vinculado Dubauskas dentro de la sociedad demandada.

"Pero no se ha probado, en este juicio, que, en efecto, a "Vélez Posada & Rodríguez Ltda." le hubiesen retirado, válidamente, la representación de los productos Toch.

"La única prueba que existe con respecto a ese hecho, que es el fundamental para justificar el despido, es el escrito que figura al folio 28 del expediente. Es este un documento privado, que no ha sido reconocido bajo juramento, ante funcionario competente, por quien lo suscribe. Es cierto que el Juez del Trabajo no está sometido a tarifa legal de pruebas, pero es obvio que las disposiciones de la ley procesal civil que niegan validez al documento privado no reconocido están basadas en el sistema lógico de formación del convencimiento. Así, dentro del sistema de la persuasión racional, no es posible llegar a la certeza sobre un hecho con base en tal especie de escrito. En primer término, ¿cómo garantizar su autenticidad? ¿Quién es la persona que lo suscribe, la cual ni siquiera afirma una posición directiva dentro de la casa a cuyo nombre certifica? De otra parte, el demandante, contra quien se exhibe esa prueba, no ha tenido oportunidad de contra-creditarla, vale decir, de refutar, ya la calidad de quien lo suscribe como funcionario de esa casa, ya las afirmaciones mismas allí contenidas. Y esto solo podría hacerse al comparecer ese signatario privado a declarar bajo juramento. Es peligroso admitir el documento privado no reconocido, por la obvia facilidad de suplantación de firmas, sellos, membretes, sin mayores riesgos para quien lo haga. No es que se sugiera, ni aun vagamente, que ese documento sea falso, sino que se avanza la situación teórica general, para explicar la repulsa natural de un intelecto a formar convencimiento fundado en escritos de tal índole.

"Aún más endeble se hace esa prueba al pensar en los diversos medios que tuvo a su alcance el demandado para probar el hecho en forma fehaciente. Por ejemplo, debe existir una comunicación de esa supuesta "Casa José A. Trujillo Ltda." a la sociedad demandada, primero, sobre concesión de la agencia de los productos Toch, y segundo, sobre cancelación de la agencia. Debería existir también un documento en que se establezca que la casa Trujillo es, realmente, concesionaria exclusiva para Colombia de tales productos, porque, y es bueno anotarlo, en el contrato entre las partes no se hace referencia para nada a esa casa Trujillo. Debería existir, también, un nuevo distribuidor en Antioquia de esos productos, que hubiese sustituído a la sociedad demandada. ¿Por qué no se presentaron pruebas como esas, y se recurrió a un simple documento privado suscrito por un desconocido? Se hace, con estas consideraciones, aún más fuerte la impresión negativa, es decir, la falta de convencimiento sobre real existencia del hecho invocado.

"Como la compañía terminó unilateralmente el contrato de trabajo (carta de folio 43) y no estableció, en juicio, el hecho determinante de la presunta cesación de labores, ni la cesación misma, está obligada a indemnizar al demandante, en los términos del artículo 64 del Código del Trabajo. Como el contrato entre las partes tenía una duración fija (documento al folio 44), es decir, había de terminar el 1º de marzo de 1957, la indemnización por el despido se concreta al salario de los tres meses que faltaban para el cumplimiento de ese término. Son $ 5.522.73".

Para mejor comprensión de la cuestión debatida en el primer cargo, es conveniente transcribir las cláusulas pertinentes del contrato de trabajo celebrado por las partes mediante documento privado suscrito en la ciudad de Medellín el día 20 de abril de 1954, protocolizado por medio de la escritura pública número 3232 de fecha 21 de los mismos mes y año, de la Notaría Cuarta del Circuito de esa ciudad. (Fls. 16 a 18).

Suscriben el referido contrato de trabajo Gonzalo Vélez Pérez, Gerente de la Sociedad "Vélez Posada & Rodríguez Ltda.", en nombre y representación de dicha empresa, y Kasys Dubauskas J. en su propio nombre y quien en el curso del contrato se denomina "Agente Ven-

dedor Principal". Por la primera cláusula se declara que la Empresa es concesionaria exclusiva para la venta y distribución de los productos técnicos para construcción que elabora la firma "Toch Brothers Inc." de New York, para el departamento de Antioquia, y, en tal carácter celebra este contrato con Kasys Dubauskas, como Agente Vendedor Principal, señalándosele luego las funciones que a éste le compete desarrollar. En la cláusula segunda, se determina el tiempo que el Agente debe dedicar al cumplimiento de sus funciones; por la tercera se regula la forma y cuantía de la remuneración; por la cuarta lo relacionado con la liquidación de los porcentajes que le corresponden al trabajador y el tipo de cambio cuando ese porcentaje corresponda a ventas efectuadas en dólares. Por la cláusula quinta, se fija el término de la duración del contrato en dos años, contados a partir del día primero de marzo de 1954, pudiéndose prorrogar dicho término, de común acuerdo. En dicha cláusula quinta se agrega, lo siguiente: "En caso de que "Toch Brothers Inc." decida durante la vigencia de este contrato suspender a "LA EMPRESA" la consecución (sic) que hasta ahora ha tenido para la distribución, representación y venta de sus productos, este contrato finalizará automáticamente sin indemnización alguna pero siempre y cuando ninguno de los socios de la firma "Vélez Posada & Rodríguez Ltda." o sea "LA EMPRESA" quede con la exclusiva o concesión de los productos de "Toch Brothers Inc.", ni ninguna otra Compañía de que hagan parte dichos socios. En caso de que alguno o algunos de los socios de "LA EMPRESA" directa o indirectamente quede con la exclusiva de los productos de la firma "Toch Brothers Inc.", "Vélez Posada & Rodríguez Ltda." al hacer la cesión de la distribución de los productos "Toch Brothers Inc." contrae como condición que sea respetado el presente contrato".

Las partes, en su oportunidad, prorrogaron el contrato hasta el primero de marzo de 1957, mediante escrito de fecha 10 de febrero de 1956, según consta del folio 20 del cuaderno principal.

Obra en los autos la comunicación dirigida por "Vélez Posada & Rodríguez Ltda." al demandante Dubauskas, con fecha octubre 26 de 1956, por medio de la cual se le notificó la terminación del contrato a partir del 30 de noviembre de 1956, aduciéndose como motivo para esa determinación el hecho de que, "la casa Toch Brothers (José A. Trujillo) ha nombrado nuevo distribuidor para Antioquia". En la misma comunicación se expresa lo siguiente: "Hemos solicitado a la casa Toch Brothers directamente un certificado que oportunamente presentaremos a usted".

Al folio 28 obra el documento que a la letra dice:

"LA CASA JOSE A. TRUJILLO a petición de los interesados CERTIFICA: Que la distribución de los productos técnicos de nuestros representados en Colombia, señores TOCH BROTHERS INC. de Estados Unidos, fue otorgada por nosotros para Antioquia exclusivamente a los señores Vélez Posada & Rodríguez Ltda. (VELPOR) de Medellín, y que posteriormente debido a una reorganización de los negocios respectivos, nos vimos en la necesidad de retirar la distribución de los citados productos a dicha firma, el día 30 de noviembre de 1956.—Dada en Bogotá a noviembre 30 de 1956. (Hay un sello que dice: Casa José A. Trujillo.—Bogotá, calle 12 Nº 9-39, Teléfono 24907.—) (Firmado) Rafael Martínez Caicedo".

De los anteriores documentos probatorios se establece, lo siguiente: a) Que entre la Sociedad "Vélez Posada & Rodríguez Ltda." y el trabajador Kasys Dubauskas, se estipuló en forma expresa como justa causa para que la empresa pudiese dar por terminado, unilateralmente, el contrato de trabajo, antes del vencimiento del término pactado, que sucediese el evento previsto en la cláusula quinta, o sea, que la casa Toch Brothers Inc., durante la vigencia del contrato suspenda a la Sociedad la concesión otorgada para la distribución, representación y venta de sus productos. Dicha causal así pactada como modalidad para la terminación del contrato con justa causa, se acomoda a lo previsto en el ordinal 6º del literal A) del artículo 63 del C. S. T. y constituye, por consiguiente, una manera de terminación legal del contrato de trabajo, conforme al literal G) del artículo 61 ibidem.

B) Que la comunicación de fecha 26 de octubre de1956, que obra al folio 43, contiene la decisión unilateral de la Empresa de terminar o disolver el vínculo jurídico que lo unía al trabajador Dubauskas, con invocación del motivo previsto en el contrato de trabajo como constitutivo de justa causa para terminarlos antes del vencimiento del término pactado. Esa declaración de voluntad expresada por el patrono, es lo que se conoce con la denominación de "des-

pido". Así lo entendió acertadamente el Tribunal.

Ahora bien: la circunstancia de que la ley autorice a las partes para terminar unilateralmente el contrato de trabajo por la ocurrencia de una justa causa previamente establecida por ella, o que se haya pactado, con esta modalidad, en el contrato de trabajo, no exonera a quien toma esa decisión unilateral de comprobar debidamente que ha ocurrido el hecho previsto como justa causa, porque solo de esta manera la terminación unilateral del contrato se acomoda a la ley. Así lo entendió la Empresa, cuando en la carta de despido expresó lo siguiente: "Hemos solicitado a la casa Toch Brothers directamente un certificado sobre el retiro de la agencia, certificado que oportunamente presentaremos a usted".

Bien sabido es que la terminación del contrato de trabajo por decisión unilateral puede ser legal o ilegal, según se realice con justa causa o sin ella. Si lo primero, ningún efecto nocivo puede producir contra quien ejercita debidamente su derecho. Si lo segundo, quien termina el contrato sin existir justa causa o sin que demuestre la que alegó oportunamente, tiene que asumir las consecuencias de esa ruptura ilegal que se traduce en incumplimiento del contrato, y conlleva la sanción indemnizatoria de perjuicios, conforme lo prevé el Código Sustantivo del Trabajo.

En el caso de autos, no resulta desvirtuada la apreciación del Tribunal respecto a que la empresa demandada no probó dentro del juicio la existencia del motivo que constituía la justa causa, prevista con tal modalidad en el contrato y aducida por ella en la carta de despido en que se hizo constar la decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo celebrado con Dubauskas, antes del vencimiento del plazo estipulado para su duración. El recurrente contradice pero no destruye ni desvirtúa en forma eficaz los argumentos y las razones aducidas por el Tribunal para abstenerse de conferirle valor probatorio al documento o certificado que obra al fl. 28 del expediente, razones que, por lo demás, la Sala encuentra ajustadas a la ley, al derecho probatorio, y a la jurisprudencia de esta Corporación.

No aparecen configurados los errores de hecho que el cargo atribuye al Tribunal. Por el contrario, lo que aparece establecido en el proceso es que el trabajador fue despedido por la Empresa a la cual prestaba sus servicios, sin que esta hubiese acreditado que ese despido se realizó con justa causa, esto es, por haber ocurrido real'mente el motivo previsto, con esa modalidad, en el contrato de trabajo. No apareciendo demostrado el error que invoca el recurrente, ni menos con las características de manifiesto o evidente, conforme a la exigencia de la ley, tampoco resulta la violación de las normas que se citan en el cargo como infringidas, por el concepto que allí se expresa. Por tanto, no prospera el primer cargo.

En el segundo cargo el recurrente ataca la sentencia del Tribunal por estimar que violó la ley al producir la condena referente al pago de la indemnización de perjuicios moratorios. En relación con dicho extremo de la demanda, el Tribunal expresó, lo siguiente:

"El patrono que no paga los salarios y prestaciones debidos a la terminación del contrato, debe indemnizar al trabajador con el salario de un día por cada día de retardo. El artículo 65 del Código de Trabajo, que consagra esta norma, es claro. Se exonera al patrono de la sanción cuando consigna lo que cree deber. Así, la mora corre desde la terminación del contrato hasta el pago o la consignación. En este caso, ninguna duda existía sobre la procedencia de los prestaciones y salarios debidos, pues nadie ha negado el vínculo laboral ni se ha cegrimido retención alguna. Tanto, que la cesantía, la prima, las vacaciones y otros salarios fueron consignados, espontánea aunque tardíamente, por la propia empresa. Contra la mora, esta solo aduce o una presunta renuncia del trabajador a recibir o un desacuerdo sobre el monto de lo debido. Estas circunstancias no son eximentes, pues en tales casos procede es la consignación, según mandato expreso del artículo 65. Precisamente, ahí es cuando tiene que consignar. De otra parte, la sociedad demandada tuvo plena oportunidad de pagar a la terminación del contrato, pues con más de un mes de anticipación decidió darlo por concluído. Nada justifica, pues, su retardo".

El inciso segundo del artículo 65 del C. S. T. dispone que si no hay acuerdo respecto del monto de la deuda, o 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. No exige la citada norma que para cumplir la obligación de pagar los salarios y prestaciones debi-

dos al trabajador al tiempo de la terminación del contrato, deba darse al patrono la oportunidad de discutir su monto o cuantía, ni ello puede deducirse de lo preceptuado en el inciso segundo del mismo artículo, pues no condiciona la sanción que el precepto consagra, sino que establece la manera de cumplir esa obligación cuando no hay acuerdo, o cuando se presenta la negativa del trabajador a recibir el pago. En tales eventos, el patrono para liberarse de la sanción indemnizatoria por el retardo, tiene el medio, que la misma ley le franquea, de efectuar la consignación de la suma que confiese deber, ante la autoridad competente que se indica en el precepto, mientras la justicia del trabajo decide la controversia.

En el caso de autos lo que indican las pruebas que el recurrente señala como dejadas de apreciar, pero que en realidad sí lo fueron por el Tribunal, es que la empresa al terminar el contrato ofreció pagar inmediatamente al trabajador el valor de sus prestaciones, pero solamente lo hizo conocer de éste la liquidación de las obligaciones a su cargo muchos días después como consta del documento que obra a folios 6 y 7, que tiene fecha 16 de diciembre de 1956 y del que obra a folios 8 y 9 (en copia) y a folios 29 y 30 en original, suscrito por el trabajador demandante y que contiene la carta dirigida a la Compañía el 16 de febrero de 1957, en la cual al referirse a la liquidación que le presentó la empresa, manifiesta lo siguiente: "Agradezco a ustedes la liquidación de mi cuenta en los años de 1954, 1955 y 1956 (hasta 1º de diciembre) que me ha sido entregada en este mes por el señor Luis Taborda, secretario de ustedes, y refiriéndome a ella me permito manifestarles lo siguiente:" (el trabajador a continuación hace una serie de objeciones a la liquidación presentada, para no aceptarla).

Lo que resulta de las pruebas anteriores, es el rechazo del trabajador al proyecto de liquidación de prestaciones hechas por la empresa, con fecha 16 de febrero de 1957, y que ante esa actitud la sociedad solo vino a consignar lo que estimó deberle a su trabajador, el 9 de agosto de 1957. Por tanto, se hace patente el desacuerdo inicial, entre el trabajador y la empresa respecto a la liquidación de prestaciones presentada por ésta.

No es exacto que el Tribunal hubiese ignorado que la empresa estuvo buscando el acuerdo con Dubauskas sobre el monto de las prestaciones, y que la consignación se produjo cuando el acuerdo fracasó. Por el contrario, el Tribunal tuvo en cuenta esa circunstancia pero no le atribuyó virtualidad suficiente para eximir de la sanción moratoria, pues estimó, acertadamente, que si no existió acuerdo entre las partes, la empresa tenía el camino expedito para consignar lo que considerase deber al trabajador, a fin de liberarse de la sanción por mora. Ya se vio que la consignación la efectuó varios meses después de haber terminado el contrato y de haber efectuado la liquidación que sometió al estudio del trabajador con el resultado de su rechazo, por no estar de acuerdo con algunos aspectos de esa liquidación.

De lo que se deja expuesto resulta claro que no existen los supuestos errores de hecho que el recurrente atribuye al sentenciador, ni tampoco la violación del artículo 65 del C. S. T., por el concepto que se plantea en el cargo. No prospera la acusación.

En virtud de las consideraciones anteriores, 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, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el presente negocio. Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

AUXILIO DE CESANTIA.—SALARIO.

El concepto de violación directa de las normas sustantivas es independiente de toda cuestión probatoria, pues debe partir de los mismos hechos admitidos por el sentenciador.—Carencia de eficacia en los cargos de supuestos errores de hecho en el sentenciador.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre diez de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Por medio de apoderado y ante el Juzgado del Trabajo de Tunja, presentó demanda el señor GREGORIO SOSA, contra CRISOSTOMO PEÑA, con el objeto de que éste fuese condenado a pagar determinadas sumas por los conceptos que a continuación se enuncian:

"a).—Por auxilio de cesantía correspondiente a 5 años y 9 meses;

"b).—Por vacaciones no disfrutadas en tiempo ni pagadas en dinero, correspondientes a 2 años y 9 meses;

"c).—Por primas de servicio durante 5 años y 9 meses;

"d).—Por dominicales y festivos durante el mismo tiempo;

"e).—Por horas diurnas y nocturnas;

"f).—Por sueldos devengados y que no le han sido cubiertos;

"g).—Por salarios faltantes para cumplir el contrato de trabajo, presuncional de 6 meses; o en subsidio, "una indemnización correspondiente a 45 días de salario por el despido inmotivado y sin preaviso"; y,

"h).—La suma que corresponda a las costas y costos de este juicio, "o en subsidio, que se condene al demandado al pago de todas las prestaciones que resulten de las pruebas y liquidación legal".

Los hechos en que apoyó el actor la demanda, son los siguientes:

1º—Que el señor Crisóstomo Peña fue dueño hasta el día 18 de noviembre de 1959, de un camión marca "Chevrolet", de cuatro toneladas, destinado al transporte;

2º—Que el señor Peña contrató verbalmente a Gregorio Sosa, para que le prestara los servicios de conductor o de chofer y que éste comenzó a trabajar en forma continua y permanente desde el día 26 de febrero de 1954 hasta el 6 de noviembre de 1959;

3º—Que desde la fecha de iniciación del contrato (26 de febrero de 1954 y hasta el 30 de agosto de 1958), Peña le pagó al demandante Sosa un sueldo mensual de DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS ($ 250.00);

4º—Que desde el 1º de septiembre de 1958 y hasta el 6 de noviembre de 1959, Peña continuó utilizando los servicios de Sosa, pero no ya bajo sueldo mensual, sino con un porcentaje equivalente al 30% del producido del camión en cada mes;

5º—Que el día 6 de noviembre de 1959, Sosa fue despedido por Peña de manera unilateral y sin justa causa y sin haberle dado el preaviso, o sea, cuando le faltaban tres meses "para cumplirse el contrato presuntivo de seis meses".

6º—Que durante el tiempo de duración del contrato ni a su terminación Peña no ha pagado a Sosa ninguna de las prestaciones que se reclaman ni el equivalente a los salarios por trabajo extra diurno y nocturno ni el correspondiente a los servicios prestados en días domingos y feriados;

7º—Que en el mes de diciembre de 1958 patrono y trabajador hicieron cuentas, saliéndole

a deber el primero al segundo MIL CIENTO CINCUENTA Y SIETE PESOS ($ 1.157.00) por salarios, sin que hasta la fecha haya cancelado dicha suma a pesar de los sucesivos cobros que Sosa le ha hecho;

8º—Que durante el lapso comprendido entre el 1º de septiembre de 1958 y el 6 de noviembre de 1959, Peña le pagó a Sosa como sueldos, sumas que fluctuaron entre CUATROCIENTOS Y SEISCIENTOS PESOS ($ 400.00 y $ 600.00), que correspondían al producido del vehículo; y,

9º—Que por la época de ejecución del contrato el señor Peña tenía un capital superior a CINCUENTA MIL PESOS ($ 50.000.00).

Se opuso el demandado y propuso excepciones.

Surtidos los trámites de rigor, el señor Juez del Trabajo de Tunja, desató la controversia por medio de sentencia en virtud de la cual condenó a Crisóstomo Peña a pagar en favor del demandante Gregorio Sosa la suma de SEIS MIL SEISCIENTOS UN PESOS CON VEINTISIETE CENTAVOS ($ 6.601.27), discriminados así:

"Cesantía ..... $	1.451.38
"Vacaciones ..... $	250.00
"Prima de servicios ..... $	1.451.27
"Y, dominicales y feriados ... $	3.448.62".

De esta sentencia apeló la parte demandada, razón por la cual subieron los autos al Tribunal Superior de Tunja, cuya Sala Laboral separándose en algunos puntos del inferior, dictó fallo cuya parte resolutiva es del siguiente tenor:

"PRIMERO. — DECLARASE parcialmente probada la excepción de prescripción de las obligaciones provenientes de primas y dominicales y festivos.

"SEGUNDO.—MODIFICASE el ordinal "1º" de la sentencia recurrida, en el sentido de condenar al demandado CRISOSTOMO PEÑA a pagar al demandante GREGORIO SOSA la cantidad de CUATRO MIL TREINTA Y UN PESOS, CON VEINTINUEVE CENTAVOS ($ 4.031.29), de acuerdo con la liquidación hecha en la parte motiva de este fallo, en vez de la cantidad de SEIS MIL SEISCIENTOS UN PESOS, CON VEINTISIETE CENTAVOS ($ 6.601.27) a que condenó el Juzgado, por concepto de cesantía, vacaciones, primas de servicios, dominicales y feriados.

"TERCERO.—CONFIRMASE en todo lo demás el fallo recurrido.

"CUARTO.—Sin costas en esta instancia".

Contra el fallo anterior interpuso recurso de casación, por medio de apoderado, la parte demandada, el cual luego de un breve relato de los hechos, señala así el

ALCANCE DE LA IMPUGNACION:

"Impugno la sentencia materia del presente recurso para que por medio de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, se declare:

"1º—Que las condenas que contiene la sentencia recurrida contra mi representado Crisóstomo Peña a pagar a Gregorio Sosa $ 1.451.38 por auxilio de cesantía definitiva, $ 250.00 por vacaciones, $ 722.22 por primas de servicio, $ 1.607.69 por dominicales y festivos y $ 8.33 diarios por mora en el pago provienen de liquidaciones que violan la ley sustantiva; y,

"2º—Que en consecuencia se case la sentencia en lo relativo a los puntos dichos y que el demandado quede absuelto de pagar esas cantidades y por los conceptos a que se refieren".

Y luego expone:

MOTIVOS DE CASACION

"PRIMER CARGO.—Auxilio de cesantía.—Causal primera del art. 87 del Código Procesal del Trabajo.—La sentencia violó el artículo 253 del Código Sustantivo del Trabajo, ordinal 1º".

Para sostenerlo, el recurrente alega:

Que durante el juicio no se demostró el salario último devengado por el trabajador Sosa, o sea, durante el período comprendido entre el 1º de septiembre de 1958 y el 6 de noviembre de 1959, razón por la cual no podía efectuarse la liquidación de todo el tiempo servido (26 de febrero de 1954, hasta el 6 de noviembre de 1959), con base en el sueldo de doscientos cincuenta pesos ($ 250.00) mensuales, como se hizo en primera y segunda instancia, por lo que al hacerlo así, el Tribunal Superior de Tunja, Sala Laboral, violó "en forma directa y ostensible" el artículo 253 del C. S. del T.

"SEGUNDO CARGO.—Vacaciones.—Causal primera del art. 87 del Código Procesal del Trabajo. La sentencia violó el art. 192 del Código Sustantivo del Trabajo reformado por el artículo 8º del Decreto 617 de 1954".

"La sentencia decidió —dice el acusador—, lo relativo a esta prestación durante los dos últimos años de la relación jurídico laboral y acogió la liquidación que con base en un salario de $ 250.00 mensuales había hecho el Juzgado del Trabajo. Es decir, las vacaciones liquidadas corresponden a los años comprendidos entre el 26 de febrero de 1957 y el 26 de febrero de 1959, dos períodos anuales cumplidos haciendo los cómputos desde la iniciación del contrato de trabajo".

Continúa diciendo: "De autos se estableció que el sueldo inicial de $ 250.00 mensuales rigió únicamente hasta el 31 de agosto de 1958. A partir de esa fecha la remuneración osciló entre $ 400.00 y $ 600.00 mensuales cuyo promedio concreto no se definió. O sea que en un largo período de 14½ meses la remuneración devengada por el trabajador fue típicamente variable...".

Y concluye arguyendo que según las voces del inciso 2º de la disposición pretranscrita, la liquidación de las vacaciones ha debido hacerse por "el promedio de lo devengado por el trabajador en el año inmediatamente anterior" a la fecha en que se causaron pero nunca tomando el salario de $ 250.00 que corresponde a un período anterior. Y que "por consiguiente la disposición en comentario fue claramente violada".

"TERCER CARGO.- Primas de servicios.—Causal primera del art. 87 del Código Procesal del Trabajo. Concepto de la violación: La sentencia recurrida decidió en contra de CRISOSTOMO PEÑA la obligación de pago de las primas de servicio correspondientes a los años de 1957, 1958 y 1959 hasta el 16 de noviembre, y acogió como base de la liquidación los $ 250.00 mensuales, probados como remuneración 'fija' durante el período inicial que va del 26 de febrero de 1954 al 31 de agosto de 1958. Es de observarse que la sentencia condenó también a CRISOSTOMO PEÑA al pago de dominicales y festivos, puesto que el juzgador dio por trabajados todos los días numéricamente existentes durante el tiempo de la duración laboral.

"Como es indispensable que la liquidación de prima de servicios se guíe por un salario aplicable a ella, la única disposición existente en la ley es el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, que se considera directamente violado".

Y concluye el impugnador la sustentación del cargo indicando que la disposición fue violada por el sentenciador de segunda instancia en primer lugar al aplicar en la liquidación el sueldo conocido de $ 250.00 mensuales, que rigió exclusivamente durante el primer período del contrato laboral y en segundo, porque el salario básico de la liquidación de las primas ha debido ser el promedio de todo lo devengado por el trabajador, o sea, que ha debido tenerse en cuenta el salario fijo más lo que se consideró devengado por dominicales y festivos.

"CUARTO CARGO.—Causal primera del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo.—Concepto de la violación: El artículo 176 del Código Sustantivo del Trabajo, que se considera directamente violado, en lo atinente al salario básico para la liquidación de los descansos dominicales".

Y agrega el recurrente: "La sentencia decidió la obligación de pago de dominicales y festivos que numéricamente se cuentan dentro del período comprendido entre el 11 de marzo de 1957 y el 16 de noviembre de 1959, y acogió como base de la liquidación de todos ellos la suma de $ 8.33 diarios, o sea $ 250.00 mensuales".

Concluye el acusador su alegación sustentatoria señalando que el sueldo de $ 250.00 tomado en consideración por el *ad-quem*, solamente rigió como remuneración hasta el 31 de agosto de 1958, y que de ahí en adelante el trabajador recibió una remuneración variable que osciló entre $ 400.00 y $ 600.00, "pero sin que el promedio real durante los últimos 14½ meses dichos fuera deducido probatoriamente".

"Y como no fue posible, —continúa diciendo—, establecer el promedio de lo devengado en la última semana anterior al dominical o festivo que se iba a liquidar, el Tribunal tomó en consideración el sueldo de $ 250.00 que para entonces no regía y 'violó así los mandatos expresos que contienen las disposiciones citadas'".

"QUINTO CARGO.—Causal primera del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo.—Concepto de la violación: El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, ordinal 1º, que se considera directamente violado".

Expresa el impugnante: "La sentencia dio por establecido que la relación jurídico laboral entre las partes terminó el 16 de noviembre de 1959 y no el 31 de agosto de 1958. También quedó establecido de autos que la suma de $ 8.33 diarios, con que se condena al pago de la indemnización moratoria, fue el salario devengado al principio por el trabajador y que en los últimos 14½ meses no se pudo saber qué salario diario real devengó. Haber aplicado entonces para la liquidación de la indemnización el salario inicial, mas no el último salario devengado, implica que la sentencia violó asimismo la disposición en comentario, que no ha debido ignorarse por ser expresa, clara y mandatoria".

En lo referente a este cargo, la motivación del *ad-quem* reza:

"El Tribunal quiere observar sobre este aspecto del fallo recurrido que, como esta sanción de salarios caídos cobija al patrono que no paga a la cesación del contrato de trabajo las prestaciones que adeuda o cree adeudar a su trabajador o no verifica la consignación de que trata la ley, en el presente caso, y como se ha visto, el mismo demandado confiesa que las prestaciones no se las ha pagado a su extrabajador por creer que no las debe o no se han causado. Pero como se ha visto atrás, las relaciones jurídicas entre los litigantes son simple y llanamente de carácter laboral y por tanto el patrono demandado estaba en la obligación de pagar todas las prestaciones a que estaba obligado conforme la ley en el momento de la cesación o terminación del contrato de trabajo y como no lo hizo de acuerdo con su misma confesión, indudablemente incurrió en la sanción establecida en la ley en estos casos, cual es el pago a los salarios caídos hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones que adeuda a su extrabajador. En esta forma la condena hecha ultra-petita por el Juez *a-quo* está ajustada a derecho".

Los razonamientos anteriores no aparecen atacados por el recurrente, quien tampoco se refiere a otras circunstancias que, según la jurisprudencia, puedan exculpar la mora del deudor, limitándose a insistir en el hecho, no demostrado, de que el Tribunal dio aplicación a un salario que no correspondía al último devengado por el trabajador.

Y en relación con los cargos, en conjunto, concluye la sustentación así:

"En resumen, las causales de violación directa de disposiciones sustantivas de la ley en que incurrió el Honorable Tribunal Superior de Tunja, según los análisis antecedentes, provienen de haber procedido al arbitrio, sin sujeción a las normas legales, para formar una condena que no podía producirse porque el elemento salario que ha debido regir las liquidaciones no fue probado por el actor a través del proceso, como ha debido hacerlo, y como pudo haberlo hecho ya que los producidos del camión los manejó él siempre en forma muy personal. La jurisprudencia de la Honorable Corte es abundante en el sentido de que hay que absolver en materia laboral cuando el salario no se ha debidamente acreditado".

Como puede advertirse, el acusador repite un mismo argumento a través de los diversos cargos, a saber: que el Tribunal violó *directamente* los artículos 253, 192 (reformado por el artículo 8º del Decreto 617 de 1954), 127, 176 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, porque tomó como base de las respectivas liquidaciones el primer sueldo convenido en el contrato de trabajo que ligó a Gregorio Sosa con Crisóstomo Peña, pasando por alto que evidentemente hubo una modificación del salario, aunque el de los últimos catorce y medio menos (30% del producido del camión que el trabajador manejaba) no se logró precisar dentro del juicio.

Pero olvida que el concepto de violación directa de las normas sustanciales es independiente de toda cuestión probatoria, pues debe partir de los mismos hechos admitidos por el sentenciador, y éste no acepta, en el caso de autos, que se hubiera producido cambio alguno en el salario, y menos que para liquidar las prestaciones e indemnizaciones deba tomarse el último "salario conocido", aunque sea distinto del que rigió la etapa final del contrato. En efecto, en la parte relativa al auxilio de cesantía, que es el aparte donde más claramente se expresa el pensamiento del fallador sobre el particular, puede leerse:

"Se halla establecido en el expediente que el contrato de trabajo existente entre Gregorio Sosa y Crisóstomo Peña se inició el día 26 de febrero de 1954 y terminó el 16 de noviembre de 1959, cuyo lapso arroja una base de tiempo de cinco (5) años, nueve (9) meses y veinte (20) días, sin que el demandado haya podido demostrar que haya pagado suma alguna por este concepto a su extrabajador. Por manera que, la condena por este aspecto y que hizo el *a-quo* en el fallo apelado está ajustada a derecho, por lo

cual el Tribunal debe mantenerla, ya que en estos casos debe aplicarse la norma general que regula esta prestación de acuerdo con el artículo 249 del C. S. del T.—Para la liquidación de la cesantía, es necesario aplicar como base el sueldo mensual pactado en un principio o sea la suma de $ 250.00 mensuales, ya que este hecho es *aceptado por el demandado* y no pretendió discutirlo y sólo *se limitó a contradecirlo con el hecho de la existencia de una pretendida sociedad, que no alcanzó a demostrarse en la secuela del juicio* (subraya la Corte) como se dejó establecido y dicho anteriormente. Además las operaciones que aparecen en el fallo en este sentido están ajustadas a la realidad de los elementos de prueba que aparecen en el expediente. Es de advertir que aunque en la sentencia recurrida se dijo que la vinculación laboral había finalizado el 16 de *diciembre*, ello se debió, sin duda, a un error de mecanografía que en nada influye en los cómputos, pues la liquidación apenas comprende el lapso atrás indicado, o sea cinco (5) años, nueve (9) meses y veinte (20) días".

Por parte alguna acepta el sentenciador como probado un cambio de salario dentro del desarrollo y ejecución del contrato de trabajo, y por eso toma para todos los efectos el único sueldo pactado que no halló desvirtuado. Para él, lo dice muy claramente su providencia, el sueldo que rigió durante toda la existencia del contrato fue el inicial de $ 250.00 mensuales.

Lo expuesto indica que los cargos formulados carecen de eficacia para la quiebra del fallo porque si los supuestos de hecho del Tribunal resultan falsos, la posible infracción de la ley sustantiva no sería directa sino indirecta, como consecuencia de una defectuosa apreciación de determinadas pruebas, que el recurrente había debido singularizar y comentar, lo cual no hizo.

Por las razones anteriores, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral -, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SUSPENSION.—INDEMNIZACION POR LUCRO CESANTE.

Determinación del plazo para finalizar el contrato.—En el Derecho Laboral Colombiano no existe contrato de trabajo de duración indefinida, porque donde no la definen las partes, la determina la propia ley.

1.—La suspensión de actividades o la clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte días, que conlleva la suspensión del contrato de trabajo, que produce los efectos señalados en el artículo 53 del C. S. del T., —interrupción para el trabajador de prestar el servicio prometido y para el patrono no pagar durante dicho lapso el salario—, tiene que obedecer a circunstancias ajenas totalmente a la voluntad del patrono y apoyarse en razones técnicas o económicas. Y así, cuando el procedimiento para este caso señalado debe ser por imperativo legal, de aplicación en el caso de terminación del contrato por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento, tales circunstancias independientes de la voluntad patronal deben probarse para que los contratos terminen, por notificación del hecho, dada con un mes de anteación, como quiera que se trata de un caso de más graves consecuencias para el trabajador, ya que de no ocurrir así, se incurriría en flagrante violación de la ley laboral.

2.—La sola liquidación de la sociedad empresaria no puede alegarse para justificar el incumplimiento de las obligaciones que emanan del contrato y de la ley, porque, como ya se dijo, la sola copia de una escritura de disolución de una sociedad no podría constituir plena prueba del cierre, liquidación o clausura del establecimiento o negocio.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., diez de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Mario Barrios Monroy.—Auxiliar de Casación Laboral).

Por medio de apoderado el señor ERNESTO BELMONTE VANEGAS demandó ante el Juzgado Sexto del Trabajo de Bogotá, a la sociedad denominada "LUIS M. SALAMANCA & CIA. LIMITADA", en liquidación, representada por el señor Félix Padilla Niño, liquidador, y a los señores Luis M. Salamanca Porras y Pedro Salamanca Porras, con el objeto de que por el Juzgado se hagan las siguientes declaraciones y condenaciones:

A).—Que se declare legalmente por el Juzgado la existencia del contrato de trabajo entre Ernesto Belmonte Vanegas y la Sociedad "Luis M. Salamanca & Cía. Ltda.";

B).—Que asimismo se declare laboralmente responsable a la parte demandada por la ruptura o incumplimiento al contrato de trabajo celebrado con mi mandante;

C).—Que como consecuencia de la anterior declaratoria, se condene solidariamente a la sociedad en liquidación "Luis M. Salamanca & Cía. Ltda." representada por el doctor Félix Padilla Niño y a los señores Luis M. Salamanca Porras y Pedro Salamanca Porras a pagar a mi representado Ernesto Belmonte Vanegas a título de lucro cesante y como indemnización por la ruptura unilateral e injusta del contrato de trabajo, los salarios faltantes para completar el plazo presuntivo del contrato de trabajo que debería vencer el 2 de noviembre de 1960, contados a partir del 30 de junio de 1960 fecha del despido;

D).—Que se condene a la parte demandada en la forma como se ha señalado a los integrantes de dicha parte, a pagar a mi patrocinado la cantidad de MIL QUINIENTOS PESOS ($ 1.500.00) por concepto de los trabajos realizados en forma extra al tenor de lo expuesto en el hecho 6º de esta demanda;

E).—Que se condene a la parte demandada a pagar a mi poderdante el auxilio monetario por

enfermedad desde el 15 de marzo de 1960 hasta el 31 de mayo de 1960;

F).—Que se condene también a la parte demandada a pagar a manera de reembolso de lo que mi mandante pagó, estando obligada a hacerlo la sociedad demandada y las personas naturales demandadas solidariamente, por concepto de asistencia médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria de conformidad con las pruebas que se presentarán al efecto;

G).—Que mediante sentencia definitiva se obligue a la parte demandada a pagar a mi representado a razón de un día de salario desde el 30 de noviembre de 1960 por cada día de retardo hasta la cancelación de todas las deudas laborales, a título de indemnización moratoria por el no pago oportuno de los salarios y prestaciones del señor Ernesto Belmonte;

H).—Que se hagan contra la parte demandada las condenaciones a que hubiere lugar por aplicación de los principios ultra y extra petita;

I).—Que se condene a la parte demandada a pagar las costas y costos del presente juicio en caso de oposición.

Y como hechos de la demanda, presentó los siguientes:

"1º—Mi representado trabajó al servicio de la sociedad demandada desde el 2 de noviembre de 1959 hasta el 30 de junio de 1960 desempeñando el cargo de contador.

"2º—La sociedad demandada "Luis M. Salamanca & Cía. Ltda." durante la vigencia del contrato presuntivo de trabajo pagó a mi poderdante como remuneración por sus servicios un sueldo de OCHOCIENTOS PESOS ($ 800.00).

"3º—La sociedad demandada rompió unilateralmente el contrato de trabajo con mi representado Ernesto Belmonte Vanegas al despedirlo hallándose incapacitado para trabajar por enfermedad que no fue atendida por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales pues la empresa demandada no lo afilió a dicha institución.

"4º—Durante la época de vigencia de la relación laboral de trabajo entre mi patrocinado y la sociedad demandada, el señor Ernesto Belmonte Vanegas se incapacitó en varias ocasiones para trabajar habiendo sido atendido por médicos particulares y habiéndosele practicado intervenciones quirúrgicas, hospitalarias y farmacéuticas que la sociedad demandada no pagó ninguna.

"5º—La sociedad demandada aún está debiendo a mi poderdante las sumas de dinero por concepto del auxilio monetario por enfermedad desde el 15 de marzo de 1960 hasta el 31 de mayo de 1960.

"6º—La sociedad demandada aún está debiendo la remuneración pactada por los trabajos extras ejecutados así: $ 500.00 por concepto de arreglo de libros de contabilidad de la compañía por los meses de agosto, septiembre y octubre de 1959, anteriores a su ingreso y la cantidad de UN MIL PESOS M/cte. ($ 1.000.00) por concepto de la elaboración de dos declaraciones de renta personales de cada socio a razón de $ 500.00 cada uno.

"7º—La parte demandada en este juicio hasta la fecha no ha cancelado a mi mandante suma alguna por indemnización por la ruptura unilateral del contrato de trabajo".

Agotado el trámite de rigor, el Juez Sexto del Trabajo de Bogotá puso fin a la primera instancia por medio de sentencia cuya parte resolutiva es del siguiente tenor:

"Primero.—CONDENASE a la sociedad LUIS M. SALAMANCA y CIA. LTDA., representada por su liquidador doctor FELIX PADILLA NIÑO y a los señores LUIS M. SALAMANCA PORRAS y PEDRO SALAMANCA PORRAS, solidariamente, a pagar a su extrabajador ERNESTO BELMONTE VANEGAS, lo siguiente:

"Por concepto de lucro cesante la suma de $ 3.253.32.

"Segundo. —ABSUELVESE a la sociedad LUIS M. SALAMANCA Y CIA. LIMITADA, representada por su liquidador doctor Félix Padilla Niño y a los señores LUIS M. SALAMANCA PORRAS y PEDRO SALAMANCA PORRAS de los demás cargos formulados en el libelo de demanda.

"Tercero.—COSTAS a cargo de la parte demandada en un cuarenta por ciento (40%)".

Las partes en litigio apelaron de la sentencia anterior, por lo cual los autos subieron al conocimiento del Tribunal Superior de Bogotá, cuya Sala Laboral, en providencia cuya parte resolutiva se transcribe a continuación, resolvió:

"1º- REVOCASE el numeral primero de la sentencia apelada y en su lugar ABSUELVESE a la sociedad Luis M. Salamanca y Cía. Ltda. en liquidación representada por quien haga las veces de su liquidador y a los señores Luis M.

Salamanca Porras y Pedro Salamanca Porras de pagar al actor suma alguna por concepto de lucro cesante.

"2º—CONFIRMASE el numeral segundo de la sentencia apelada.

"3º—REVOCASE el numeral tercero del mismo fallo y en su lugar condénase a la parte demandante a pagar las costas de la primera instancia.

"SIN COSTAS en esta instancia".

Contra la sentencia anterior, interpuso recurso de casación la parte demandante, la que señala el alcance de la impugnación en los siguientes términos:

"Con esta demanda de casación me propongo a nombre de mi representado, obtener que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, CASE PARCIALMENTE el fallo proferido por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, con fecha 30 de junio de 1961, en el juicio ordinario laboral instaurado por el señor ERNESTO BELMONTE VANEGAS, contra la sociedad en liquidación LUIS M. SALAMANCA & CIA. LIMITADA, representada por su liquidador doctor FELIX PADILLA NIÑO, y los señores LUIS M. SALAMANCA PORRAS y PEDRO SALAMANCA PORRAS, en cuanto por dicha sentencia se absolvió a la parte demandada de la súplica por lucro cesante y se condenó al actor a pagar las costas de la primera instancia, para que en su lugar convertida la H. Corte Suprema de Justicia en Tribunal de Instancia, revoque la sentencia del *ad-quem* y en su lugar confirme el fallo proferido por el Juzgador de primer grado condenando a la parte demandada a pagar al demandante la suma de TRES MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS CON TREINTA Y DOS CENTAVOS ($ 3.253.32) por concepto de lucro cesante.

"Asimismo se aspira con esta demanda de casación a que procediendo la H. Corte en función de instancia, absuelva al demandante de la condenación en costas y en su lugar profiera esta condenación contra la demandada".

Y luego el recurrente, como motivos de casación, expone:

"Impugno la sentencia de fecha 30 de junio de 1961 a que se contrae el capítulo anterior de este escrito, con fundamento en la causal primera (1ª) del artículo 87 del Decreto 2158 de 1948 (Código Procesal del Trabajo) por ser violatoria de la ley sustantiva laboral en la forma que a continuación se expresa..." y como primer cargo, propone:

"La sentencia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, que se está impugnando en casación violó por vía indirecta los preceptos sustantivos de carácter laboral contenidos en el ordinal 3º del artículo 51 y literal f.) del artículo 64, normas del Código Sustantivo del Trabajo así como el artículo 64 de la misma obra (C. S. del T.) en la modalidad de aplicación *indebida* por haber aplicado las dos primeras en forma defectuosa a un hecho no demostrado y haber dejado de aplicar la disposición últimamente citada a una situación regulada por ella. Esta violación se produjo a consecuencia de los errores de hecho ostensibles en que incurrió el *ad-quem* de los cuales el primero y más resaltante es el de haber dado por demostrada la causa del despido del demandante señor ERNESTO BELMONTE VANEGAS sin estar acreditado o probado tal hecho, como consecuencia de la equivocada apreciación de unas pruebas y falta de estimación de otras...".

En seguida el recurrente indica que el Tribunal sentenciador interpretó erróneamente la carta de despido pasada por el liquidador de la Sociedad demandada al actor con fecha 24 de mayo de 1960, así como también los documentos que obran a los folios 32 y 30 (escritura de disolución de la sociedad demandada), como erró igualmente, en la apreciación de la diligencia de posiciones que obra a los folios 60 a 62 cumplida con el demandante, porque dice, la carta a la que hizo especial referencia no demuestra la "cesación del establecimiento", sino que es apenas una demostración de la voluntad de una de las partes de dar por terminada, unilateralmente, una relación laboral. Porque, agrega, la escritura de disolución de una sociedad, no es sino un acto notarial destinado a producir efectos de orden fiscal y mercantil, que en manera alguna puede tenerse como prueba plena del "cierre, liquidación o clausura" de una empresa, de donde el Juzgador de segundo grado, al darle el valor probatorio que le dio se "apartó no solo de la lógica pura y simple de los actos humanos más elementales como es la cesación de labores en una empresa o el cierre físico de un establecimiento que en manera alguna son determinados fatal y necesariamente por el

acto formal de hacer ante Notario una escritura pública de disolución de una sociedad, pues si a este acto simplista se le diera el valor que el H. Tribunal le imprimió sería un instrumento de muy fácil manejo para eludir el cumplimiento de las leyes no solo laborales sino de otra índole".

Respecto de las posiciones absueltas por el demandante Belmonte Vanegas, dice el recurrente que la circunstancia de haber expresado que recibió la carta de 24 de mayo de 1960, o sea, la carta de despido, "no es como lo cree el sentenciador de segunda instancia, la aceptación del hecho escueto real de la clausura de la empresa con la consiguiente cesación de labores para todo el personal incluyendo al propio absolvente, sino la ratificación del despido cuya causa no se demostró en los autos, en otros términos lo que al absolvente confesó fue simplemente haber sido despedido mediante esa carta de 24 de mayo de 1960".

Considera el recurrente que hubo por parte de la Sala Laboral del Tribunal omisión en la apreciación de algunas pruebas y dice que la Corporación falladora pasó por alto la respuesta dada por el liquidador de la Sociedad, doctor Padilla Niño, cuando al serle formulada la siguiente pregunta: "Conteste usted como es cierto sí o no, como liquidador que aparece usted de la sociedad LUIS M. SALAMANCA & CIA. LTDA. que esta sociedad y sus socios individualmente no ha desaparecido", contestó: "Es cierto". Que el señor LUIS SALAMANCA PORRAS dijo en posiciones, al absolver la pregunta así formulada: "Conteste usted cómo es cierto sí o no, que ni usted ni PEDRO SALAMANCA P. han dedicado su capacidad de trabajo en cooperación mutua desde 1955 hasta hoy a actividades distintas de la del objeto social de la sociedad que forman, vale decir ingeniería, arquitectura, construcción, urbanismo y otras relacionadas con estas?" dijo: "Es cierto y aclaro que lo que a mí respecta, toda mi vida profesional la he dedicado a la ingeniería". Sigue el recurrente enumerando algunas respuestas dadas en diligencia de absolución de posiciones por los señores Salamanca Porras, con el fin de establecer que no fueron estas pruebas apreciadas por el Tribunal aduciendo que lo propio ocurrió con la confesión del liquidador de la sociedad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Antes de entrar al estudio de la cuestión propuesta en el cargo que a la letra se transcribió, considera conveniente la Corte insertar los razonamientos que sirvieron al Tribunal para producir el fallo recurrido, por medio del cual se absolvió a la sociedad demandada y a los señores Salamanca Porras que figuran igualmente como demandados solidarios.

"INDEMNIZACION POR LUCRO CESANTE:

Sea lo primero observar que aun cuando los demandados Luis M. Salamanca y Pedro Salamanca al absolver posiciones manifestaron que Belmonte abandonó intempestivamente el trabajo y que según dijo, se internó en una Clínica, sin dar aviso alguno, lo cual motivó que la empresa se viera obligada a contratar un contabilista en vista de que pasaron varios meses sin tener noticia de aquél, lo evidente es que, conforme se desprende de las posiciones absueltas por el propio demandante, por el Gerente de la sociedad en liquidación y con la documental de folio 59, lo que dio lugar a la terminación del contrato de trabajo fue la liquidación de la sociedad, hecho este que aparece demostrado con la escritura a folios 32 a 33. En efecto: Al absolver posiciones el actor, folios 60 a 62, confesó que el 24 de mayo de 1960 recibió la carta suscrita por Félix Padilla liquidador de la Compañía demandada y en la cual se le comunica que en atención a que el 30 de junio del año ya citado, habrá terminado la liquidación de la sociedad y por lo tanto desaparecida ésta, se procede a notificarle que su contrato de trabajo terminará el 31 de los mismos mes y año según lo establecido en el ordinal f), numeral 1º del art. 61 del C. S. del T. y numeral tercero del Art. 51 de la misma obra. Además, el absolvente refiriéndose concretamente a la circunstancia que motivó su retiro del servicio de la demandada manifestó al contestar la posición séptima que aquél se debió a lo dispuesto en la carta de que se da cuenta. De manera que, pese a lo dicho por los otros demandados, en el sentido de que el actor abandonó el cargo, la realidad que muestran los autos, como acaba de verse, es bien distinta. El hecho de que la sociedad demandada no hubiera procedido a obtener permiso del Ministerio del Trabajo para prescindir de los servicios del demandante, no constituye motivo para concluir que el despido fue ilegal, porque la parte demandada se ajustó a la ley al atenerse a lo dispuesto en las normas legales anteriormente nombradas que preceptúan: Art. 61 ord. f): "El contrato de trabajo termina por liquidación o clausura de la empresa o establecimiento". Además el numeral segundo de

la misma norma dispone: En los casos contemplados en los ordinales e) y f) de este artículo el patrono debe proceder en la misma forma prevista en el ordinal 3º del art. 51", o sea notificar a los trabajadores la fecha precisa de la suspensión o clausura del establecimiento con anticipación no inferior a un mes, que fue lo que hizo la sociedad demandada, según se desprende de las pruebas ya analizadas. En consecuencia, no puede prosperar la súplica impetrada y por lo tanto deberá revocarse la condena que por lucro cesante hizo el a-quo y, en su lugar, se absolverá a los demandados de pagar suma alguna por este concepto".

Cabe anotar que la empresa demandada, en liquidación, por medio de apoderado formuló oposición con el fin de demostrar que el Tribunal obró acertadamente y que, además, analizó bien los diversos elementos probatorios que tuvo a su estudio.

No hay duda alguna acerca de que entre el demandante y la sociedad demandada existió un contrato de trabajo, porque así lo dice el señor liquidador de la sociedad en la comunicación que con fecha 24 de mayo de 1960 pasó a Belmonte Vanegas, dándole cuenta de que el día 30 de junio de ese año quedaba concluída la relación laboral que a las partes ligaba, y además, porque tal circunstancia no fue negada por la parte demandada dentro del proceso. De otro lado puede decirse que en el derecho laboral colombiano, no existe contrato de trabajo de duración indefinida, porque donde no la definen las partes, la determina la propia ley, ya que el plazo de seis meses produce un término fijo. En efecto, cuando las partes no acuerdan la duración del contrato, la ley suple la falta de expresión al señalar el término para esa clase de contrato. El artículo 47 del C. S. del T. dice: "Los contratos cuya duración no haya sido expresamente estipulada o no resulte de la naturaleza de la obra o servicio que debe ejecutarse, se presumen celebrados por términos sucesivos de seis (6) en seis (6) meses".

El señor Belmonte Vanegas considera que el término de seis meses de su contrato de trabajo debía ser respetado por la sociedad y por eso, solicitó al Juzgado del conocimiento que se hiciera la declaración respectiva y consecuencialmente se produjera por él mismo, la condenación consiguiente. Y ya, dentro del recurso de casación estima, que se dio por el ad-quem indebida aplicación, como consecuencia de ostensibles errores de hecho en la apreciación de algunas pruebas y de omisión en la consideración de otras, de los artículos 51, 65 literal f) y 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá dice en la providencia objeto del recurso, que liquidada la sociedad, lo que está demostrado en los autos; no solamente con la escritura respectiva sino con el certificado expedido por el propio Notario ante el cual se corrió y con la comunicación que obra al folio 39, en que se le da al demandante cuenta de este hecho, el liquidador cumplió a cabalidad con las exigencias de la ley al apoyar la terminación del contrato en las disposiciones acusadas y relacionadas atrás, que establecen que el contrato termina: "f) por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento" y que en los casos contemplados en los ordinales e) y f), ya transcritos, contenidos en el artículo 61 del C. S. del T., "el patrono debe proceder en la misma forma prevista en el ordinal 3º del artículo 51", que trata de la suspensión del contrato, a saber: "Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días y por razones técnicas o económicas, independientes de la voluntad del patrono, siempre que se notifique a los trabajadores la fecha precisa de la suspensión o clausura temporal, con anticipación no inferior a un (1) mes, o pagándole los salarios correspondientes a este período".

El encadenamiento que hace la ley de estas disposiciones, no es una consecuencia de la arbitrariedad. La suspensión de actividades o la clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte días, que conlleva la suspensión del contrato de trabajo, que produce los efectos señalados en el artículo 53 del C. S. del T., —interrupción para el trabajador de prestar el servicio prometido y para el patrono no pagar durante dicho lapso el salario—, tiene que obedecer a circunstancias ajenas totalmente a la voluntad del patrono y apoyarse en razones técnicas o económicas. Y así, cuando el procedimiento para este caso señalado debe ser por imperativo legal, de aplicación en el caso de terminación del contrato por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento, tales circunstancias independientes de la voluntad patronal deben probarse para que los contratos terminen, por notificación del hecho, dada con un mes de antelación, como quiera que se trata de un caso

de más graves consecuencias para el trabajador, ya que de no ocurrir así, se incurriría en flagrante violación de la ley laboral.

No está demostrado que la disolución de la sociedad "LUIS M. SALAMANCA & CIA. LTDA." obedecían a razones técnicas o a circunstancias económicas, independientes de la voluntad de los socios, y antes por el contrario de la escritura que obra en autos y del certificado expedido por el correspondiente Notario, se deduce que ella obedeció al vencimiento del plazo pactado, es decir a un hecho vinculado a la voluntad de los socios, condiciones en las cuales el aviso dado con un mes de anticipación, no libera al patrono del cumplimiento de sus obligaciones contractuales. De otro lado, la escritura de liquidación no demuestra que la empresa o establecimiento donde prestaba Belmonte sus servicios, se clausurara realmente el 30 de junio de 1960. Por el contrario muchas de las respuestas de los socios Luis M. y Pedro Salamanca Forras y del liquidador Félix Padilla Niño, a las posiciones que se les formularon durante el juicio, permiten pensar que en la práctica sólo hubo un cambio de razón social y que, en todo caso, la empresa o negocio prosiguió después del despido de Belmonte.

Así, pues, el cumplimiento del contrato de trabajo en el caso de autos se produjo por una decisión unilateral del patrono, voluntaria, independiente de circunstancias como las que enumera el Art. 51 del Código Sustantivo del Trabajo; además, la sola liquidación de la sociedad empresaria no puede alegarse para justificar el incumplimiento de las obligaciones que emanan del contrato y de la ley, porque, como ya se dijo, la sola copia de una escritura de disolución de una sociedad no podría constituir plena prueba del cierre, liquidación o clausura del establecimiento o negocio.

Evidenciado el error de hecho que el impugnante invoca, resulta clara la violación de las normas sustanciales señaladas en la acusación, al dejárselas de aplicar a una situación gobernada por ellas, y por tanto debe prosperar el cargo.

Ahora bien: el señor Belmonte Vanegas ingresó al servicio de la entidad demandada el día 2 de noviembre de 1959 y su contrato terminó por decisión unilateral del patrono el 30 de junio del año siguiente, o sea, que el 2 de mayo cumplió 6 meses de trabajo e inició nuevo período presuntivo sin solución de continuidad. Quiere significar lo anterior que en este nuevo período laboró un mes y 28 días, debiendo en consecuencia la sociedad demandada reconocerle el tiempo faltante para completar los 6 meses, término presuntivo del contrato habida consideración de que, como está establecido en los autos, el sueldo que devengó el señor Belmonte Vanegas, fue de $ 800.00 pesos mensuales.

No es del caso estudiar el segundo cargo, formulado como subsidiario del anterior.

Al ser casada la sentencia de segundo grado como el a-quo produjo la condenación por lucro cesante con arreglo a derecho y en consonancia con las pruebas, su decisión debe ser confirmada.

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 acusada en cuanto revoca el ordinal 1º del fallo de primer grado, sobre indemnización del lucro cesante y en su lugar, obrando como Tribunal de instancia, confirma dicho ordinal. No se casa en lo demás.

Costas de la segunda instancia a cargo de la parte demandada. Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PRESCRIPCION EXTINTIVA DE LA ACCION.

La excepción perentoria tiene por objeto destruir o aniquilar el derecho invocado en juicio por el demandante; de manera que para declararlo extinguido por prescripción, es necesario examinar si aquel tuvo existencia, pues no fenece sino lo que ha tenido vida. Sólo cuando se ha afirmado la existencia del derecho, se impone el examen de las excepciones propuestas o alegadas, para decidir si se hallan o no probadas.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., nueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

Luis Mazo Mazo demandó por medio de apoderado a la entidad "Compañía Frutera de Sevilla" para que por medio de un juicio laboral fuera condenada a pagarle lo siguiente:

1.—Los salarios correspondientes al tiempo faltante para el vencimiento de su contrato presuntivo de trabajo;

2.—Los salarios caídos, o sea el valor de un día de trabajo por cada día de retardo en el cumplimiento de las obligaciones patronales;

3.—El valor de una prima de servicios, correspondiente al primer semestre de 1954;

4.—Las indemnizaciones correspondientes a dos accidentes de trabajo sufridos al servicio de la demandada;

5.—Auxilio de enfermedad no profesional hasta por 180 días en la forma expresada en los artículos 277 y 227 del C. S. del T.;

6.—Los perjuicios derivados del incumplimiento del término del contrato presuntivo de trabajo, y

7.—Las costas del juicio.

Como hechos de la demanda señaló, en síntesis los siguientes:

1.—Mazo Mazo celebró contrato de trabajo por término indefinido con la demandada en Sevilla, Municipio de Ciénaga; la empresa no se reservó el derecho de terminarlo unilateralmente;

2.—Comenzó a prestar sus servicios el día 2 de mayo de 1953 y fue retirado el 6 de junio de 1954;

3.—Al ser despedido Mazo no se le pagaron los salarios, prestaciones sociales y perjuicios que demanda, ni tampoco se le dieron los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios a que tenía derecho;

4.—Mazo sufrió dos accidentes de trabajo estando al servicio de la demandada;

5.—En el momento del despido el demandante se hallaba bajo tratamiento médico. Su salario diario fue de $ 3.60 M/cte. El despido fue sin motivo justificado alguno.

La demanda fue contestada negando unos hechos y aceptando otros y proponiéndose la excepción prescriptiva de la acción.

El Juez Unico del Trabajo de Santa Marta decidió la controversia declarando probada la excepción prescriptiva de la acción, propuesta en tiempo por el apoderado de la demandada y condenando en costas a la parte actora.

Del fallo anterior apeló el actor y, concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Civil y Laboral de Decisión quien confirmó, en todas sus partes el fallo de primera instancia, apelado.

Contra el fallo del Tribunal ha interpuesto la parte vencida el recurso de casación y, concedido éste, corresponde a la Corte estudiarlo y decidirlo.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

La demanda persigue que el fallo, materia del recurso sea sustituido por otro, en el cual se hagan las condenas impetradas en la demanda inicial del juicio.

PRIMER CARGO

"Como el Tribunal y el Juez del conocimiento han fallado uniformemente en el sentido de afirmar que la acción del actor se halla prescrita desde antes de la presentación de la demanda ordinaria laboral, se hace indispensable demostrar que tal prescripción no operó o no había operado, en todos sus efectos extintivos cuando se presentó la demanda inicial. Porque demostrado este cargo todo el alcance de la impugnación debe prosperar.

"Primera causal del Art. 87 del C.P.T. Violación indirecta por error de hecho en la que incurrió el H. Tribunal Superior de Santa Marta, Sala Laboral, de las siguientes disposiciones. Arts. 21, 55, 66, Nº 5 Art. 63, 227, 277, 326, 488 y 489 del C.S.T. y Art. 151 C.P.T., al haber dejado de apreciar las siguientes pruebas: la que obra al folio tres (3) e inspección ocular, folios 32 y 33 y la mala apreciación del documento público del folio cuarto (4º), todas del cuaderno principal".

Luego expresa razones en apoyo de sus tesis sobre la importancia y demostración de los hechos constatados por los documentos anteriormente dicho, para concluir las violaciones de la ley que sustenta. Igualmente que "se estableció el que el actor fue despedido cuando estaba padeciendo una enfermedad no profesional, que estaba siendo tratada y que no se continuó dándole el servicio de que trata el Art. 326 del C. S. del T., ni se le pagaron los salarios correspondientes a su incapacidad. La Empresa estaba obligada a darle los salarios hasta por 180 días en la proporción legal, al tratamiento médico quirúrgico y hospitalario y farmacéutico por el mismo tiempo... Esta obligación ha debido iniciarse el día siete (7) de junio de 1954 hasta el siete (7) de diciembre del mismo año fecha ésta en que vencieron los seis meses de que hablan las disposiciones citadas... desde esa fecha es desde donde se hizo exigible legalmente por parte del actor tales salarios hasta el siete de diciembre de 1954 la empresa demandada estaba obligada a pagar tales salarios de incapacidad, ya que al tiempo de la terminación intempestiva e incausada del contrato no lo hizo en su totalidad para poderle poner término instantáneo al contrato de trabajo. Hecha la cuenta del tiempo que transcurrió desde el 7 de diciembre de 1954 al 30 de julio de 1957, no habían transcurrido los tres (3) años para que operara el fenómeno de la prescripción extintiva de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones del actor".

LA SENTENCIA

El fallo impugnado, se refirió a los puntos de que trata la demanda de casación en los términos siguientes:

"Manifestó el señor apoderado de la parte demandante, en esta instancia, en la audiencia de trámite de 13 de los corrientes: '"Pero lo más importante en el fallo es lo relacionado con la prescripción de la acción, fenómeno que con el simple reclamo del trabajador se interrumpe. El exponente da lectura a los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo para corroborar su afirmación y se extiende en otras consideraciones y luego...". "Señala la fecha 26 de octubre de 1954 de la carta que aparece al folio 4 del expediente y de la demanda presentada el 30 de julio de 1957"' para demostrar que no habían transcurrido los tres años; que esa carta es un documento público y en el curso del juicio no ha sido redargüido ni tachado de falso y que por eso debe estimarse.

"Es exacto el señor apoderado cuando dice que la carta no ha sido objetada, por lo cual hay que darle todo el valor que ella contiene.

"La citada carta está dirigida al doctor Carlos Gómez, jefe del personal de la Compañía Frutera de Sevilla por el señor Humberto E. Bustillo, Inspector Jefe Seccional del Trabajo de esta ciudad.

Se estudia esta carta:

"Como la expresada Carta está agregada a la demanda, se colige que no fue entregada al destinatario doctor Gámez, pues si así hubiera sucedido estaría en poder de éste y no del demandante. Está escrita a máquina siendo la principal. Si la presentación se hubiera hecho en copia, podría pensarse que la principal fue entregada al destinatario pero tal como está hace confirmar que no se hizo entrega al doctor Gámez.

"Pero hay algo más sustancial:

"De conformidad con el art. 488 del Código Sustantivo del Trabajo "las acciones correspondientes a los derechos regulados por este Código prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto".

"Y con relación a la interrupción de la prescripción, dice el 489 del mismo Código: '"El

simple reclamo escrito del trabajador recibido por el patrono, acerca de un derecho debidamente determinado interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente".

"De la segunda disposición transcrita puede verse que para que haya interrupción de la prescripción se necesita: 1º—Reclamo del trabajador; 2º—Que sea por escrito, y 3º—Que ese reclamo sea recibido por el patrono. Ninguno de estos elementos se encuentran conformados en el asunto que se estudia, pues la carta no está escrita por el trabajador, ni aparece que la haya recibido el patrono.

"Según la demanda, la aludida carta, fue entregada a alguna persona para que a su vez fuera llevada al doctor Gámez, pero ella no fue entregada a éste, desde luego que se encuentra en poder del demandante y no de él, como se dijo. Además no fue escrita por el trabajador como expresamente manda la disposición en referencia.

"Desde que la empresa demandada, al contestar el libelo invoca la prescripción extintiva de la acción es porque considera que el tiempo la está amparando y entonces no acepta lo alegado por el demandante ni acepta tampoco tácitamente la carta en cuestión, o ha podido aceptarla tal como ella está escrita o sea que no está dirigida por el trabajador, ni recibida por ella.

"También el art. 151 del Código Procesal del Trabajo reconoce la prescripción de la acción cuando han transcurrido tres años, pero la somete a las mismas condiciones mencionadas arriba o sea que haya reclamo escrito del trabajador y que ese reclamo lo haya recibido el patrono.

"En el caso sub-judice ni ha habido reclamo escrito por parte del señor Mazo Mazo al patrono, ni éste recibió tal reclamo.

"Reconoció el Juzgado Unico del Trabajo la excepción de prescripción extintiva invocada por la parte demandada y no hay ninguna observación que hacerle, pues se ajustó a las disposiciones legales mencionadas arriba, por ello debe declararse así".

Se estudia el cargo.

Como lo ha afirmado el demandante al comenzar la exposición del presente cargo: "Como el Tribunal y el Juez de conocimiento han fallado uniformemente en el sentido de afirmar que la acción del actor se halla prescrita desde antes de la presentación de la demanda ordinaria laboral, se hace indispensable demostrar que tal prescripción no operó o no había operado, en todos sus efectos extintivos cuando se presentó la demanda inicial. Porque demostrando este cargo todo el alcance de la impugnación debe prosperar".

A contrario sensu cabe agregar que, si no se demuestra el que la prescripción había operado en sus efectos extintivos cuando se presentó la demanda inicial, entonces el alcance de la impugnación no puede prosperar.

Igualmente ha de tenerse en cuenta en todo momento que el error de hecho invocado, proveniente de no haberse apreciado o por haberse apreciado equivocadamente determinadas pruebas, ha de ser demostrado de manera que aparezca evidente, vale decir, de manera clara y ostensible para que el ataque por esta causal de casación pueda llegar a ser estimado.

Sentado lo anterior, es menester considerar, lo que atañe a la prescripción extintiva de la acción, base y fundamento de la sentencia del Tribunal, así:

1.—Ante todo, la Sala observa lo siguiente: El Tribunal sentenciador para declarar prescrita la acción instaurada en este juicio, estimó suficiente efectuar la simple comparación de fechas para concluir que si entre la de terminación del contrato de trabajo y la de presentación del libelo, el término transcurrido era mayor de tres años, era el caso de declarar probada la excepción propuesta, sin efectuar el examen del caso debatido. Dicho procedimiento no es acertado, pues ningún análisis se hace en el fallo sobre los presupuestos en que se funden las prestaciones que se reclaman, ni se investiga si el derecho a cuya prosperidad se opone la excepción alegada, fue o no adquirido por el actor. La excepción perentoria tiene por objeto destruir o aniquilar el derecho invocado en juicio por el demandante, de manera que para declararlo extinguido por prescripción, es necesario examinar si aquel tuvo existencia, pues no fenece sino lo que ha tenido vida. Solo cuando se ha afirmado la existencia del derecho, se impone el examen de las excepciones propuestas o alegadas, para decidir si se hallan o no probadas. Dicho esto respecto de la sentencia acusada, como una rectificación

jurisprudencial a la concepción de la misma, se prosigue en el examen de la acusación.

2.—La regla general contenida en el artículo 488 del C. S. del T. establece:

"Artículo 488.—Regla general.—Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código, prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto". (C. P. del T. Art. 151).

El artículo 151 del C. P. del T. a la letra dice:

"ART. 151.—Prescripción.—Las acciones que emanen de las leyes sociales prescriben en tres años que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual".

Estas disposiciones son claras y aplicables a todas las acciones correspondientes a los derechos regulados por el C. S. del T. entre los cuales se hallan los invocados en la demanda. Siendo de considerar sí, por su especial ordenamiento, lo referente a la Prima de Servicios, porque cabría preguntar si en cuanto a ella la prescripción debe contarse a partir de la fecha en que deba hacerse el pago semestral. Al respecto, el punto ya ha sido resuelto por la jurisprudencia. Así en casación de fecha 29 de septiembre de 1961 dijo la Corte:

"La cuestión de hecho varía cuando el contrato termina antes de expirar el primero o el segundo semestre. En tal evento no hay contrato en ejecución, ni, en consecuencia, prestación de servicio. Extinguida la relación de trabajo antes de expirar el primer semestre, se sabe con certeza que no llegará a 30 de junio y concluída antes de terminar el último mes del segundo semestre, se sabe también que no advendrán los días del 1º al 20 de diciembre. Despareciendo en uno y otro caso la hipótesis en que se funda el artículo 306, las fechas que éste indica para el pago de la prima en los dos semestres, no sirven para señalar la exigibilidad de la parte proporcional. La norma contempla efectos del contrato durante su vida, no los posteriores a su ejecución. Por tanto, la fecha en que el contrato termina marca la del pago de la prima por la parte proporcional y, de consiguiente, la de su exigibilidad, conforme a lo previsto en el artículo 488 del Código. Armoniza este criterio con el que informa el artículo 65 ibidem, pues para la sanción establecida de éste a cargo del patrono, toma como punto de partida el de expiración del contrato si al producirse este hecho no cancela al trabajador los salarios y prestaciones debidos. El canon legal parte de la base de que en ese momento se hacen exigibles las obligaciones que tienen su fuente en la convención laboral".

De autos aparece que la relación patronal entre las partes terminó al ser retirado de su cargo el trabajador el día 6 de junio de 1954. La notificación de la demanda tuvo lugar el día 6 de agosto de 1957. Entre estas dos fechas, indudablemente han transcurrido más de tres años, término éste que opera la prescripción invocada en la contestación de la demanda.

Mas, el impugnador sostiene que tuvo lugar la interrupción de la prescripción extintiva contemplada en el artículo 151 del C. de P. del T. cuando dijo:

"El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual".

Funda su afirmación en el documento que corre a folio 4 del cuaderno principal.

Sobre este documento dijo el Tribunal que fue presentado original con la demanda, de donde se deduce, ya que no aparece prueba alguna en contrario, que no fue entregado al patrono. Y aunque el reclamo escrito del trabajador bien puede hacerse personalmente, o por conducto de apoderado, o de un funcionario administrativo del Trabajo, el recibo de este reclamo por el patrono debe demostrarse.

Finalmente, en cuanto a que el despido de Luis Mazo se hubiera verificado en condiciones tales que conforme a la ley tal despido no habría podido tener lugar, ya que la Compañía demandada no le prestó los servicios de que trata el artículo 326 del C. S. del T. ni le fueron pagados los salarios correspondientes a su incapacidad, es claro que para el trabajador surgió el derecho a reclamar sus prestaciones respectivas, a partir de la fecha en que ellas le fueron negadas, fecha anterior a la del despido, ya que los accidentes enumerados tuvieron lugar, el primero el 26 de julio de 1953 y el segundo el 24 de diciembre del mismo año. (Fls. 15 y 18 del

C. P.). En los autos, a los folios 15 y 17 aparecen pagadas indemnizaciones por dos accidentes de trabajo sufridos por Mazo y la aceptación, por parte de éste, de las liquidaciones y pagos respectivos.

No se ha establecido y menos que de manera ostensible el Tribunal haya incurrido en el error de hecho que se le imputa, por lo cual es necesario concluir que el cargo en estudio no está llamado a prosperar.

El cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

"Primera causal.— del artículo 87 del C. P. T. Violación indirecta por error de hecho en que incurrió el H. Tribunal Superior de Santa Marta, Sala Laboral, de las siguientes disposiciones sustantivas: artículos 55, 24, 38, 39, 43, 45, 46, 48, 64, 65, 66, 306 y 307 del C. S. T. por (Cto. 616/54) por haber dejado de apreciar o estimar las siguientes pruebas: 1º de los folios 2, 3, la confesión hecha por parte del apoderado de la demanda en la contestación al libelo principal, en cuanto a los siguientes puntos: fecha de iniciación del contrato, fecha de terminación del contrato, que el contrato fue celebrado a término indefinido con el actor, salario devengado, la prueba del folio 20, y la diligencia de inspección ocular practicada el veintiséis (26) de mayo de mil novecientos cincuenta y ocho (1958) folios 32 y 33; y por errónea interpretación de la prueba del folio 14, cláusula décima. Además, por falta de apreciación de la prueba del folio 4".

"El Tribunal en la sentencia materia del presente recurso como equivocadamente aceptó que estaba probada completamente la excepción perentoria de prescripción extintiva de la acción del actor, no entró en ninguna forma a considerar los demás pedimentos de la demanda inicial, por cuanto que consideró que no era el caso de hacerlo ya que estaba de más hacerlo. Pero demostrado completamente, en el cargo anterior, el error de hecho de la misma corporación sobre el aspecto de la prescripción, se hace necesario atacar la misma sentencia por haber dejado de considerar las demás peticiones de la demanda y demostrar el derecho del actor a que se le paguen las demás condenas solicitadas, como es obvio y lógico".

Se refiere en seguida el impugnador al despido del trabajador el que tuvo lugar sin motivo alguno, cuando había transcurrido solamente una parte del término presuntivo semestral, lo que debía aceptarse, dado que la cláusula 10ª del contrato de trabajo cláusula de reserva, era nula; que el trabajador fue liquidado el 7 de junio de 1954 y que solamente el 11 de ese mes se vino a pagarle la cesantía, lo que conlleva sanción por mora en el pago (a folios 20 aparece el pago de la cesantía el día 8 de junio de 1954); que igual afirmación puede hacerse sobre la prima de servicios. Que la demandada debe ser condenada al pago de los salarios caídos, ya que la suma que se le pagó al trabajador por este concepto "es una cantidad irrita en consideración a los demás derechos que tiene el actor".

Se considera:

Ya se vio, al considerar el cargo anterior, que el propio impugnador manifestó al proponerlo, lo siguiente:

"... se hace indispensable demostrar que tal prescripción no operó o no había operado en todos sus efectos extintivos cuando se presentó la demanda inicial. Porque demostrado este cargo, todo el alcance de la impugnación debe prosperar". Y también, al considerar lo anteriormente expresado en el ataque, la Corte manifestó que, a contrario sensu cabe agregar que, si no se demuestra el que la prescripción había operado en sus efectos extintivos cuando se presentó la demanda inicial, entonces el alcance de la impugnación no podía prosperar.

El ataque no expresa claramente cuáles fueron las pruebas que el sentenciador dejó de apreciar o estimar en relación con las fechas de iniciación y terminación del contrato, término indefinido de éste, salario devengado por el trabajador, todo en los folios 2 y 3 y, además, "la prueba del folio 20"; lo atinente a la inspección ocular de folios 32 y 33 y la errónea interpretación de la prueba que aparece a folio 14, cláusula 10ª y la falta de apreciación del folio 4. No dice ni explica el por qué de las violaciones antedichas, cómo aparecen de manera ostensible, su incidencia en el fallo acusado, etc.

Por esa razón no es posible entrar a analizar detenidamente aquí cada uno de los aspectos que apenas bosqueja el impugnador. Y, como según se ha visto, declarada la prescripción extintiva de la acción, no queda en pie argumento alguno para destruir la sentencia, puede afir-

marse que al resolver el primer cargo, de hecho ya quedó negado el segundo propuesto.

El cargo no puede prosperar.

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, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo de la parte recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SALARIOS.—PRESTACIONES SOCIALES.—INDEMNIZACIONES.

Carencia absoluta de señalamiento de las normas esenciales consagratorias del derecho a los salarios, prestaciones e indemnizaciones reclamados, hacen antitécnica la presentación de la demanda de casación.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre diez de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.—Auxiliar de Casación Laboral).

JUAN DE LA CRUZ BONILLA demandó ante el Juez del Circuito de El Cocuy (Boyacá), a la SUCESION DE CELESTINO HERNANDEZ PICON, representada por la señora Rosalbina Sepúlveda, vda. de Hernández y sus menores hijos Carmen, Pedro Agustín y José Celestino Hernández Sepúlveda, para que, mediante juicio ordinario laboral se hicieran los siguientes reconocimientos y pagos en favor del demandante:

"a)—Salarios devengados por mi poderdante y no pagados por sus patronos, desde el año de 1929 hasta el día dos (2) de marzo de 1960, liquidados con base en los salarios mínimos, que contemplan las disposiciones vigentes.

"b)—Reconocimiento y pago de las primas de servicio, en la cuantía señalada en las disposiciones vigentes.

"c)—Reconocimiento y pago de las cesantías, correspondiente a todo el tiempo de servicio.

"d)—Dotación de calzado y overoles adeudados a mi poderdante desde que esta prestación se halla vigente.

"e)—Reconocimiento y pago del valor del preaviso, por haber sido despedido intempestivamente mi poderdante.

"f)—Reconocimiento y pago de las vacaciones que se le deben a mi poderdante.

"g)—Reconocimiento y pago de la indemnización por falta de pago de los salarios y prestaciones, desde la fecha en que fue despedido mi poderdante, hasta el día en que se verifique el pago".

Como hechos de la demanda señaló los siguientes:

"1º—Entre mi poderdante, señor JUAN DE LA CRUZ BONILLA y el señor CELESTINO HERNANDEZ PICON primero y luego con sus herederos, existió un contrato de trabajo no escrito, que consistió en lo siguiente: A fines del año de 1929 fue contratado el señor Juan de la Cruz Bonilla, mi poderdante, por el señor Celestino Hernández Picón, para que le prestara sus servicios personales, bajo su dependencia y subordinación, en la finca denominada "San Cayetano", ubicada en la vereda de Peñuela del vecindario de San Mateo, las cuales consistían en cuidar la finca mencionada, arreglando las cercas cuando se deterioraban, limpiándola de maleza y vigilando que los vecinos la respetaran, tanto de las personas como de animales, y en fin haciendo todo lo que es inherente al cuidado de una finca rural; en cuidar semovientes de propiedad del mismo señor Hernández y de sus herederos, como ganado vacuno y caballar, bien fuera que el pastoreo se hiciera en soltura o con ganado amarrado, en la finca de "San Cayetano" o en otras de propiedad del mismo patrono; en acarrear víveres producidos en la misma finca y leña, tanto para la población de San Mateo, como para otras poblaciones vecinas, bien fuera a lomo de mula o a las espaldas del propio trabajador, por cuenta y mandato del mismo señor Hernández; y haciendo unas veces el trabajo de mayordomo y otras la de simple obrero; por mandato y cuenta del señor Hernández, mi

poderdante buscaba trabajadores y los dirigía en ausencia de su patrón, cuanto éste tenía que hacer labores de cultivo de cereales por su cuenta u otras obras que beneficiaban la finca mencionada, hallándose siempre bajo la continuada dependencia y subordinación del señor Hernández, hasta el extremo de que cuando mi poderdante tenía que hacer algún cultivo en la finca, por cuenta propia, si el patrón lo necesitaba ese día para otra labor o algún mandado en otro sitio, tenía que abandonar a sus trabajadores y cumplir las órdenes de su patrón antes que todo.

"2º—Los servicios relacionados en el punto anterior, fueron prestados por mi poderdante sin interrupción alguna, desde el año de 1929, hasta el día en que murió el señor Celestino Hernández Picón, y muerto éste, también sin interrupción alguna, siguió prestando los mismos servicios a sus herederos, en la misma forma, especialmente por mandato de la cónyuge sobreviviente, señora Rosalvina Sepúlveda de Hernández, hasta el día dos (2) de marzo de 1960, fecha en que fue despedido mi poderdante intempestivamente, por la mencionada señora.

"3º—Mi poderdante nunca recibió salario alguno en dinero efectivo, por parte del señor Celestino Hernández, ni de sus herederos, pues solamente se le retribuyeron en parte sus servicios con el uso que su patrono le permitió hacer de la casa de habitación que hay en la finca de "San Cayetano", ya mencionada, y el pastoreo de un semoviente en la misma, pastoreo que no era permanente, porque cuando escaseaba el pasto en ella, mi poderdante se veía en la necesidad de sacarlo para otra parte.

"4º—El día dos (2) de marzo de 1960, la señora Rosalvina Sepúlveda de Hernández, por cuenta de ella y en representación de sus menores hijos, despidió a mi poderdante intempestivamente, sin reconocerle, ni pagarle los salarios por el tiempo servido, ni ninguna de las prestaciones sociales, que todo patrón está obligado a reconocerle a sus trabajadores, de acuerdo con la ley".

El Juez del conocimiento decidió la controversia entre las partes mediante sentencia que dispuso lo siguiente:

"*PRIMERO.*—Condénase a la parte demandada o sea a la sucesión de Celestino Hernández Picón, representada por su cónyuge sobreviviente Rosalvina Sepúlveda de Hernández y por sus menores hijos Carmen Emilia, Pedro Agustín y José Celestino Hernández Sepúlveda, representados por su madre legítima, de vecindad conocida como de San Mateo para las personas naturales nombradas, a pagar al demandante Juan de la Cruz Bonilla, tres días después de ejecutoriada esta sentencia, la cantidad de trece mil novecientos sesenta y tres pesos con cincuenta centavos ($ 13.963.50) por concepto de salarios y prestaciones sociales conforme a la siguiente especificación:

"Por concepto de salarios en dinero, 30 años-3 meses	$	2.541.00
"Por concepto de cesantía en 30 años-3 meses	$	4.537.50
"Por concepto de vacaciones en 30 años	$	2.250.00
"Por concepto de prima de servicios, en 30 años	$	4.500.00
"Por concepto de preaviso	$	135.00
TOTAL	$	13.963.50

"*SEGUNDO.*—Condénase a la misma parte demandada a pagar al demandante Juan de la Cruz Bonilla, la indemnización por el no pago oportuno de las prestaciones sociales debidas, equivalente a un salario de tres pesos ($ 3.00) por cada día de retardo, a partir del día 18 de junio de 1960 y hasta cuando el pago de tales prestaciones se verifique.

"*TERCERO.*—Absuélvese a los demandados de los demás cargos de la demanda.

"*CUARTO.*—Condénase en costas al litigante vencido".

La parte demandada apeló de la anterior sentencia y, concedido el recurso, subieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Laboral de Decisión que avocó el conocimiento del negocio y resolvió el recurso de la siguiente manera:

"1º—Revocar las condenas hechas en los ordinales Primero, Segundo y Cuarto de la sentencia pronunciada por el Juez Civil del Circuito de El Cocuy... dentro del presente negocio y en su lugar, absolver a la parte demandada por concepto de salarios insolutos, cesantía, vacaciones, prima de servicios, preaviso, indemnización por mora en el pago de tales acreencias laborales y costas procesales de la primera instancia.

"2º—Confirmar la absolución contenida en el ordinal Tercero de la misma sentencia.

"3º—Condenar a la parte demandante al pago de las costas procesales causadas en la primera instancia".

La parte actora interpuso el recurso de casación contra la decisión del Tribunal y, concedido el recurso, han llegado los autos a la Corte para conocer de la demanda respectiva.

LA IMPUGNACION

El impugnador comienza por referirse a la relación laboral que unió a los contendientes, al tiempo de servicios prestado por el actor, a las labores que le correspondía ejecutar y a la manera como desarrollaba sus labores. Luego manifiesta que la prueba de esos hechos son los testimonios de Pablo Gómez, Inocencio Quintero, Vicente Cordero y Rafael Bonilla, que transcribe parcialmente. En seguida manifiesta: "Y en presencia de las declaraciones, o testimonios a que me acabo de referir, los señores Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Tunja, dijeron lo siguiente: 'Para esta Sala, en el litigio, no se ha configurado en forma precisa el contrato de trabajo, tal como lo exige la Ley Laboral y de acuerdo con las disposiciones legales que atrás se han citado. En efecto...'. Prosigue así: "En consecuencia, señores Magistrados de la Sala de Casación Laboral, la sentencia acusada o demandada es violatoria de la ley laboral sustantiva, por indebida aplicación de la misma, al caso *sub-judice*, por error de hecho, al no haber apreciado debidamente las pruebas que se adujeron, para demostrar la existencia del contrato de trabajo, que existió entre el señor Celestino Hernández, primero, y luego con sus herederos, y mi poderdante, señor Juan de la Cruz Bonilla, con lo cual se han infringido las normas contenidas en los artículos 22, 23, 24, 25, 27 y 127 del Código Laboral" porque "es de todo punto evidente, a la luz de las declaraciones que arriba se citaron, que tanto el trabajador como el patrón eran personas naturales y capaces de obligarse; que el servicio prestado por el trabajador al patrono fue un servicio personal; que ese servicio se prestó siempre de manera continua y permanente... bajo la dependencia y subordinación del patrono...".

Insiste en que hubo violación de los artículos 24 y 25 poque, según los testigos antedichos, se establecieron los servicios personales y la subordinación y porque el trabajador estaba autorizado por la ley para celebrar otros contratos con el mismo patrono; que así se desconoció igualmente lo preceptuado por el artículo 9º de la Ley 100 de 1944; que hubo violación de los artículos 27 y 127 porque conforme al primero de ellos, "mi poderdante tenía derecho para cobrar el valor de su trabajo, que sea distinto del que se refiere al contrato de aparcería", y en cuanto al 127, porque "le desconoce al demandado el salario en especie que le pagó al trabajador, consistente en el uso y goce de la casa que habitaba".

Finalmente, dice que el Tribunal llegó a equivocadas conclusiones porque desconoció el valor probatorio de los testimonios aducidos, apreciación que combate el impugnador, lo mismo que la aseveración del Tribunal respecto de que no hay concordancia entre los testimonios citados, concluyendo:

"En consecuencia de lo anterior, solicito de la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, revoque lo resuelto por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Tunja, en los numerales 1º y 3º del fallo que demando, y en su lugar disponga hacer los reconocimientos decretados en el fallo de primera instancia".

La contraparte presentó escrito de oposición.

La sentencia impugnada dijo, en relación con el problema planteado, lo siguiente:

"Para esta Sala, en este litigio, no se ha configurado en forma precisa el contrato de trabajo, tal como lo exige la ley laboral y de acuerdo con las disposiciones legales que atrás se han citado. En efecto, las declaraciones que de nudo hecho fueron acompañadas con la demanda y que posteriormente fueron ratificadas, no conducen en forma alguna a establecer la convención laboral, ya que, en primer lugar, esos testimonios, no dan razón de su dicho y todos ellos nos hablan de que en el año de 1929 Juan de la Cruz Bonilla, fue llevado por Celestino Hernández, a la finca "San Cayetano", para que le sirviera de aparcero y como administrador de la finca, así se expresa Inocencio Quintero (fl. 9). Vicente Cordero nos dice que fue llevado a la finca "San Cayetano", como aparcero y como sirviente. El declarante Rafael Bonilla, no recuerda la fecha en que Cruz Bonilla hubiera ingresado al servicio del causante y se limita a decir que lo conocía como mayordomo. Federico Leguizamón sostiene que en el año de 1929 fue llevado Bonilla por Hernández a la finca aludida como aparcero y administrador. Pero ni en

las declaraciones de mudo hecho, ni en su ratificación, los mencionados declarantes dan razón de su dicho, ni explican las circunstancias de tiempo y modo de lo afirmado. Además, en el momento de ratificarse, los declarantes sostienen que el demandante en algunas ocasiones trabajaba en sus predios y salía a su finca a ver de sus ganados; tampoco aparece demostrado un extremo esencial del contrato de trabajo, cual es la subordinación del demandante al demandado, ni que aquel recibiera órdenes del difunto ni de sus causahabientes para la ejecución de sus trabajos. Tampoco hay prueba alguna que establezca en principio la remuneración que Bonilla recibiera de Hernández por la prestación de sus servicios. Es muy diciente el hecho afirmado por el mismo demandante de que en el transcurso de las relaciones de carácter laboral que se alega, no haya recibido salario de ninguna naturaleza, no obstante afirmarse que los servicios datan desde el año de 1929 al de 1960. Lo que sucede en realidad es que entre demandante y demandado, lo que existió fue un contrato de aparcería, pues de otra manera no se compadece con el hecho de que en más de treinta años de prestar servicios bajo la subordinación de una persona\jamás el trabajador haya recibido un solo salario. La compensación de los servicios necesariamente ha tenido que estar subordinada a cualquier otra retribución de carácter económico, que en todo caso no se ha demostrado en el presente caso.

"De lo dicho se colige, sin necesidad de entrar a divagaciones inútiles que, entre las partes comprometidas en este litigio no existió, pues, al menos no está demostrado, ningún contrato de trabajo, suficiente de engendrar las obligaciones de carácter social, como las demandadas en el presente juicio. Y, si el contrato de trabajo no se halla establecido, necesario es concluir que la base de acción está fallida y por ende llamada al más absoluto fracaso".

SE ESTUDIA EL CARGO

La acusación se ha planteado en forma más bien de alegato de instancia. Con todo, dado que señala el alcance de la impugnación, las disposiciones que se dicen violadas y el concepto de dicha violación, se entra por amplitud a estudiarla.

El ataque propuesto se funda en que, con el dicho de los testigos examinados en juicio, se establecieron los hechos constitutivos del contrato de trabajo que ligó a las partes, contrato no demostrado, según el Tribunal. Mas a esta conclusión llegó el sentenciador no sólo con apoyo en los testimonios sino también en otra prueba, para él "muy diciente", según sus palabras: en la afirmación del propio demandante en el hecho tercero de la demanda, cuya apreciación no critica el recurrente. Y siendo esto así, no se halla destruído uno de los soportes de la decisión impugnada y, de consiguiente, el cargo no puede prosperar.

Por lo demás, al singularizar las disposiciones legales que la acusación dice violadas, se encuentra que ellas son los artículos 22, 23, 24, 25, 27 y 127 del C. S. del T., las cuales se limitan: el 22, a definir lo que se entiende por contrato de trabajo; el 23, a precisar los elementos esenciales para la existencia del contrato de trabajo; el 24, a establecer la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo; el 25, a admitir que los contratos de trabajo puedan presentarse involucrados o en concurrencia con otros; el 27, a disponer que todo trabajo dependiente deba ser remunerado, y el 127, a determinar los factores del salario. No aparecen, pues, señaladas en parte alguna las normas esenciales consagratorias del derecho a los salarios, prestaciones e indemnizaciones reclamados. Y esta deficiencia radical es insalvable en casación.

En mérito de 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, NO CASA la sentencia materia del recurso.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PENSION REGLAMENTARIA DE INVALIDEZ.—GRAN INVALIDEZ.— APLICACION DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.

Deficiencias notorias en la presentación de la proposición jurídica de las dos demandas presentadas, fallan por falta de técnica de casación.—Durante el régimen establecido por el C. S. del T. como dentro de la vigencia del Decreto 16 de 1956 es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las convenciones colectivas de trabajo.

Durante el régimen establecido por el Código Sustantivo del Trabajo, como dentro de la vigencia del Decreto 16 de 1956 y hoy de la normación contenida en el Decreto 2351 de 1965, resulta evidente que es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las convenciones colectivas, contemplándose en ella dos situaciones: la primera determina su aplicabilidad en relación con los miembros del sindicato que las haya celebrado y con quienes adhieran a ella; la segunda considera la extensión de su obligatoriedad a terceros.

El primitivo artículo 471 del C. S. del T. contemplaba esta segunda posibilidad de que las normas y efectos de la convención se extendiesen a todos los trabajadores de la Empresa, sean o no sindicalizados, pero sujeta a la circunstancia de que los afiliados al sindicato que sea parte en la celebración de la Convención "excedan a la tercera parte del total de los trabajadores de las empresas o establecimientos respectivos". Sólo cumpliéndose esta exigencia de la norma podían producirse los efectos de la declaración de obligatoriedad general de la convención, por imperio de la ley.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., catorce de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Proyectó: doctor Eduardo Ronderos Tejada.— Auxiliar de Casación Laboral).

Ante el Juez 6º del Trabajo de Bogotá, Miguel A. Carrillo, por medio de apoderado, demandó a la entidad "Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A." a fin de que fuera condenada a pagarle las siguientes prestaciones sociales:

1º—Pensión reglamentaria de invalidez por T. B. C.

2º—Treinta meses de sueldo o asignación por gran invalidez.

Los hechos de la demanda expresaron en síntesis lo siguiente:

1. Que el demandante trabajó al servicio de la demandada desde diciembre de 1942 hasta octubre de 1954;

2. Que durante el tiempo antedicho, desempeñó diversos cargos en la Fábrica que la demandada tiene en Bogotá;

3. Que el demandante ganaba durante el último año de servicio un sueldo mensual de $ 454.28 computando la prima y habiendo sido el sueldo básico de $ 110.00 mensuales;

4. Que durante el tiempo de servicio a la demandada, Carrillo contrajo tuberculosis pulmonar y la Empresa se ha negado a pagarle la pensión reglamentaria de invalidez por tuberculosis y que solamente ofrece pagarle 30 medias mensualidades;

5. Que el capital de la Empresa demandada es superior a un millón de pesos.

La demanda fue contestada, negando unos hechos en la forma como fueron planteados y manifestando no afirmar ni negar uno de ellos. La demandada propuso la excepción de inexistencia de la obligación.

El negocio fue fallado de la siguiente manera:

"*PRIMERO.*—Condénase a Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A. a pagar, a título de pensión jubilatoria reglamentaria de invalidez por

T. B. C. la suma de trescientos veintiocho pesos con ochenta y nueve centavos moneda corriente ($ 328.89) mensuales, a favor del demandante y a partir del día 2 de abril de 1954.

"*SEGUNDO.*—Absuélvese a Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A. de las demás peticiones impetradas en la demanda.

TERCERO.—Condénase en costas a la parte demandada de acuerdo al 60% de las mismas".

Contra el fallo que antecede, ambas partes interpusieron recurso de apelación y así llegó el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, quien, después de la tramitación correspondiente, decidió la controversia por medio de sentencia que en su parte resolutiva dice lo siguiente:

"1º—Modifícase el numeral Primero del fallo apelado, en el sentido de condenar a la empresa "Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A." a pagarle a Miguel A. Carrillo, a título de pensión jubilatoria reglamentaria de invalidez por T. B. C. la suma de ochenta y ocho pesos ($ 88.00) m/cte, mensuales, a partir del 2 de abril de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954).

"2º—Confírmanse los numerales Segundo y Tercero del fallo apelado.

"3º—Sin costas en la segunda instancia".

Ambas partes interpusieron recurso de casación contra la sentencia antedicha; los autos llegaron a la Corte y ésta admitió el recurso que se procede a decidir.

DEMANDA DEL ACTOR MIGUEL A. CARRILLO

El demandante ataca la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, señalando al alcance de la impugnación de la manera siguiente: "Deseo que se infirme la sentencia. Es mi propósito que subroguéis el fallo que motiva el recurso dictando uno vuestro en que hagáis todas y cada una de las declaraciones de mi libelo". En el capítulo cuarto que intitula: "Expresión de los motivos de casación", manifiesta, igualmente, que fueron violados los artículos 3, 13 y 19 del C. S. del T. y los artículos 42, 43 y 47 del Reglamento de Trabajo para los obreros del Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A., hoy Bavaria y que, "las anteriores disposiciones nacionales y privadas de la Empresa, fueron infringidos por aplicación indebida; por interpretación errónea o infracción indirecta".

PRIMER CARGO

Lo presenta así:

"La sentencia acusada condena a la empresa demandada a pagar al trabajador tuberculoso una pensión de invalidez, por la cantidad de ochenta y ocho pesos ($ 88.00) moneda corriente mensuales. Acuso la sentencia no por haber condenado al Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A. a pagarle a Miguel A. Carrillo pensión de invalidez, sino porque la condena fue escasa y aspiro a que se haga en una cantidad mayor".

Manifiesta que el Tribunal invoca las mismas disposiciones aducidas por la parte actora, acepta el sueldo que aparece probado y el que Carrillo padece de tuberculosis, pero agrega: "No obstante, debe anotarse que no hay pruebas en los autos del contenido del artículo 65 del Reglamento pues se trajo a ellos únicamente copia auténtica de los artículos 42 a 51". Así, pues, carece de toda base para calcular la "prima eventual" que pueda corresponder a la pensión de $ 88.00 y ya que siendo ésta una prima eventual no puede tomarse en consideración la que en época anterior se le pagó al demandante, máxime si se tiene en consideración que ella fue calculada para un sueldo de $ 110.00 y por tanto la que corresponda a la pensión de $ 88.00 a que tiene derecho Carrillo debe ser distinta". "Ante la falta de esta prueba deberá reformarse el numeral Primero del fallo apelado en el sentido de condenar a la demandada al pago de una pensión mensual a favor del demandado por la suma de $ 88.00 moneda corriente".

Dice el recurrente que en la sentencia hay inconsecuencia en la interpretación que en ella se hace, por cuanto el Tribunal cita y acoge el artículo 46 de los Reglamentos de la Empresa y que ésta adujo al juicio, por lo cual está aceptando lo dispuesto por el artículo 65 que ordena que al sueldo se agregue la prima eventual. Que la sentencia va más allá de la impugnación que hace la parte demandada porque ésta aporta y acepta el valor de la prima eventual y que en el peor de los casos, por medio de la regla de tres se podría establecer la prima eventual para la pensión decretada. Expresa que el Tribunal "incurrió en infracción indirecta de los Reglamentos de la empresa, que son ley para las

partes y que, las pruebas que apreció erróneamente o dejó de apreciar el Tribunal fueron el artículo 46 transcrito, por cuanto la sentencia exige también la transcripción del artículo 65; y el computo de la prima eventual (que consta en autos) como lo reconoce la misma sentencia acusada".

SE ESTUDIA EL CARGO

Se vio antes que el recurrente únicamente en capítulo general de la demanda señala como violadas las siguientes disposiciones: El artículo 3 del C. S. del T. que establece que el Código regula las relaciones del Derecho Individual del Trabajo de carácter particular y las de Derecho Colectivo del Trabajo, oficiales y particulares; el artículo 13 que contiene la advertencia de que el Código de Trabajo solo contiene el mínimo de derechos y garantías consagrados en favor de los trabajadores; el artículo 19 del mismo Código sobre normas de aplicación supletoria. Además, disposiciones del Reglamento de Trabajo de la Empresa demandada.

Salta a la vista que la impugnación no ha señalado como violadas las disposiciones legales consagratorias de los derechos invocados por el actor. En tales condiciones, de conformidad con lo establecido por la propia ley orgánica del recurso y lo admitido por reiterada jurisprudencia, el cargo resulta incompleto en cuanto a la formulación de la proposición jurídica que contiene, lo que impide su prosperidad, pues no puede estimarse. No prospera el cargo.

SEGUNDO CARGO

"El H. Tribunal, con la sentencia que acuso, cometió infracción indirecta del artículo 278, número 1, cuando se abstuvo de condenar a la empresa demandada al pago de 30 meses de sueldo, como indemnización a Miguel A. Carrillo por la gran invalidez que padece con motivo de la tuberculosis pulmonar que contrajo al servicio de Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A., hoy Bavaria S. A.". Después de transcribir la disposición legal que dice violada, concluye de la manera siguiente:

"El Tribunal cometió error de hecho en la sentencia que acuso, porque apreció mal la prueba de la inspección ocular. Las partes aceptan y aceptaron que Miguel A. Carrillo recibió 30½ meses de salario y no 30 meses completos de salario", "Porque de otra parte consta de autos que Miguel A. Carrillo está tuberculoso", según se establece del certificado expedido por el doctor Jorge E. Dinás. Agrega que "para un trabajador, para un hombre que necesite de su trabajo diario para sostenerse sufrir de tuberculosis en ese estado avanzado equivale a gran invalidez".

SE ESTUDIA EL CARGO

El artículo 278 del C. S. del T. en su literal c) establece: "En caso de gran invalidez, el trabajador tendrá derecho a una pensión mensual de invalidez, equivalente a la de la jubilación o vejez durante treinta (30) meses". Según el artículo 203 del mismo Código el estado de inhabilidad que se conoce o entiende por "gran invalidez" ocurre "cuando el trabajador no solamente queda incapacitado para desempeñar cualquier clase de trabajo, sino que tiene que ser valido por otro para realizar las funciones esenciales de la vida". La pensión reconocida por el Tribunal en favor del demandante tiene su apoyo en la establecida por el artículo 43 del Reglamento de la Empresa aprobado en el año de 1949 (fl. 107). Se trata por tanto, de una prestación extralegal establecida por la empresa en favor de sus trabajadores que adquieran la tuberculosis, pero como enfermedad no profesional, que es el caso de autos. La sentencia impugnada expresamente dice que el demandante "no se encuentra en el caso de gran invalidez" sino "en estado de invalidez permanente total" según el concepto de la oficina de Medicina Industrial (fl. 56).

Así las cosas ocurre que el recurrente en el cargo que se estudia, ningún esfuerzo hace para atacar los razonamientos en que se fundamenta la sentencia. Ni señala como mal apreciadas las pruebas en que se apoya.

No aparece demostrado el supuesto error de hecho invocado, lo que conduce necesariamente a la desestimación del cargo que se viene considerando. El cargo no prospera.

DEMANDA DEL "CONSORCIO DE CERVECERIAS BAVARIA S. A."

La demandada, por su parte, impugnó la sentencia del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá y señala el alcance de la impugnación así:

"La impugnación que se formula en esta demanda tiende a obtener que la H. Sala de Casación Laboral case el punto primero de la parte resolutiva del fallo acusado, y constituída en Tribunal de instancia absuelva a la demandada de todos los cargos de la demanda inicial".

Invoca la primera causal de casación del artículo 87 del Código Procesal del Trabajo y con fundamento en ella formula dos cargos.

PRIMER CARGO

Lo presenta así:

"Acuso el fallo recurrido en casación por violación indirecta de los artículos 467 y 471 del Código Sustantivo del Trabajo que se consumó por no haber dado aplicación a tales normas, a causa de que en la sentencia referida se cometió el error de hecho consistente en haber apreciado equivocadamente, y no haberle concedido todo su valor probatorio, a la copia de la Convención Colectiva (Cláusula segunda) que aparece a los folios 99 a 104 del expediente".

Que el Tribunal no estimó en todo su valor dicha prueba, por lo cual concluye que la Convención no regulaba las relaciones entre el actor y la demandada, con los efectos obligatorios que le atribuyen los artículos 467 y 471 del C. S. T. En apoyo de su acusación reproduce luego los razonamientos que presentó en su alegato de instancia ante el Tribunal, para demostrar que en virtud de la Convención de 1951, quedaron sin efecto las disposiciones del Reglamento de la Empresa, para regir en materia de jubilación únicamente las disposiciones del C. S. T.

SE ESTUDIA EL CARGO

En la sentencia impugnada, se expresó, al respecto, lo siguiente:

"Ahora bien, mientras las normas del Reglamento de Trabajo son de aplicación para todos los trabajadores de una empresa, debe tenerse en cuenta que las de la Convención Colectiva, de acuerdo con lo que disponía el artículo 471 del C. S. del T. antes de ser modificado por el Decreto 18 de 1958, solo eran aplicables a los miembros del Sindicato que la hubiese celebrado y solamente se extendía a los trabajadores no sindicalizados cuando el Sindicato que la hubiese celebrado tuviera un número de afiliados superior a la tercera parte del total de los trabajadores.

"Así, resulta que, amparándose la demandada en la Convención que suprimió las pensiones reglamentarias debía haber demostrado en el juicio que dicha Convención era aplicable al demandante Carrillo por existir alguna de las circunstancias previstas entonces por el artículo 471 del C. S. del T.

"Y la necesidad de esta prueba es indudable, ya que no existe en la ley presunción alguna acerca de que todos los trabajadores de una empresa estén amparados por las convenciones colectivas de trabajo que ella celebre.

"No existiendo presunción a este respecto, ni el trabajador ni la Empresa están dispensados de la carga de la prueba en relación con este punto; de tal manera que si es el trabajador en su demanda quien afirma estar amparado por la Convención, deberá el probar en el juicio su afirmación. Y, de la misma manera, si es la Empresa en su defensa quien afirma que el demandante está cobijado por la Convención, deberá ella demostrar este hecho.

"Como en este juicio la demandada no demostró que la Convención Colectiva de trabajo que ella esgrimió en su defensa sea aplicable a Carrillo, bien por haber sido trabajador sindicalizado o por alguna otra de las circunstancias que proveía el artículo 471 del C. S. del T., ha de considerarse que Carrillo no estuvo amparado por tal Convención.—Y no estando cobijado por la Convención resulta él amparado por las normas del Reglamento General del Trabajo de la Empresa, de acuerdo con la norma contenida en el artículo 107 del C. S. del T. que dispone: "El Reglamento hace parte del contrato individual de trabajo de cada uno de los trabajadores del respectivo establecimiento, salvo estipulación en contrario, que, sin embargo solo puede ser favorable al trabajador".

Disponía el artículo 471 del C. S. del T. que regía al tiempo del retiro del trabajador Carrillo, verificado el 24 de diciembre de 1952, lo siguiente: "Cuando en la Convención colectiva sea parte un sindicato o agrupación de sindicatos cuyos afiliados excedan a la tercera parte del total de los trabajadores de las empresas o establecimientos respectivos, las normas de la Convención se extienden a todas las personas, sean o no sindicalizadas, que trabajen o lleguen a trabajar en ellos.—2º—Lo dispuesto en el inciso 1º

rige también cuando el número de afiliados del sindicato o sindicatos llegue a exceder del límite indicado".

Como puede apreciarse de la parte que se dejó transcrita de la sentencia, no es que el Tribunal hubiese apreciado erróneamente el documento que contiene copia de la Convención Colectiva celebrada entre la Empresa y el Sindicato del Consorcio de Cervecerías Bavaria S.A., pues acepta sus estipulaciones, y principalmente y en forma expresa se refiere a lo estipulado en la Cláusula Segunda, cuyo texto reproduce literalmente en el fallo.

La cuestión sustancial radica en que el Tribunal estimó necesario que la demandada al invocar en su favor la referida Convención, para desconocer el derecho reclamado por el trabajador, debió demostrar que éste formaba parte del Sindicato que celebró la Convención; o que los afiliados al sindicato exceden a la tercera parte del total de los trabajadores de la Empresa, a fin de que el trabajador pudiera considerarse obligado por las estipulaciones de la referida convención.

Presentado el cargo en la forma como aparece estructurado, (aplicación indebida de la ley a consecuencia de error de hecho) se hace necesario demostrar que los supuestos de hecho exigidos por el sentenciador sí aparecen acreditados en el proceso. Esto no ocurre en el caso de autos, pues el recurrente no cita ni menciona las pruebas que pudieran demostrar lo que no halló probado el Tribunal.

Por otra parte, el sentenciador funda su decisión dándole plena vigencia al Reglamento de la Empresa, aplicando el artículo correspondiente del C.S.T., que el recurrente no ataca. Esta deficiencia en la presentación de la proposición jurídica es suficiente para que no prospere la acusación. Se rechaza el cargo.

SEGUNDO CARGO

Este cargo se halla redactado así:

"Acuso el fallo recurrido en casación por ser violatorio del Art. 471 del Código Sustantivo del Trabajo, debido a interpretación errónea de la misma norma, consistente en no haber admitido que de ese precepto se deduce la presunción de que la Convención Colectiva de trabajo cobija a todos los trabajadores de la respectiva empresa, mientras no se demuestre que el trabajador no está sujeto a la convención por no ser sindicalizado y porque el número de afiliados del sindicato no excede de la tercera parte del total de los asalariados de la empresa. Los argumentos sobre este particular aparecen en la exposición del primer cargo".

SE CONSIDERA:

Al estudiar el cargo anterior se transcribió el primitivo art. 471 del C.S.T. vigente en el año de 1952 en que se efectuó el despido del trabajador, precepto que rigió hasta la expedición del Decreto número 18 de 1956, que vino a modificarlo por medio de lo dispuesto en su art. 2º Aquella norma regulaba la extensión a terceros de las estipulaciones contenidas en las convenciones colectivas de trabajo. El Tribunal al fijar el alcance de esa norma, expresó en la sentencia que las disposiciones de la convención colectiva "solo eran aplicables a los miembros del sindicato que la hubiesen celebrado y solamente se extendía a trabajadores no sindicalizados cuando el sindicato que la hubiese celebrado tuviera un número de afiliados superior a la tercera parte del total de los trabajadores".

Para el recurrente el Tribunal interpretó erróneamente la citada disposición. La Sala estima, por el contrario, que lo expresado por el sentenciador corresponde a la recta interpretación de lo que disponía la norma acusada, pues se atempera al alcance y contenido de esa disposición, sin contrariar ni su letra ni su espíritu.

Durante el régimen primitivo establecido por el Código Sustantivo del Trabajo, como dentro de la vigencia del Decreto 18 de 1956 y hoy de la normación contenida en el Decreto 2351 de 1965, resulta evidente que es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las convenciones colectivas, contemplándose en ella dos situaciones: la primera determina su aplicabilidad en relación con los miembros del sindicato que las haya celebrado y con quienes adhieran a ella; la segunda considera la extensión de su obligatoriedad a terceros.

El primitivo art. 471 del C.S.T. contemplaba esta segunda posibilidad de que las normas y efectos de la convención se extendiesen a todos los trabajadores de la empresa, sean o no sindicalizados, pero sujeta a la circunstancia de que los afiliados al sindicato que sean parte en la celebración de la Convención "excedan a la tercera parte del total de los trabajadores de las empresas o establecimientos respectivos". Solo

cumpliéndose esta exigencia de la norma podían producirse los efectos de la declaración de obligatoriedad general de la convención, por imperio de la ley.

Si el Tribunal, después de haber fijado su criterio interpretativo de la norma, consideró que quien alegaba en su beneficio la aplicabilidad de la convención colectiva debía comprobar que en el caso debatido se cumplía la situación de hecho prevista en el precepto para efectos de la obligatoriedad de la convención a todos los trabajadores de la empresa, sindicalizados o no, tal exigencia no es cuestión que no resulta en desacuerdo con la recta interpretación del artículo, para aplicarlo al caso controvertido. El cargo no prospera.

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 recurrida, proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral. Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SERVICIOS PROFESIONALES

Indebida aplicación del artículo 24 del C. S. del T. por violación directa.—Aplicabilidad de la presunción del artículo 24 para el caso de las profesiones liberales.—Supuesto error de hecho en su aplicación.—Naturaleza independiente del servicio.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., septiembre catorce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

La "Compañía Frutera de Sevilla" interpuso el recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Santa Marta, Sala Civil y Laboral, en el juicio ordinario del trabajo de Juan de la C. Olivella contra dicha compañía, sentencia que lleva fecha diez (10) de octubre de mil novecientos sesenta y tres (1963).

Cumplidos los trámites de rigor, el señor apoderado de la compañía recurrente formuló la correspondiente demanda de casación, sobre la cual debe fallar la Corte. No hubo oposición de la parte demandante en el juicio.

El impugnador aspira a que "la sentencia sea casada totalmente y a que la H. Sala, en función de instancia, revoque el fallo de primer grado y en su lugar absuelva de todo cargo" a la Compañía.

Apoya su demanda de casación en la causal primera del artículo 87 del Decreto 2158 de 1948 y desarrolla la acusación en dos cargos.

PRIMER CARGO

Con el primer cargo, el impugnador acusa la sentencia recurrida de ser violatoria por vía directa y en el concepto la aplicación indebida, de los artículos 22, 23, 24, 65, 249, 253 y 306 del C. S. del T., y presenta en los siguientes términos la argumentación para demostrar el cargo:

"Independientemente de las cuestiones de hecho, el sentenciador aplica indiscriminadamente la presunción consagrada por el artículo 24 del C.S.T. a un caso en que él mismo admite que se trata de una profesión liberal, siendo así que las profesiones liberales, como su nombre lo indica, escapan a la rigidez de tal presunción porque su ejercicio es normalmente independiente sobre todo cuando, como también lo da por establecido el sentenciador, el profesional ejerce su profesión en su propio consultorio, dispensario o bufete. Esa indebida aplicación del artículo 24 condujo a la aplicación, igualmente indebida, de las normas que definen el contrato de trabajo (a. 22 y 23) y de las que obligan a pagar cesantía (a. 249 y 253), prima de servicios (a. 306) e indemnización por mora en el pago (a. 65) en favor de los trabajadores dependientes pero no de los independientes".

El Tribunal en su fallo expresó, respecto de la presunción del artículo 24 del C. S. del T., después de citar la respuesta dada por el apoderado de la Empresa a los hechos primero y segundo de la demanda, en que se reconoce que el demandante prestó servicios en la etapa inicial para el personal de trabajadores de la Compañía mediante una remuneración mensual "pero el trabajo lo ejecutaba en su propio gabinete", y luego de transcribir el texto de dicho artículo: "Ampliamente está demostrada la relación de trabajo desarrollada por Olivella en favor de la Empresa. Así lo reconoce ésta de manera expresa y además aparece probada con todas las piezas que se hicieron llegar al juicio. Pruebas buenas, ya que se las suministran personas que trabajaron al tiempo con Olivella para la empresa y porque la prueba por excelencia, que es la inspección ocular en los archivos de la parte demandada, también da fe de ello". El Tribunal examina después los testimonios de José Gregorio Cuza, quien fue Síndico del Hospital de la

Compañía (fl. 45 del C. Nº 1), Abraham Correa, quien sirvió como médico a la misma (fl. 47) y Jacobo Tovar Daza y Dimas Zúñiga (fls. 60 a 62) y la confesión del Gerente de la Compañía señor John R. Strange, para llegar a la conclusión de que en todas ellas, si bien se hace alusión a la circunstancia del trabajo por algún tiempo en el propio consultorio del actor, éste prestó sus servicios profesionales a la sociedad para el personal de sus trabajadores. Y dice que en la inspección ocular se "constató que se le hicieron pagos mensuales por servicios prestados desde el 1º de octubre de 1949 hasta el 31 de agosto de 1961". Expresa el Tribunal que la calidad de trabajador independiente que señala al actor, "la hace descansar la empresa en que Olibella, en cierto tiempo, atendió los trabajadores de ella en su propio consultorio. Tal realidad, en sentir de la Sala, por sí sola no descarta el contrato de trabajo ni desplaza la actividad al campo de plena independencia del que presta el servicio porque es posible, y ello se ve con frecuencia, que el trabajador preste la labor en su propio ambiente y con sus propios medios". Trae como ejemplos los del abogado consultor y del médico de empresa. Y finaliza el Tribunal con esta consideración: "Si lo dicho hasta aquí tuviera alguna debilidad en su concepción y exposición, bastaría que se afirmara esto: Que el actor demostró haber trabajado para la empresa demandada y que ésta ni una sola prueba produjo al juicio".

Se ve, pues, que el Tribunal estableció el elemento que determina la presunción del artículo 24 del C. S. del T., consistente en la relación de trabajo personal, mediante la valoración de diversos elementos de prueba aportados al juicio, incluyendo la respuesta a la demanda y la confesión del representante legal de la Compañía. Y aparte de hallar demostrada suficientemente esa relación de trabajo personal y aplicar la presunción de la norma del Código, llegó hasta dar por demostrada la dependencia del actor respecto de la Empresa, por razón de la obligación en que el profesional se encontraba, en virtud del convenio de atender al personal de trabajadores de la Compañía, así fuera en su propio consultorio.

Entonces se tiene que el *ad-quem* ha dado vigencia a la presunción del artículo 24 del C. S. del T. para hacer producir al contrato de trabajo los efectos de derecho en favor del demandante, no simplemente por una aplicación inadecuada de la presunción a un profesional liberal, sin tener en cuenta circunstancias de hecho dentro del juicio, sino al través de la valoración de las pruebas que llevaron al ánimo del Tribunal la convicción de que existía la relación personal de trabajo entre la Empresa y el actor, en forma que a aquélla correspondía demostrar que el elemento subordinación continuada no existía (pues la retribución se comprobó con la inspección ocular), para descartar el contrato de trabajo. Y como lo dice el fallador de segunda instancia, la Empresa no aportó pruebas encaminadas a este propósito distintas de su propia afirmación, la de los testigos del mismo actor y la confesión de éste, de que los servicios inicialmente se prestaron en el propio gabinete del demandante en el juicio. Y tiene razón el Tribunal cuando a este respecto afirma que tal sola circunstancia no puede desvirtuar la existencia del trabajo dependiente y, en consecuencia, tampoco la presunción del artículo 24 del C. S. del T. para quien así presta sus servicios.

Si se trata entonces de un juicio formado al través de situaciones de hecho establecidas con medios probatorios, el *ad-quem* no ha realizado sólo una inadecuada aplicación de la presunción legal con rigidez interpretativa, sino una aplicación de aquella a hechos que consideró demostrados. No cabe en tal situación el ataque por quebrantamiento directo del artículo 24 del C. S. del T. y de los demás aplicados como consecuencia, y el cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

Mediante este cargo el acusador señala como quebrantadas las mismas disposiciones legales que indica en el cargo primero. Pero ya la acusación no se presenta como impacto directo a los mandatos legales, sino como "violación por vía indirecta y por aplicación indebida" de los mismos. Esta violación por vía indirecta se deriva, según el demandante, de la comisión "de evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador por equivocada apreciación de la demanda y su contestación, de las declaraciones de José Gregorio Cuza, Abraham Correa y Jacobo Tovar Daza, de las posiciones absueltas por el gerente de la empresa y del acta de inspección ocular. Los errores de hecho consecuenciales fueron los de dar por demostrado, sin estarlo, que entre el 1º de octubre de 1949 y el 1º de enero de 1958 el actor estuvo bajo la dependencia de la sociedad demandada, y no dar por demostrado, estándolo, que en ese lapso fue un pro-

fesional independiente, como también en dar por demostrado, sin estarlo, que el actor prestó servicios personales a la demandada durante el mismo lapso". Dice el acusador, para avanzar en la demostración del cargo, que las pruebas constituidas por los citados testimonios y por la confesión del gerente de la Compañía no establecieron las fechas del primer período de servicios (1949 a 1958) que es el controvertido, y que la inspección ocular puso de presente el pago de determinadas cantidades de honorarios al actor, sin que de allí puedan deducirse los servicios efectivamente prestados por él ni menos que esos pagos correspondieran "a servicios prestados como dependiente de la empresa".

En seguida hace un razonamiento de carácter interpretativo sobre la presunción del artículo 24 del C.S.T. en los siguientes términos:

La "teoría de que la presunción del art. 24 del C.S.T. protege a los que ejercemos profesiones liberales en los mismos términos que a los demás operarios intelectuales o manuales, es a todas luces arbitraria y antijurídica aunque a los profesionales del Derecho pueda protegernos también. Y el sólo pago de honorarios no puede servir para diferenciar al profesional independiente del dependiente, como algunos sostienen, o sea que si los honorarios son periódicos (sueldo mensual, por ejemplo) el contrato es de trabajo, y si no son fijos o periódicos el contrato es de arrendamiento de servicios de tipo civil". Finaliza el impugnador con la alusión a que los errores de hecho motivaron la indebida aplicación del artículo 24 (presunción) y de las normas que definen el contrato de trabajo (arts. 22 y 23) a un caso no regulado por ellas, lo mismo que los mandatos sobre las prestaciones a que se condenó a la Compañía.

El Tribunal, como se vio al estudiar el cargo primero, avanzó hasta considerar existente el factor dependencia entre el profesional demandante en instancia y la compañía demandada, por razón de las órdenes a que tenía que sujetarse por parte de la misma para la atención de sus trabajadores, y la obligación en que estaba de prestar tal atención. Pero basó especialmente su decisión en la aplicación al caso de la presunción del artículo 24 del C. S. del T. no desvanecida por la Compañía mediante las pruebas que demostraran la ausencia del elemento dependencia entre ésta y el actor. Y si bien los testimonios no son precisos en el señalamiento del período a que se contrae el litigio, sí están concordantes, como lo anota el *ad-quem*, en que en el período inicial de la relación de trabajo entre el doctor Olivella y la Compañía, éste prestaba servicios en su consultorio de acuerdo con las órdenes de ésta y que luego estos servicios se prestaron, desde antes de 1958, en instalaciones de la Empresa. Y el Tribunal armoniza estos testimonios con los datos exactos de pagos mensuales que figuran en los documentos de la Empresa entre el 1º de octubre de 1949 y la fecha de retiro del actor y con las respuestas dadas a los hechos primero y segundo de la demanda, en que no se desconocen los servicios prestados desde las fechas indicadas allí sino que se califican con la modalidad de su prestación en el propio gabinete del profesional. Los pagos mensuales efectuados no han sido imputados por la Compañía en ningún momento a servicios distintos de los prestados en las condiciones establecidas en el juicio, y sólo se ha sostenido que los del período inicial, por no ser cumplida la labor dentro de instalación de la Empresa, no son los propios de trabajador dependiente. Por otro lado, el Tribunal hace alusión a los documentos emanados de la empresa misma, que demuestran la subordinación. Todo este acervo probatorio llevó al fallador de segunda instancia a considerar, sin ningún yerro ostensible, aplicable al caso la presunción del artículo 24 del C. S. del T., base principal de su sentencia, porque se comprobó la relación de trabajo personal (no hubo servicio por intermedio de otras personas) y se determinó con precisión el período y la cuantía de la retribución. Y la empresa no sólo no estableció la falta de subordinación —que en los profesionales liberales tiene características especiales que la hacen menos aparente por la índole de sus servicios— sino que el Tribunal llegó hasta encontrar tal subordinación expresada al través de las órdenes que el profesional debía recibir para la prestación de sus servicios.

Por otro lado, como ya se anotó al examinar el primer cargo, el Tribunal no hizo disquisiciones sobre el grado de aplicabilidad de la presunción del artículo 24 del C. S. del T. a los profesionales liberales, ni se redujo a aplicar la norma sin consideración a las circunstancias de hecho establecidas en el juicio, sino que allí través de las pruebas encontró demostrado el elemento que da vida a esa presunción o sea la relación de trabajo personal. Pero sea la ocasión para anotar que, si bien para el caso de los pro-

fesiones liberales la presunción del artículo 24 del C. S. del T. viene a resultar muy frecuentemente de más débil operancia por las modalidades de su actividad, ello no tiene otra consecuencia que la de facilitar al presunto patrono su destrucción mediante la prueba de la naturaleza independiente del servicio. Pero comprobada la relación personal de trabajo, la presunción debe tener vigencia, sin que en sí misma pueda aplicarse con menor rigidez que respecto de otras actividades laborales.

No se encuentra, por lo dicho, demostrado el error que se imputa al fallador de segunda instancia en la apreciación probatoria y, tampoco, en consecuencia, cometidas las violaciones legales que se le señalan en el cargo.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

SUSTITUCION PATRONAL.

Error de técnica en el planteamiento de la acusación como infracción directa, por falta de aplicación, de las disposiciones sobre sustitución patronal y consecuencialmente de las otras disposiciones citadas por el recurrente, con miras a que sea declarada la existencia de la sustitución como fundamento de las condenas a la demandada, resulta un medio nuevo inadmisible en casación.—La formulación de circunstancias no presentadas ni debatidas en el juicio, hacen que se rechace el fenómeno de la sustitución patronal por falta de técnica en su configuración.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., septiembre catorce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

El señor JOSE GIRALDO M., por conducto de apoderado, interpuso recurso de casación contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, de cinco de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, proferida en el juicio ordinario de José Giraldo M., contra "Givalgo Ltda.". El recurso se sometió a los trámites legales y la demanda correspondiente se formuló en oportunidad. La sociedad "Givalgo Ltda." presentó, a su vez, al través de apoderado, escrito de oposición a la demanda de casación.

En el alcance de la impugnación el recurrente pide que se case totalmente la sentencia recurrida "y se proceda a estudiar el fondo del negocio, declarando que el demandante sí tiene derecho a las prestaciones e indemnizaciones impetradas".

LA ACUSACION

Con dos cargos, que se plantean con base en la causal primera del artículo 87 del C. de P. L., el recurrente hace el ataque a la sentencia del *ad-quem*, cuyo contenido y fundamentos se presentan adelante al estudiar dichos cargos.

Primer cargo.

Mediante este cargo, el impugnador acusa la sentencia del Tribunal de quebrantar por infracción directa los artículos 67, 68 y 69 del C. S. del T. y, consecuencialmente, también por infracción directa los artículos 22, 23, 24, 25, 186, 189, 249, 253 y 306 del mismo Código. Tales disposiciones, según el acusador "se dejaron de aplicar a un caso que exigía su aplicación".

Para demostrar este cargo, el recurrente hace los siguientes razonamientos principales:

"En la demanda y en el curso del juicio se puso de presente una cuestión de derecho fundamental que el fallador de segunda instancia omitió estudiar cuando hizo el análisis de la excepción perentoria temporal sobre falta de legitimación en causa pasiva. Esa cuestión se refiere al fenómeno jurídico de la sustitución de patronos de que tratan los artículos 67, 68 y 69 del Código Sustantivo del Trabajo, normas que la sentencia viola en forma directa, puesto que eran aplicables al caso sub-judice, independientemente de la cuestión de hecho que analizó el Tribunal.

"En efecto, La sentencia de segunda instancia reconoce que las relaciones entre el demandante y la sociedad "Givalgo Ltda", se desarrollaron en forma continua, con las modalidades que indican las diversas escrituras públicas que se citan y comentan en la misma providencia, desde la número 230 de 16 de febrero de 1954, de la Notaría 2ª de Manizales sobre constitución de la Sociedad "Puerto & Cía. Ltda.", hasta la escritura número 3.590 de 5 de agosto de 1960, de la Notaría Segunda de Cali por la cual se organiza otra sociedad con el mismo objeto social, con los mismos socios y con idéntica ra-

zón social. No desconoce tampoco el fallador que el señor Giraldo fue designado por la Junta de Socios como Gerente General, con una remuneración especial del 25% de las utilidades líquidas, a más de su participación en las utilidades y en las pérdidas como socio capitalista. Y tampoco desconoce o rechaza el Tribunal lo que estipula el "*Parágrafo*" de la cláusula Tercera de esa escritura que dice: "Dentro de los límites de su objeto social el capital que los socios han llevado en dinero efectivo al fondo común, se invertirá en la adquisición o compra de empresa ya establecida y en funcionamiento con el mismo nombre, debiendo incorporarse el movimiento comercial de la misma y sus respectivos activos y pasivos, desde el primero de enero del presente año, a fin de que el balance general del período en curso resuma los resultados de los doce meses".

"Aquí surge la violación por falta de aplicación, de las disposiciones sobre sustitución de patronos, o sea de los artículos 67, 68 y 69 del Código Sustantivo del Trabajo. Porque si bien es cierto que mi poderdante Giraldo venía trabajando a mediados del año 1960 para la sociedad "Givalgo Ltda." con domicilio en Manizales y con negocios en Cali (sociedad que tuvo su origen con el nombre de "Puerto & Co. Ltda."), también es verdad que la nueva sociedad paralela, organizada en Cali por los mismos socios (escritura Nº 3.590 de 5 de agosto de 1960), no tenía otra finalidad sino la de sustituir como empresa a la que figuraba con domicilio en Manizales, pues desde ese momento, y en virtud de lo dicho en el "Parágrafo" transcrito de la cláusula Tercera, se advertía la intención de los socios de liquidar la sociedad "Givalgo Ltda." para reemplazarla, absorbiendo el activo y el pasivo de ella, por la que se organizaba con domicilio en Cali, que por unos días tuvo la razón social de "Givalgo, Cali Ltda.", y muy poco después volvió a llamarse simplemente "Givalgo Ltda." con domicilio en Cali.

"Es verdad, como lo dice la sentencia del Tribunal, que ambas sociedades tenían jurídicamente una vida independiente, puesto que surgieron de actos jurídicos distintos, pero de allí no puede deducirse que no se haya presentado el fenómeno de la sustitución de patronos y que la última sociedad "Givalgo Ltda.", con domicilio en Cali, no sea la persona jurídica que deba responder por las prestaciones sociales que reclama el señor José Giraldo M.".

Luego el impugnador se extiende en consideraciones sobre el sentido del artículo 67 del C. S. del T., que define la sustitución de patronos, y después de transcribir parcialmente algunas jurisprudencias de la Corte relativas a los elementos configurantes de este fenómeno jurídico laboral, agrega que "la existencia paralela y simultánea de las dos sociedades por unos cuantos meses en el año de 1960 es un fenómeno jurídico aparente, ..., porque en el fondo no había allí sino una sola Empresa en el sentido laboral, esto es, una unidad de explotación económica, ya que el capital que los socios aportaron a la sociedad constituída por la escritura número 3.590 de la Notaría de Cali estaba destinado exclusivamente a adquirir los elementos activos y pasivos" de empresa ya establecida y en funcionamiento con el mismo nombre".

Finalmente expresa que mediante "las manipulaciones jurídicas realizadas por los señores Gómez, Jaramillo y Giraldo (este último el mismo demandante ante la Sala) en el año de 1960", sobre liquidación de la antigua sociedad con domicilio en Manizales y constitución de la nueva con sede en Cali, dejaron de aplicarse los artículos 68, sobre permanencia del contrato de trabajo al cumplirse la sustitución patronal, y 69, sobre responsabilidad solidaria entre nuevo y antiguo patrono, ambos del C. S. del T.

LA OPOSICION

El opositor en su escrito expresa que el impugnador después de "analizar a su manera" las disposiciones contenidas en los tres artículos que estima aplicables al caso, independientemente de la cuestión de hecho que analizó el Tribunal, y de extenderse en consideraciones sobre el fenómeno de la sustitución patronal, no demuestra cómo el Tribunal violó directamente las disposiciones que cita en el cargo y que para demostrar sus tesis se agrega una serie de documentos que obran en los autos. "Es decir, aquí ya se sitúa el demandante dentro de un tipo de infracción de la ley distinto al planteado inicialmente. No se trata ya de infracción directa sino de infracción indirecta de la ley a través de la falta de apreciación de la prueba". Y concluye: "El Tribunal de Cali en ninguna parte de su sentencia afirmó que entre las partes en litigio existió una relación de carácter laboral y por tanto mal podía sin esta premisa esencial violar las disposiciones sobre sustitución de patronos...".

SE ESTUDIA EL CARGO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en su Sala Laboral, al decidir en segunda instancia el juicio ordinario del recurrente en casación contra la firma "Givalgo Ltda." con domicilio en Cali, resolvió: "Confírmase la providencia apelada, en razón de no haberse configurado una auténtica legitimación en causa pasiva". La sentencia del *a-quo*, confirmada por el Tribunal con base en la razón que se expone en la misma parte resolutiva del fallo, dispone: "1º—ABSOLVER, como en efecto absuelve a la sociedad de responsabilidad limitada, "GIVALGO LIMITADA", y representada por su Gerente, señor Héctor Villegas Escobar de todos y cada uno de los cargos que fueron formulados en la demanda fechada el 20 de enero de 1961". El ordinal segundo restante se concreta a la condena en costas al actor.

En la parte motiva del fallo del *ad-quem*, después de un prolijo examen de los títulos de constitución y modificación de la sociedad "Puerto & Cía. Ltda.", con sede en Manizales, que cambió luego su razón social por la de "Givalgo Ltda.", con el mismo domicilio, empezando por la escritura pública número 230 de 16 de febrero de 1945, de la Notaría Segunda de Manizales, hasta finalizar en la Nº 6059 de 28 de octubre de 1960, mediante la cual se liquida la sociedad Givalgo Ltda., con domicilio en Manizales, se anota que "se observa asimismo *la constitución de otra sociedad con idéntico nombre y domicilio en Cali* (el subrayado es del Tribunal), mediante la escritura pública número 3590 de 5 de agosto de 1960. Sobre este examen probatorio, el *ad-quem* expresa que "se presenta entonces la existencia a mediados del año de 1960, de dos sociedades, ambas con los mismos socios y similar razón social, una domiciliada en Manizales y la otra en Cali; características que si bien tienden a confundirlas, no las pueden fusionar ni identificar desde el punto de vista jurídico". Y agrega: "Del historial... aparece el demandante Giraldo incorporado desde un principio a "Puerto y Cía. Ltda." — luego a "Givalgo Ltda." de Manizales— hasta la liquidación de la sociedad. El vínculo social del mismo Giraldo con "Givalgo Ltda." de Cali —luego—"Givalgo Cali Ltda."— es bastante breve, desde el establecimiento de la sociedad a 5 de agosto de 1960 hasta el retiro del demandante a 31 de octubre del mismo año. De donde resulta que el ejercicio, gestión o actividad de Giraldo fue realmente efectiva no propiamente para la sociedad "Givalgo Ltda." de Cali sino para "Givalgo Ltda." de Manizales, por algo más de quince (15) años, participando incluso en el diligenciamiento de su liquidación a 28 de octubre de 1960, debiendo ser ésta y no aquella la entidad responsable, es decir, la que ha debido ser demandada". Y después de expresar que la liquidación de la sociedad "Givalgo Ltda.", no impedía hacer efectivos contra ella o contra sus socios los presuntos derechos del actor, finaliza así las consideraciones de la sentencia: "Parece entonces acogible la decisión del *a-quo*, mas no los fundamentos para ella, toda vez que éstos se edifican sobre la imposibilidad de reunir en una misma persona las calidades de socio y trabajador. Nuestro planteamiento en cambio, no llega hasta ese aspecto de fondo, pues antes de observarlo nos detuvimos en el suceso de la legitimación la cual no la encontramos cumplida en cuanto a la parte demandada se refiere, por cuanto ha debido demandarse a "Givalgo Ltda." de Manizales o en defecto a sus socios individualmente considerados, pero en ninguna forma a "Givalgo Ltda." de Cali" (fls. 7 vto. 8 y 9 del C. del Tribunal).

Conviene observar, de otro lado, que la demanda, dirigida contra la sociedad "Givalgo Ltda."... "con domicilio principal en Cali... y representada por su actual Gerente el señor Héctor Villegas Escobar", (constituída por la escritura pública Nº 3.590 de 5 de agosto de 1960), reclama a esta compañía prestaciones e indemnizaciones derivadas del presunto contrato de trabajo existente con el actor José Giraldo M. a partir del 16 de febrero de 1945, cuando se vinculó a la sociedad denominada "Puerto & Cía. Ltda.", que se constituyó entre el actor y el señor Oliverio Perry S., hasta el 28 de octubre de 1960, fecha en que se liquidó, con actuación del mismo demandante como Gerente, la sociedad "Givalgo Ltda." con domicilio en Manizales, que era la razón social última de "Puerto & Cía. Ltda.", después de varios cambios. En el señalado como hecho 1º de la demanda, se expresa que: "Desde el día 16 de febrero de 1945 hasta el 28 de octubre de 1960 el señor José Giraldo no fue otra cosa que un empleado de todas las Compañías que se relacionan, a pesar de que en todas las escrituras relacionadas, figura el señor Giraldo "como socio". Por cuanto, la realidad era que el señor Giraldo adeudaba permanentemente a las Sociedades el interés social que figuraba. "Tan es así, que al liquidar la última sociedad, el señor Giraldo apareció perdiendo la totalidad de su interés social, y no

sólo esto, sino con un cargo de $ 5.520.40 tal como consta en la liquidación a que me he referido".

De todo lo anotado se puede establecer de manera nítida:

Primero: Que el actor en ningún momento planteó en el juicio, ni siquiera implícitamente, la cuestión relativa a la sustitución de patronos; Segundo.—Que el Tribunal llegó a la conclusión de su fallo después de un examen minucioso de los elementos probatorios, fundamentalmente documentales, que obran en los autos, y que precisamente del estudio de las pruebas no sólo se deriva la sentencia absolutoria para la sociedad demandada, pero por razones distintas de las en que se basó el *a-quo*, sino también, desde luego, la sustentación de un concepto completamente distinto al que informa la demanda en juicio.

No sólo entonces, la acusación por quebrantamiento de las disposiciones legales sobre sustitución de patronos —artículos 67, 68 y 69 del C. S. del T.— con miras a que sea declarada la existencia de tal sustitución como fundamento de las condenas a la demandada, resulta en forma indudable un medio nuevo, por ser planteado este fenómeno jurídico sólo por primera vez dentro del recurso de casación, sino que la acusación de la sentencia de violar la ley por vía directa cuando toda la discrepancia entre la aspiración del actor y la decisión del Tribunal se basa en la apreciación de los elementos probatorios, resulta contraria a la técnica del recurso. Y así, mientras el actor sostiene dentro del juicio que la sociedad "Givalgo Ltda.", con domicilio en Cali, debe pagarle las prestaciones e indemnizaciones desde cuando se vinculó a "Puerto & Cía. Ltda." en 1945 hasta la liquidación de "Givalgo Ltda.", —cambio de la razón social de la primera— con domicilio en Manizales, el Tribunal considera, mediante el estudio de las pruebas, que "Givalgo Ltda.", con domicilio en Cali, es persona jurídica distinta de la que tuvo vinculaciones con el actor desde 1945— y que fue liquidada después de que nació a la vida jurídica la demandada.

Hay, pues, un error de técnica en el planteamiento de la acusación como infracción directa, por falta de aplicación, de las disposiciones sobre sustitución patronal y quebrantamiento consecuencial de las otras que indica el recurrente, pero además, y como cuestión fundamental, el mismo recurrente ha hecho uso en casación de un medio nuevo, que no es admisible. Por ello el cargo no prospera.

Segundo cargo.

El impugnador presenta este cargo por violación de las mismas normas que señala en el cargo primero, pero ya no por infracción directa, sino por quebrantamiento por vía indirecta que "proviene de apreciación errónea y falta de apreciación de las pruebas que puntualizaré a continuación, lo cual hizo que el sentenciador incurriera en error de hecho que aparece manifiesto en los autos".

Luego de señalar como "no apreciadas o equivocadamente apreciadas" las pruebas documentales constituídas por las escrituras públicas sobre constitución, reforma y liquidación de la sociedad "Puerto & Cía. Ltda.", después "Givalgo Ltda.", con domicilio en Manizales, y de constitución y modificación de la sociedad "Givalgo Cali Ltda.", con domicilio en Cali, el recurrente hace un análisis extenso de las distintas escrituras, y recalca especialmente sobre el parágrafo de la cláusula Tercera de la escritura pública número 3.590 de 1960, por medio de la cual se constituyó la última sociedad nombrada, estipulación en la que se dice: "Dentro de los límites de su objeto social, el capital que los socios han llevado en dinero efectivo al fondo común, se invertirá en la adquisición o compra de empresa ya establecida y en funcionamiento, con el mismo nombre, debiendo incorporarse el movimiento comercial de la misma y sus respectivos activos y pasivos, desde el 1º de enero del presente año, a fin de que el balance general del período en curso resuma los resultados de los doce meses". El recurrente dice que "esta estipulación trascendental *no la apreció o la apreció erradamente el Tribunal* (subraya la Sala), pues de allí parte y se configura el fenómeno de una sustitución de patronos...".

Después de presentar otros aspectos de lo que estima como no apreciación o apreciación errada de las estipulaciones de algunas de las escrituras que cita, el recurrente manifiesta: "De prosperar este cargo y *al dar aplicación a las disposiciones sobre sustitución de patronos* (subraya la Sala) es necesario revocar la parte resolutiva de la sentencia, en cuanto ésta reconoce una excepción que no resulta probada ni procedente. Y por ende, esa H. Corporación, debe actuar como Tribunal de instancia para estudiar el fondo de la cuestión debatida, por el aspecto de la existencia del contrato de trabajo...".

El opositor rebate los argumentos del recurrente y dice, entre otras cosas: "También como en el cargo primero el recurrente sólo plantea la cuestión relativa a la sustitución de patronos partiendo de la base, sin demostrarlo, de la existencia del contrato de trabajo entre la sociedad que represento y el señor Giraldo, y no dice cómo el Tribunal infringió las normas sobre contrato de trabajo, sus elementos, la presunción del mismo etc., es decir, no desarrolló en su totalidad el cargo". Expresa luego que en tales condiciones caben los mismos planteamientos hechos respecto del cargo primero, pero agrega la cita de una jurisprudencia de la Corte sobre los llamados medios nuevos y su inadmisibilidad en casación y varios argumentos para demostrar la inexistencia del contrato de trabajo entre la sociedad demandada y el actor.

Se estudia el cargo.

Como en el cargo anterior, el impugnador señala como violados, por vía indirecta (aplicación indebida) numerosos artículos del C. S. del T., mas sólo desarrolla los argumentos de la demostración en relación con los artículos 67, 68 y 69 sobre sustitución de patronos. Pero en este cargo el concepto de la violación que presenta no es ya un concepto de quebrantamiento por vía directa sino al través de la apreciación de las pruebas que obran en los autos. Todo el examen que la Sala haga de las largas argumentaciones del acusador con base en el contenido de las diversas escrituras que sirvieron de fundamento a la demanda y a la sentencia, argumentaciones dentro de las cuales se incurre en contradicciones como la de presentar un error consistente en la no estimación de un elemento de prueba y a la vez en su apreciación equivocada, llevaría a establecer, siguiendo los propósitos del recurrente, que en el caso juzgado por el *a-quo* y el Tribunal, se presenta el fenómeno de la sustitución de patronos, en cuyos marcos estarían comprendidas las relaciones entre la sociedad demandada y el actor. Para concluir, siguiendo los mismos propósitos, en sentido contrario al del *ad-quem* y también del fallador de primer grado. Pero como ya se dijo al estudiar el primer cargo, este fenómeno jurídico contemplado en los artículos que se señalan como violados de manera frontal, pues las otras normas lo serían por consecuencia, no se trajo a cuento en la demanda de manera directa ni indirecta, ni se mencionó siquiera de paso en el curso del juicio. Así se ve cómo simplemente se instaura la acción contra "Givalgo Ltda.", con domicilio en Cali (constituida el 5 de agosto de 1960) no por razón del tiempo durante el cual existió alguna vinculación jurídica entre ésta y el demandante (quien fue socio), sino por los servicios prestados a "Puerto & Cía. Ltda." y luego "Givalgo Ltda.", con domicilio en Manizales desde febrero de 1945 hasta el 28 de octubre de 1960, fecha en que se liquidó esta última, de la cual el actor era también uno de los tres socios que la formaban últimamente. Pero no se dice que se trató de una sustitución patronal, sino que a lo largo de todos los contratos sociales de las distintas sociedades, Giraldo no fue un verdadero socio sino un trabajador dependiente, que debió figurar como lo primero por decisión de los demás socios (en varios casos fue Giraldo socio sólo con otra persona y figuró inclusive con mayor capital aportado) y se sometió a la dependencia de ellos. Lo que tampoco se demuestra. La acción se adelanta solamente sobre la base de que los diversos contratos sociales y la constitución de la nueva sociedad en Cali cuando no se había liquidado la antigua con sede en Manizales, constituyen una simulación de contrato social en relación con el actor, quien en el fondo, según su planteamiento, nunca fue cosa distinta, dentro de las diversas sociedades, que habrían sido una misma empresa incluyendo la última, que un trabajador dependiente de la Junta Directiva o Junta de Socios.

Resulta entonces que la formulación de circunstancias no presentadas ni debatidas en el juicio, que vendrían a configurar de manera definida, como se hace en la demanda de casación, el fenómeno de la sustitución patronal, está fuera de lugar. Por lo cual el cargo no prospera.

Como consecuencia 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 del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CESANTIA Y COMPENSACION DE VACACIONES.

La Corte acoge por compartir sus fundamentos, el experticio, decretado por el Tribunal Supremo del Trabajo de Bogotá en sentencia de 22 de abril de 1955.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral.—Sección Segunda.—Bogotá, D. E., septiembre catorce de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótatas Londoño).

Por sentencia de veintidós de abril de mil novecientos cincuenta y cinco, el antiguo Tribunal Supremo del Trabajo decidió sobre el recurso de casación interpuesto por el demandado en juicio contra la sentencia del entonces Tribunal Seccional del Trabajo de Bogotá de veintiséis de agosto de mil novecientos cincuenta y dos, pronunciada en el juicio ordinario laboral de Marcos Méndez contra Féres Samaja, en el cual había proferido fallo de primer grado el Juez del Trabajo de Girardot, el día nueve de julio de ese año.

En la parte resolutiva de la decisión del Tribunal Supremo del Trabajo se decidió:

"En mérito de las consideraciones anteriores el Tribunal Supremo del Trabajo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia de fecha 26 de agosto de 1952 proferida por el Tribunal Seccional del Trabajo de Bogotá en el presente negocio, REVOCA la de primer grado y en su lugar y obrando como Tribunal de Instancia resuelve:

"1º—Absuélvese a la parte demandada del pago de salarios caídos;

"2º—Para efecto de señalar la cuantía de las prestaciones de cesantía y vacaciones a que tiene derecho el actor, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 99 del C. de P. del T. decreta, en auto para mejor proveer, la práctica de un experticio, como se indica en la parte motiva de esta providencia. Nómbrase como perito para determinar cuál fue el salario devengado por Marcos Méndez durante el tiempo corrido entre el 3 de enero de 1947 y el 25 de febrero de 1949, al señor Alfredo Posada Delgado, quien se posesionará ante el Magistrado sustanciador y rendirá su dictamen en el término de 10 días señalados al efecto. El perito, tomando en cuenta el trabajo que cumplía Méndez mensualmente y el pago que por ello recibía y además, que para el desarrollo del mismo ocupaba uno o más trabajadores pagados por su cuenta, a quienes pagaba el salario corriente en la región en esa época para tal clase de labores, hará los cómputos del caso, para cumplir su cometido.—Oportunamente se fijarán los honorarios del perito, los que serán cubiertos por iguales partes entre el actor y el demandado.—Sin costas en las instancias ni en el recurso".

Como quiera que el perito designado en la misma sentencia del Tribunal Supremo no tomó posesión, el magistrado sustanciador designó uno nuevo, quien después de posesionado rindió un dictamen, que no fue objetado ni observado en forma alguna por las partes dentro del término del traslado que se les corrió. Este dictamen tiene fecha quince (15) de marzo de mil novecientos cincuenta y seis (1956).

Extinguido el Tribunal Supremo del Trabajo y pasada su competencia a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, correspondió este negocio a su conocimiento.

Corresponde ahora entrar a decidir de conformidad con la sentencia del Tribunal Supremo del Trabajo que se ha transcrito en su parte resolutiva.

Consideraciones:

Se trata de la decisión de instancia, ya que después de casada la sentencia del *ad-quem*, el

Tribunal Supremo en su fallo decidió dictar auto para mejor proveer a fin de someter a un experticio la fijación del monto del salario devengado por el actor Marcos Méndez entre el tres (3) de enero de mil novecientos cuarenta y siete (1947) y el veinticinco (25) de febrero de mil novecientos cuarenta y nueve (1949), teniendo en cuenta las modalidades anotadas sobre el mismo punto por la sentencia en su resolución y en la motivación de la misma, para el efecto de liquidar el auxilio de cesantía y la compensación de vacaciones del actor en el juicio, derechos que la sentencia del Supremo conoce en abstracto y en relación con los cuales sólo queda pendiente su determinación cuantitativa.

El experto en su dictamen hace un análisis de los factores de que pudo disponer y a que hace referencia el fallo del Supremo, entre los cuales se encuentran los relativos a la suma recibida por la elaboración de cada millar de ladrillos, que era de veintidós pesos ($ 22.00) y la cantidad mensual elaborada de ocho mil (8.000) piezas, los testimonios sobre colaboración con otras personas para la realización del trabajo, con equivalencia de la labor de todos ellos para concluir que el actor se servía en promedio de otras personas y que, en consecuencia, la suma total devengada mensualmente debe distribuirse entre los tres por partes iguales para obtener la retribución de Méndez. Sobre estas bases, tal retribución es fijada por el experto en la suma de cincuenta y ocho pesos con sesenta y siete centavos ($ 58.67) mensuales, que resulta sensiblemente igual al salario mínimo establecido pocos días después de la terminación del contrato de trabajo entre el demandante y el demandado en el juicio.

La Corte acoge, por compartir sus fundamentos, el experticio, y en consecuencia procede a determinar la cuantía de las prestaciones. Para el efecto, debe partirse de la base del tiempo servido por Marcos Méndez al demandado Féres Samaja. El Tribunal de segunda instancia precisó el lapso de servicios entre el tres (3) de enero de mil novecientos cuarenta y siete (1947) y el veinticinco (25) de febrero de mil novecientos cuarenta y nueve (1949). Este período fue aceptado por el Tribunal Supremo al estudiar la sentencia del *ad-quem* y por eso a él se refiere en el punto 2º de la parte resolutiva del fallo. Entonces el auxilio de cesantía y la compensación por vacaciones, se liquidarán en consideración a tal período y al salario establecido conforme al experticio, y teniendo en cuenta las normas aplicables al caso, que para el primero lo eran el artículo 2º de la Ley 65 de 1946 en concordancia con el 4º del decreto 1160 de 1947, y para la segunda el artículo 12, literal c) de la Ley 6ª de 1945.

Hechas las liquidaciones pertinentes, el auxilio de cesantía asciende a la suma de ciento veintiún pesos con tres centavos ($ 121.03) y la compensación por vacaciones a cincuenta y ocho pesos con sesenta y siete centavos ($ 58.67).

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:

CONDENASE a Féres Samaja a pagar a MARCOS MENDEZ las siguientes sumas:

a). — CIENTO VEINTIUN PESOS CON TRES CENTAVOS ($ 121.03) MONEDA CORRIENTE, por concepto de auxilio de cesantía, y

b). — CINCUENTA Y OCHO PESOS CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($ 58.67) MONEDA CORRIENTE, por compensación de vacaciones no disfrutadas.

Sin costas.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crístatas Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

CONTRATO VERBAL DE TRABAJO.—INDEMNIZACION MORATORIA.

Error evidente en la apreciación de la prueba testimonial.—La libertad del Juez Laboral en la libre formación de su convencimiento no es absoluta.—Claras advertencias del artículo 61 del C.P.L. que deben tenerse en cuenta.—Errada tesis del Tribunal en relación con la aplicación del artículo 36 del C.P.L. aplicado a una sucesión.

1.—En virtud del principio de la libre formación del convencimiento consagrado en el artículo 61 del C. P. L., el Juez laboral "goza de una zona de mucha amplitud para la estimación de las pruebas que se aduzcan ante él", y así, en materia testimonial podrá, por ejemplo, "desestimar el dicho de dos testigos, producido con caracteres de uniformidad, y atenerse al de uno solo que le produzca mejor impresión de credibilidad, sin que ese proceder implique violación legal alguna".

Sin embargo, esa libertad del Juez laboral no es absoluta, pues el propio artículo 61 del C. P. L. le advierte que debe inspirarse "en los principios científicos que informan la crítica de la prueba" y atender "a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes" (aparte el caso de las pruebas ad substantiam actus).

Es así como en punto a prueba testimonial, deberá prestar acatamiento a una serie de reglas universales recogidas muchas de ellas en el Código Judicial, que son concreciones preciosas de las exigencias de la sana crítica.

Entre esas reglas cabe destacar la que obliga al Juez a "formular las preguntas de modo conciso respecto de cada hecho, sin detalles minuciosos, a fin de que sea el mismo testigo quien exponga todo cuanto sabe sobre el punto de que se trata, pudiendo hacerle preguntas tendientes a esclarecer y complementar su declaración, y a investigar el fundamento en que basa su conocimiento de los hechos" (art. 667); la que insta al Juez "a tomar especial empeño en que el testimonio sea responsivo, exacto y completo, en lo posible, haciendo todas las advertencias conducentes a poner en claro la confianza que merezca el testigo, y la manera precisa y distinta como ha sabido los hechos que afirma, o de que tiene noticia; la que no "permite al testigo se limite a decir simplemente que 'es cierto el contenido de la pregunta' sino que debe explicar cada respuesta para demostrar así que dice la verdad con suficiente conocimiento de los hechos". (art. 688).

Norma de derecho positivo de importancia capital para el Juez laboral es la que lo obliga a tomar personalmente las declaraciones, y al comisionado, en su caso, la de dejar constancia del concepto que le merezcan los deponentes y las circunstancias de mayor o menor credibilidad de sus testimonios (art. 52 del C. P. L.).

2.—Es errada la tesis que sustenta el Tribunal en relación con la aplicación del artículo 36 del C. P. L. al caso de una sucesión. Pues tal artículo se refiere inequívocamente a las personas jurídicas y tiene un carácter marcadamente excepcional, por lo cual no es lícito aplicarlo por analogía o extensivamente a casos distintos, como el de un grupo de personas demandadas en calidad de herederos de otra, el cual grupo no constituye una persona moral. Por consiguiente incumbe al demandante dar la prueba de la calidad de herederos de esos demandados.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre quince de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Ante el Juez del Trabajo del Circuito Judicial de Neiva Luis Antonio Liscano, por medio de apoderado, demanda a la "sucesión de Ignacio Antonio Escandón Losada, representada por la cónyuge supérstite, señora Ventura Gutiérrez vda. de Escandón, por Pilar Escandón, hermana del causante, y por Delio Escandón o Ipuz Es-

candón, hijo de María Antonia Escandón también hermana del causante", impetrando los siguientes pronunciamientos:

"1º—Que entre mi citado mandante y el señor Ignacio Antonio Escandón Losada, hoy extinto, existió contrato verbal de trabajo en virtud del cual el primero se comprometió para con el segundo desde el 1º de enero de 1945 a trabajarle como peón raso en su finca rural denominada "Montegrande", ubicada en la vereda de Palmar Alto de la jurisdicción del Municipio de Campoalegre, hasta cuando él murió el 9 de julio de este año en que intempestivamente fue despedido por el secuestre nombrado desde ese día, señor Desiderio Gutiérrez, al parecer pariente cercano de la cónyuge supérstite".

"2º—Que durante ese tiempo el causante dicho le pagó todos los salarios a razón de diez pesos ($ 10.00) diarios, alimentándose de ellos o sea gravados, pero únicamente los salarios, no así su cesantía; la que se computa a razón de trescientos pesos ($ 300.00) mensuales; luego en los diecisiete años y medio que le sirvió da un total de cinco mil dos cincuenta (Sic.) pesos ($ 5.250.00), a lo que se debe condenar a pagar a la sucesión dicha, por este concepto".

"3º—Que igualmente se le debe condenar a pagarle a mi mandante sus vacaciones a que por ley tiene derecho de los cuatro últimos años, ya que los otros prescribieron, a razón de medio sueldo por cada año de servicio lo que monta un total de seiscientos setenta y cinco pesos ($ 675.00)".

"4º—Que también se condene a la sucesión demandada, al pago de sus primas, la semestral y de Navidad, o sea, a la de junio y la de diciembre, también a razón de un sueldo completo por cada una de ellas, lo que viene a dar el cuádruple de la apreciación anterior, o sea la suma de dos mil setecientos pesos ($ 2.700.00), a favor de mi mandante".

"5º—Que del propio modo se condene a la mencionada sucesión demandada, a pagarle a mi poderdante los domingos del tiempo que estuvo sirviéndole al causante, ya que por ser trabajador permanente, le tocaba ir a dar vuelta a la labranza de cacao, traer leña para el consumo de la casa de campo y otras veces ir al poblado a llevar el mercado de la semana, esto es por haberlos trabajado, y que se computan para este evento dobles, o sea a razón de un mil cuarenta pesos ($ 1.040.00) por año y en los diecisiete años y medio, da un total de dieciocho mil doscientos pesos ($ 18.200.00)".

"6º—Que se le condene a la nombrada sucesión a pagarle a mi mandante el valor de la quincena de preaviso, por haber sido despedido este intempestivamente, lo que según lo expresado es la suma de ciento cincuenta pesos ($ 150.00)".

"7º—Que además y por cuanto no le han pagado al señor Liscano, mi representado, las prestaciones sociales a que por ley tiene derecho, se condena a la parte demandada a pagarle los salarios caídos desde el día 9 de julio pasado en que fue despedido hasta que el pago se verifique, a razón de diez pesos ($ 10.00) diarios, que era el salario que estaba devengando cuando sorpresivamente fue despedido".

"8º—Que se condene también a la aludida sucesión al pago de las costas del juicio, en caso de oposición".

"Son HECHOS de esta demanda".

Como fundamentos de hecho afirma que fue contratado por Ignacio Antonio Escandón para que le prestara sus servicios en la finca de "Montegrande", donde trabajó, a $ 10.00 diarios, desde el 1º de enero de 1945 hasta el 9 de julio de 1961, en que fue despedido injustamente por el secuestre de la sucesión de Escandón, sin que le hubieran sido pagados los salarios correspondientes a dominicales y festivos, ni las prestaciones a que tenía derecho.

Una sola de las demandadas, Pilar Escandón, dio contestación a la demanda, negando los hechos y sosteniendo que entre el demandante y el *de cujus* tan sólo se celebraron contratos de partijas, por lo que no existió relación laboral alguna entre ellos.

La sentencia de primera instancia declara la existencia de un contrato laboral entre el demandante y el finado Escandón Losada, y condena a los demandados a pagar tanto la suma de $ 10.558.23, "por valor de cesantía, vacaciones, prima de servicios, dominicales y festivos, como la de $ 10.00 diarios desde el 24 de junio de 1962 hasta cuando se pague la suma antes anotada, como indemnización moratoria; más las costas del juicio".

Apelada por ambas partes, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, la modifica en el sentido de rebajar a $ 10.293.05 la primera condena, reducir las costas de primera ins-

tancia al 60% y declarar probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada en la primera audiencia de trámite de la segunda instancia.

Interpuesto recurso de casación contra dicho proveído por la parte demandada, ésta en la correspondiente demanda, pide la casación de la sentencia del Tribunal, y la revocatoria de la del Juzgado, y aduciendo la causal primera del artículo 87 del C. P. L., formula dos cargos.

Para los fines de este fallo es suficiente estudiar el segundo.

En este comienza por afirmar el recurrente que consiste en que "la sentencia del Tribunal", por apreciación deficiente y errónea de las declaraciones de Santos Santana, Justino Montaña, Alejandro Polanía y Juan de Dios Hernández, y por falta de apreciación de las posiciones de Pilar Escandón y Ventura Gutiérrez de Escandón incurrió en error de hecho evidente que lo llevó a aceptar todas las peticiones de la demanda, con lo cual violó los artículos 22, 23, 34, 65, 179, 180, 186, 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo".

Luego de hacer consideraciones sobre los principios que deben regir la labor del juzgador laboral en la apreciación de las pruebas, entra a poner de presente "la falta de razón y de ética del demandante", al hacer en el libelo inicial del juicio contradictorias afirmaciones sobre el salario en especie, y pone de manifiesto cómo el mismo demandante formula interrogatorios con "faltas a la verdad", las cuales "pasan con el cuestionario a los testigos". Tales faltas resultan evidenciadas por el documento contentivo del contrato de partija que obra a folio 46, que demuestra que el 9 de julio de 1962, en que murió Escandón Losada, el demandante no era trabajador sino contratista de éste; y por el hecho de que el secuestre en todo juicio sucesorio no es nombrado por los herederos, sino por el Juez, y nunca el mismo día de la muerte del causante, dado el tiempo que toman las medidas judiciales.

Que en cuanto a la fecha señalada por el Tribunal como inicial de la relación laboral, con base en los declarantes arriba citados, y en especial, en el dicho de la Santana, erró el Tribunal, porque es evidentemente equivocada la razón del dicho de ésta que le atribuye el Tribunal, ya que esta declarante es sospechosa "porque repite, casi hasta con las mismas palabras, lo pedido en el cuestionario", ni da razón del dicho, "ni es responsiva, exacta, ni completa", tachas que se predican también de los demás declarantes.

Afirma luego que en el Huila el trabajador a jornal nunca labora los días festivos, lo cual sólo hace el permanente con remuneración mensual, por lo cual estima que los testigos no dicen verdad cuando expresan que el demandante, jornalero, laboró los días de fiesta.

La falta de veracidad de los declarantes se pone de bulto igualmente por obra del contrato "a partir frutos" de folio 46, que demuestra con plenitud que Liscano era contratista y no trabajador de Escandón, con jornal de $ 10.00 diarios, cuando éste murió. Igual cosa demuestran las posiciones de Pilar Escandón y Ventura Gutiérrez Escandón.

Inmediatamente se refiere a una constancia dejada por el demandante en la diligencia de reconocimiento del documento de folio 48, la que estima que "deja sin consistencia los hechos de la demanda, de ser jornalero permanente", puesto que afirma que los días feriados "no trabajaba para el patrón Escandón, sino en el contrato independiente de aparcería, o partija". Y formula este interrogante: "¿Entonces por qué cobra en la demanda estos días domingos y de fiesta, doblados, como trabajados a sueldo de Escandón?". Agrega que "si cuando murió Escandón, Liscano era su contratista, es porque antes lo había sido, en otras épocas y que a pesar de la costumbre en la región, de celebrarse estos contratos con la sola palabra de la persona interesada, al final el señor Escandón tuvo dudas del comportamiento de Liscano en el futuro y lo hizo firmar contrato. La prueba está a la vista. Y las posiciones que obran en el proceso de Pilar Escandón y Ventura Gutiérrez de Escandón, confirma que Liscano trabajó siempre como contratista independiente, en labranza de cacao, con Ignacio Escandón".

Termina diciendo que "la buena fe de la parte demandada *en el sentido de que Liscano fue siempre contratista de Escandón y por consiguiente*, no le deben ninguna prestación, ha hecho que no se le consigne suma alguna por concepto de prestaciones, para así evitar la cancelación de salarios caídos, porque no se sienten obligados a ningún pago".

En síntesis, de la exposición del cargo aparece que las normas citadas como violadas lo fueron

por el concepto de aplicación indebida, por obra del error de hecho en que incurrió el Tribunal, consistente en haber tenido por demostrado, no estándolo, que entre los litigantes existió una relación laboral, error derivado principalmente de haber dado fe al dicho de varios testigos, siendo así que ellos no merecían credibilidad, dada la forma como declararon, violatoria de normas de la sana crítica.

Sobre la existencia de la relación laboral y de sus elementos se lee en la sentencia:

"RELACION LABORAL.—De las declaraciones de Santos Santana (fol. 43), Justino Montaña (fol. 44), Alejandro Polanía (fol 44 y vto.) y Juan de Dios Hernández (fol. 45), prueban suficientemente el hecho cierto de la relación de trabajo personal, de que habla el artículo 24 del C. Sustantivo del Trabajo, entre el señor Luis Antonio Liscano y el trabajador-demandante y el causante Ignacio Antonio Escandón Losada, representado hoy por sus herederos. En efecto, se prueba plenamente con las anteriores deposiciones que el actor ejecutó un servicio personal, material, continuado, dependiente y remunerado. Estos elementos que son los constitutivos de la relación de trabajo, demuestran que se celebró un contrato de trabajo y por consiguiente, en principio, el trabajador tiene derecho a las prestaciones e indemnizaciones que le son inherentes".

"CONTRATO DE TRABAJO.—Entramos a analizar los elementos naturales del contrato de trabajo y por consiguiente los extremos del mismo".

"Los testigos antes citados al contestar la pregunta tercera del interrogatorio a que fueron sometidos, dicen constarles directamente que el señor Luis Antonio Liscano realizó una actividad personal bajo la dependencia del señor Escandón, de quien recibía órdenes, como lo expresan los citados deponentes al dar respuesta a la pregunta cuarta del interrogatorio a que los sometió el actor".

"Con los testimonios de la Santana, Polanía y Hernández está probado que el trabajador-demandante devengaba un salario de diez pesos diarios, como retribución del servicio que éste prestaba en la finca de Montegrande".

"La iniciación del contrato de trabajo, según concuerdan los declarantes, fue desde el año de 1945 a principios, época que determina más claramente la testigo Santana cuando afirma que éste se inició desde "principios de enero de 1945", dando como razón de su dicho al haber trabajado ella "como unos diecinueve años" en la finca rural denominada "Montegrande", situada en la vereda del Palmar Bajo, de la jurisdicción del Municipio de Campoalegre, es decir, en el mismo lugar en donde prestó sus servicios personales el señor Liscano; de tal manera que, resulta fácil determinar que la fecha en que se inició la relación laboral fue el primero de enero de 1945, como acertadamente lo deduce también el señor Juez *a-quo*".

"Queda, pues, esclarecido sin entrar en densas disertaciones jurídicas y en extremos de rigorismo legal, al interpretar las pruebas anteriormente analizadas, que el contrato de trabajo tuvo su nacimiento el primero de enero de 1945".

Se considera:

En virtud del principio de la libre formación del convencimiento consagrado en el artículo 61 del C. P. L., el Juez laboral "goza de una zona de mucha amplitud para la estimación de las pruebas que se aduzcan ante él", y así, en materia testimonial podrá, por ejemplo, "desestimar el dicho de dos testigos, pruducido con caracteres de uniformidad, y atenerse al de uno solo que le produzca mejor impresión de credibilidad, sin que ese proceder implique violación legal alguna".

Sin embargo esa libertad del Juez laboral no es absoluta, pues el propio artículo 61 del C. P. L. lo advierte que debe inspirarse "en los principios científicos que informan la crítica de la prueba" y atender "a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes" (aparte el caso de las pruebas *ad substantiam actus*).

Es así como en punto a prueba testimonial, deberá prestar acatamiento a una serie de reglas universales, recogidas muchas de ellas en el Código Judicial, que son concreciones precisas de las exigencias de la sana crítica.

Entre esas reglas cabe destacar la que obliga al Juez a "formular las preguntas de modo conciso respecto de cada hecho, sin detalles minuciosos, a fin de que sea el mismo testigo quien exponga todo cuanto sabe sobre el punto de que se trata, pudiendo hacerle preguntas tendientes a esclarecer y completar su declaración, y a investigar el fundamento en que basa su conocimiento de los hechos" (art. 687); la que insta

al Juez "a tomar especial empeño en que el testimonio sea responsivo, exacto y completo, en lo posible, haciendo todas las advertencias conducentes a poner en claro la confianza que merezca el testigo, y la manera precisa y distinta como ha sabido los hechos que afirma, o de que tiene noticia"; la que no "permite al testigo se limite a decir simplemente que 'es cierto el contenido de la pregunta', sino que debe explicar cada respuesta para demostrar así que dice la verdad con suficiente conocimiento de los hechos". (art. 688).

Norma de derecho positivo de importancia capital para el Juez laboral es la que lo obliga a tomar personalmente las declaraciones, y al comisionado, en su caso, la de dejar constancia del concepto que le merezcan los deponentes y las circunstancias de mayor o menor credibilidad de sus testimonios (art. 52 del C.P.L.).

Dentro de este orden de ideas se tiene que los testimonios que el Tribunal estimó para dar por probada la relación laboral entre el demandante y el difunto Escandón, así como su duración y elementos integrantes, no merecen la credibilidad incondicional que les reconoció dicho sentenciador de segundo grado, por violar normas de la sana crítica, como apuntó el recurrente. Las preguntas que se les hicieron fueron formuladas con inclusión de varios hechos, y en forma tal que se insinuaba la respuesta. Además los deponentes declararon repitiendo la pregunta con sólo pequeñas modificaciones, de suerte que en sustancia casi que se limitaron a decir que "es cierto el contenido de la pregunta", fórmula inaceptable. De tiempo atrás la jurisprudencia de la Corte ha sostenido que repetir el contenido de la pregunta equivale a usar la referida fórmula, vetada expresamente por el legislador y el buen sentido crítico. La razón del dicho especialmente deficiente en lo atinente al trabajo en días feriados, sobre lo cual tan sólo dan los deponentes la de "haberlo visto", (al demandante) sin indicar, por lo demás, el número de días.

Así las cosas se impone concluir que el Tribunal erró evidentemente al reconocer con base en esas deposiciones que el demandante estuvo vinculado al difunto Escandón por relación del trabajo, con la duración y elementos que de las mismas infirió, por lo que aplicó indebidamente las normas laborales consagradoras de los derechos que reconoció, señaladas como infringidas por el casacionista y que lo condujeron a la condena que hizo contra los herederos del citado Escandón.

El cargo, pues, prospera, y se casará la sentencia recurrida. Convertida la Sala en Tribunal de instancia, y por lo acabado de decir, que no están comprobados los hechos básicos de la demanda inicial del juicio, se impone la revocatoria de la del Juzgado, y la absolución de los demandados.

Aunque no ha habido necesidad de estudiar el primer cargo, por prosperar el segundo, debe sin embargo destacar la Sala que es errada la tesis que sustenta el Tribunal en relación con la aplicación del art. 36 del C.P.L. al caso de una sucesión. Pues tal artículo se refiere inequívocamente a las personas jurídicas y tiene un carácter marcadamente excepcional, por lo cual no es lícito aplicarlo por analogía o extensivamente a casos distintos, como el de un grupo de personas demandadas en calidad de herederas de otra, el cual grupo no constituye una persona moral. Por consiguiente incumbe al demandante dar la prueba de la calidad de herederos de esos demandados.

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 la sentencia recurrida, y en función de instancia, revoca la del juzgado, y absuelve a los demandados de las cargas de la demanda inicial del juicio.

Las costas de éste a cargo del demandante.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE A LA OFICINA DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

FORMULACION DEFECTUOSA DE LA DEMANDA DE CASACION

Equivocado planteamiento en el desarrollo de los cargos al no citar las disposiciones sustantivas pertinentes que consagran los derechos vulnerados.—En qué consiste la modalidad de la infracción directa de la ley sustantiva y cuándo debe seguirse la de la vía indirecta.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., quince de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Víctor G. Ricardo).

Arturo Yañez Arocha, por medio de apoderado, demandó por la vía ordinaria laboral al Club Campestre de Bavaria para que se le condenara a pagarle las sumas correspondientes "al preaviso de 45 días, con un promedio mensual de $ 6.092.40; cesantía, prima de servicios, indemnización por mora en la consignación de las prestaciones liquidadas por la empresa; reintegro de la suma descontada en la liquidación de utilidades y costas".

Los hechos relatados por el demandante son en síntesis los siguientes:

Que entre Yañez Arocha y el Club de Bavaria se celebró un contrato laboral en el cual se estipuló un salario básico de $ 1.500.00 mensuales y otro eventual consistente en una participación convencional sobre las utilidades que se obtuvieren en los servicios de cocina, restaurante y bar; que el Presidente de la entidad demandada dispuso fraccionar el contrato en dos convenciones aparentemente distintas, cuando estuvo listo para ser firmado por las partes, calificando como laboral el de la prestación de servicios como Administrador del Club y dándole naturaleza de contrato civil a la actividad relacionada con la explotación comercial de los servicios de cocina, restaurante y bar de dicho Club, sobre la base del reparto de las utilidades entre el trabajador y la empresa; que cuando venían ejecutándose normalmente los dos contratos, la empresa le comunicó al trabajador que el contrato laboral quedaba cancelado a partir del 5 de enero de 1963 mediante la aplicación de la cláusula de reserva; que aun cuando en la comunicación referida nada se dijo sobre la "vigencia o rescisión del contrato calificado como civil, se infiere que dicha convención fue igualmente rescindida en forma unilateral"; que en la liquidación de utilidades que le fue hecha, la empresa le descontó la suma de $ 698.50 por concepto de pérdidas provenientes de las ventas del Bar, lo cual considera arbitrario; "por cuanto en el contrato respectivo se estipuló que Yañez solamente asumiría riesgos de pérdidas en cocina y restaurante; que al vencerse el término del preaviso se le hizo una liquidación con base en el sueldo fijo, con exclusión del salario eventual".

La parte demandada no aceptó los hechos y se opuso a las peticiones invocadas en el libelo.

El Juez 6º Laboral del Circuito de Bogotá desató la controversia declarando de oficio debidamente probada la excepción de pago en cuanto a la cesantía y prima de servicios y absolvió al demandado de las demás peticiones contenidas en la demanda. Condenó en costas al actor.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resolvió la apelación interpuesta por el demandante confirmando en todas sus partes el fallo del a-quo y condenó en costas de instancia al apelante.

La sentencia de segundo grado viene acusada ante la Corte por la parte actora e invocando la causal 1ª del art. 87 del C.P.L., aspira a que ella se case y en su lugar se ordenen todas y cada una de las peticiones contenidas en la demanda inicial. En el escrito de oposición se pide el mantenimiento del fallo del Tribunal. El recurrente formula cuatro cargos así:

"Primer cargo.—El Tribunal sentenciador incurrió en violación de la ley sustantiva por falta de aplicación de las normas consagradas en los arts. 22 y 23 del C.S.T.", los cuales transcribe.

En el desarrollo de este cargo indica la infracción directa del artículo 22 de dicha obra, por cuanto "de los hechos confesados por el representante de la corporación demandada en las respuestas a las posiciones que obran a folios 69 a 73 se configuran incuestionablemente los elementos esenciales del contrato de trabajo, a saber, el servicio personal, la subordinación o dependencia y el salario". Y agrega "que el ad-quem calificó como salario únicamente la remuneración fija estipulada por concepto de la administración general del Club y desestimó como tal el salario variable y eventual pactado como utilidades y por concepto de la administración de los servicios de cocina, restaurante y bar del citado establecimiento". "Infringió también los preceptos consagrados en el art. 23 ibidem, al calificar como de naturaleza civil e independiente los convenios inherentes a la prestación de los servicios remunerados bajo la forma de utilidades".

La acusación que el recurrente formula por haberse infringido directamente en la sentencia los arts. 22 y 23 del C. S. T., al no aplicar las normas aludidas, la refiere al aspecto probatorio del proceso, señalando como origen de la violación los hechos confesados por el demandado en el pliego de posiciones en que según el impugnante se configuran los elementos del contrato de trabajo. El problema jurídico que tal hecho suscita es esencialmente probatorio ya que se trata de demostrar si coexisten o no los elementos que lo distinguen.

Pero aún entendiendo que la vía que se quiso seguir fue la indirecta por tratarse del aspecto probatorio del juicio a que se hace alusión en el desarrollo del cargo, la formulación de éste aparece defectuosa, porque el recurrente no cita las disposiciones sustantivas que consagran los derechos a cuyo reconocimiento se aspira y que pudieran resultar desconocidos como consecuencia de la violación legal que el recurrente le atribuye al sentenciador de segundo grado.

Por tanto el cargo no prospera.

"Segundo cargo.—El Tribunal sentenciador incurrió en violación indirecta de las normas consagradas por el artículo 604 del C. J. consideradas como sustantivas por referirse a las pruebas, por error de derecho en la apreciación y calificación de la documental de folios 39 y 40, violación que implica también el quebrantamiento de los artículos 472 y 593 de la misma obra, por inobservancia de sus preceptos".

Este cargo adolece de la misma formulación defectuosa, ya que solo invoca como violadas las normas del C. J. que cita, sin indicar ninguna disposición sustancial de carácter laboral que por ese medio hubiere resultado quebrantada en el fallo, y consecuencialmente vulnerados los derechos que el recurrente considera le asisten de acuerdo con la ley del trabajo. Tal como ha sido presentado el cargo, ha de desecharse.

"Tercer cargo.—El Tribunal sentenciador incurrió en violación de los arts. 28 y 127 del C. S. T. considerados como de orden público, al calificar como valedera la estipulación contractual aceptada por el trabajador demandante, en el sentido de asumir las pérdidas inherentes a la administración de los servicios de cocina y restaurante del Club Campestre de Bavaria".

En este cargo observa la Sala que el recurrente se limita a formular la acusación por violación de dos normas del Código Sustantivo del Trabajo que no son consagratorias de derechos así como tampoco indica el recurrente si la violación que alega se produjo por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea de la ley sustancial, que son los motivos exigidos por la disposición procesal para que sea viable el recurso extraordinario de casación, pues en éste no basta afirmar que el sentenciador incurrió en violación de la ley, sin precisar en qué forma fue ésta infringida. Es decir, es necesario fijar el concepto de la violación, para que la Corte pueda entrar a estudiar la impugnación del fallo, a través de las tres vías que la misma ley señala.

Por consiguiente, el cargo no puede prosperar.

"Cuarto cargo.—Por último, el fallador ad quem incurrió en violación directa del art. 34 del C.S.T. al considerar al trabajador-demandante como contratista independiente en cuanto a la prestación de sus servicios como administrador de la cocina, restaurante y bar del Club Campestre de Bavaria".

Si lo que se ha discutido en el juicio —como en él aparece— es la naturaleza de las dos vinculaciones que ligaron a las partes, tal cuestión es esencialmente probatoria y por consiguiente no es por la vía directa que ha debido formu-

larse la acusación de la sentencia, sino por otra muy distinta y que la ley permite, para llegar al quebrantamiento del fallo si el motivo aducido tuviere fundamento suficiente.

Aun cuando no es exacto que el sentenciador hubiera considerado "al trabajador-demandante como contratista independiente" como se afirma en el cargo, este solo hecho de ser cierto era bastante para no haber formulado la acusación por infracción directa de la ley.

Por lo dicho, el cargo no prospera.

Las consideraciones anteriores hacen que 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 CASE la sentencia recurrida.

Costas a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio. Secretario.

LA SUBORDINACION REQUISITO INDISPENSABLE PARA CONFIGURAR EL CONTRATO DE TRABAJO.—FALSA IMPUTACION DE ERROR DE HECHO.

Lo esencial para determinar si ha habido relación laboral entre dos personas no es la consideración del provecho o ventaja que la una reporta de la otra, sino la subordinación. Bien puede suceder que el trabajo de una persona beneficie a otra, sin estarle subordinada, y tener la vinculación laboral con una tercera, que será su patrono.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Laboral.—Sección Primera.—Bogotá, D. E., diecinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

En libelo que queda radicado en el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá el doctor Oscar Alonso Restrepo demanda a "Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A.", impetrando los siguientes pronunciamientos:

"1).—Que entre la sociedad INDUSTRIA COLOMBIANA DE PRODUCTOS ELECTRICOS S.A. (INCOPE) y el doctor OSCAR ALONSO RESTREPO existió una relación de trabajo personal.

"2).—Que dicha relación de trabajo personal se encontró regida por un contrato individual de trabajo.

"3).—Que se declare que la sociedad demandada es deudora del doctor OSCAR ALONSO RESTREPO de los salarios ordinarios correspondientes a todo el tiempo de servicios prestados.

"4).—Que se condene a la sociedad demandada a pagar al doctor OSCAR ALONSO RESTREPO la suma de TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA PESOS moneda corriente ($ 38.850.00) por concepto de salarios insolutos a razón de un mil quinientos pesos mensuales ($ 1.500.00) en que se estiman, o a la suma mayor que resulte probada.

"5).—Que se declare que la sociedad demandada es deudora del doctor Oscar Alonso Restrepo del auxilio de cesantía correspondiente al tiempo de servicios, por la cuantía de TRES MIL CIENTO NOVENTA Y TRES PESOS CON CATORCE CENTAVOS moneda corriente ($ 3.193.14), a razón de un mil quinientos pesos mensuales.

"6).—Que se declare que la sociedad demandada es deudora del doctor Oscar Alonso Restrepo de las primas semestrales de servicio correspondientes a los siguientes semestres, o sea la suma de DOS MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS moneda corriente ($ 2.862.50) así:

"a).—prima correspondiente al primer semestre de 1955 ....$	750.00
"b).—prima correspondiente al segundo semestre de 1955 ..$	750.00
"c).—prima correspondiente al primer semestre de 1956 ....$	750.00
"d).—prima correspondiente al tiempo trabajado durante el segundo semestre de 1954 ....$	612.50
SUMA TOTAL .....$	2.862.50

"7).—Que se declare que la sociedad demandada es deudora del doctor Oscar Alonso Restrepo del valor de las vacaciones correspondientes a dos (2) años de servicios, o sea la suma total de un mil quinientos pesos moneda corriente ($ 1.500.00).

"8).—Que se condene a la sociedad demandada a pagar al doctor Oscar Alonso Restrepo la suma que resulte por concepto de indemnización por no pago oportuno de salarios y prestaciones debidos computados desde el día veintiuno (21) de septiembre de mil novecientos cincuenta y seis (1956) hasta el día en que efectivamente se le haga el pago, liquidados a razón de CINCUENTA PESOS MONE-

DA CORRIENTE DIARIOS ($ 50.00), último salario diario.

PETICIONES SUBSIDIARIAS:

"Para el caso de que las anteriores peticiones contenidas bajo los números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de esta demanda, no fueren acogidas, pido subsidiariamente al señor Juez que en la sentencia correspondiente se declare en contra de INDUSTRIA COLOMBIANA DE PRODUCTOS ELECTRICOS S.A. (INCOPE) y a favor del doctor OSCAR ALONSO RESTREPO, lo siguiente:

"1).—Que entre la sociedad demandada y el doctor OSCAR ALONSO RESTREPO existió una relación de trabajo personal (propia de la profesión de abogado).

"2).—Que dicha relación de trabajo personal se encontró regida por un contrato de mandato, de carácter civil.

"3).—Que se declare que la sociedad demandada es deudora del doctor OSCAR ALONSO RESTREPO de la retribución debida a todo mandatario, y especialmente de la debida por los servicios profesionales que dicho abogado prestó a la sociedad demandada de acuerdo con el hecho tercero de esta demanda.

"4).—Que se condene a la sociedad INDUSTRIA COLOMBIANA DE PRODUCTOS ELECTRICOS S.A. (INCOPE) a pagar al doctor OSCAR ALONSO RESTREPO la suma de CUARENTA Y UN MIL PESOS MONEDA CORRIENTE ($ 41.000.00) en que se estiman dichos servicios profesionales".

En la contestación de la demanda la sociedad se opone a las pretensiones del actor, y da las siguientes razones en que apoya la defensa":

"El demandante fue empleado de Phillips Colombiana S.A. con contrato de trabajo escrito firmado por él. La Phillips Colombiana S.A. y la sociedad demandada tienen 'unión administrativa, es decir, se administran conjuntamente'. La Industria Colombiana de Productos Eléctricos (Incope) S.A. es una compañía subsidiaria de la Phillips Colombiana. Cualquier trabajo que el actor hubiere prestado a Incope lo ejecutó durante la jornada pagada por Phillips, y sabía desde un principio que no tenía derecho al pago de salarios adicionales por tal trabajo. Además, no es cierto que las labores enumeradas en el hecho tercero de la demanda hubieren sido ejecutadas por el actor, y durante todo el tiempo de sus servicios el doctor Alonso nunca ha solicitado el pago de ellas. Pido, por tanto, al señor Juez respetuosamente se sirva negar las peticiones de la demanda y condenar al demandante".

En la sentencia que pone fin a la primera instancia el Juzgado falla de la siguiente manera:

"PRIMERO.—"a).—Declárase que entre la sociedad Industria Colombiana de Productos Eléctricos (Incope) S.A. y el doctor Oscar Alonso Restrepo, existió una relación de trabajo personal;

"b).—Asimismo, que existió un contrato de trabajo; y,

"c).—Que la empresa Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A. (Incope), debe al doctor Oscar Alonso Restrepo la remuneración por todos sus servicios prestados.

"SEGUNDO.—Condénase a la Empresa denominada "Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A." (Incope), domiciliada en Barranquilla y representada por su Gerente, señor Bernardo T. Rutgers, a pagar a favor del doctor Oscar Alonso Restrepo lo siguiente:

"a).- La cantidad de DIEZ MIL NOVECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON VEINTICUATRO CENTAVOS ($ 10.933.24) M/cte., por concepto de salarios insolutos;

"b).—La cantidad de UN MIL VEINTICUATRO PESOS ($ 1.024.00) M/cte., por concepto de auxilio de cesantía;

"c).—La cantidad de OCHOCIENTOS CUATRO PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS ($ 804.44) M/cte., a título de primas de servicios;

"d).—La cantidad de CUATROCIENTOS CUARENTA PESOS ($ 440.00) M/cte., por concepto de vacaciones causadas y no disfrutadas; y

"e).—La cantidad de DIEZ Y SEIS PESOS ($ 16.00) M/cte. diarios, contados a partir del veintiuno (21) de septiembre de mil novecientos cincuenta y seis (1956) hasta el día en que se verifique el pago de las condenas que por salarios, primas de servicios y cesantía se han deducido en el presente fallo, a título de indemnización por el nó pago oportuno de salarios y prestaciones sociales.

"TERCERO.—De conformidad con lo prescrito en el artículo 2º del Decreto 0243 de 1951, condénase en costas a la parte demandada".

Por apelación de ambas partes va el negocio al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que remata la segunda instancia con sentencia que revoca la del *a-quo* y absuelve a la sociedad demandada de todos los cargos del libelo. De tal fallo recurre en casación el demandante.

El Tribunal fundamentó su decisión de la manera siguiente:

"Afirma el actor que le prestó servicios personales como abogado a la Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A. 'Incope' desde el 3 de agosto de 1951 hasta el día 20 de septiembre de 1955, servicios que no le han sido remunerados.

"La empresa demandada acepta que el doctor Oscar Alonso Restrepo le prestó servicios pero se niega a reconocer salarios, en consideración a que el demandante desarrolló tales actividades dentro del horario y bajo el sueldo de $ 650.00 mensuales que le pagaba 'Phillips Colombiana S.A.' entidad estrechamente vinculada a 'Incope'.

"En primer término, cabe observar que el actor confiesa al absolver posiciones (fols. 122 a 130), lo siguiente:

"1º—Que celebró contrato de trabajo con 'Phillips Colombiana S.A.' para la prestación de diversos servicios personales, y mediante remuneración, que últimamente era de $ 650.00 mensuales (posiciones 1ª y 17).

"2º—Que ejecutó indistintamente labores relacionadas con 'Phillips' y con 'Incope', ya que funcionaban las oficinas de ambas sociedades en el mismo edificio (posiciones 2ª y 3ª).

"3º—Que las dos Sociedades están estrechamente vinculadas aunque tienen cada una su personalidad jurídica propia —patrimonio separado— administración diferente— etc. (posición 4ª).

"4º—Que aunque las labores desarrolladas en Incope no fueron remuneradas 'dichas labores fueron ejecutadas durante la jornada de trabajo de "Phillips Colombiana S.A." en el sentido de que fueron realizadas dentro de las ocho y media de la mañana a doce y media del día y una y media y cinco y media de la tarde, que eran las horas de entrada y de salida en 'Phillips Colombiana S. A.' (respuesta textual a la posición 9ª).

"5º—Que durante el tiempo en que le prestó servicios a Incope (más de 2 años) y a Phillips indistintamente, nunca solicitó se remuneraran los servicios prestados a la primera (posición 11).

"6º—Que algunos empleados directivos y administrativos como el Gerente y Secretario prestan idénticos servicios tanto a Incope como a Phillips (posición 8ª).

"7º—Que el señor Bernardo T. Rutgers Gerente de Incope fue también su superior en 'Phillips' (posición 6ª).

"Como la prueba de confesión tiene el mayor valor probatorio, toda vez que constituye la declaración de la parte interesada, con relación a hechos que le perjudican, debe el juzgador atenerse a ella en primer término.

"De las posiciones citadas se desprende claramente que el actor no tuvo necesidad de desarrollar ni esfuerzo físico ni intelectual mayor al que ordinariamente le exigía 'Phillips' sociedad a la cual estaba vinculado por contrato de trabajo, para ejecutar las labores de Incope. Teniendo que cumplir el doctor Alonso Restrepo una jornada determinada en Phillips su disponibilidad para trabajar en las mismas oficinas no se aumentaba ni se disminuía cuando ejecutaba labores para Incope, y si además, el doctor Oscar Alonso estaba sometido a las mismas directivas porque tanto Rutgers como el señor Hernando Caro Secretario de Incope son a la vez sub-gerente y Secretario de Phillips; resulta entonces que, con los servicios del actor se beneficiaba 'Incope' pero la subordinación o sujeción del trabajador estaba confundida en las mismas directivas.

"Como el doctor Oscar Alonso Restrepo estaba obligado a cumplir las órdenes de 'Phillips' dadas por intermedio de sus Jefes que son los mismos de 'Incope', cómo podía delimitarse su actividad para esta última, si la cumplía dentro de las horas de trabajo de 'Phillips' y bajo el salario que le pagaba 'Phillips'?

"Estos interrogantes se despejan precisamente si se estudian los nexos existentes entre las dos sociedades.

"La parte demandada ha sostenido que se trata de dos sociedades filiales.

"Al respecto, el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo en sentencia del 17 de agosto

de 1948, 'G. del t. 111 números 17-28, pág. 372'. cita un concepto de Vicente y Gella en su tratado de Derecho Mercantil sobre las características de las sociedades filiales. Dice tal providencia en su parte pertinente lo siguiente:

"La filial se reconoce por reunir estos dos caracteres esenciales: a) es una verdadera sociedad, distinta de la empresa matriz que la ha creado, y tiene, por tanto, una personalidad jurídica y una organización propia; b) mas, a pesar de esta independencia aparente, está en el hecho subordinada a la empresa matriz, la cual tiene en su cartera la mayor parte y aún, por lo general, la totalidad de las acciones de la filial; además, es la empresa matriz la que nombra los órganos administrativos de la filial y controla la actuación de esos mismos órganos".

"La sociedad 'Incope' según los certificados de la Cámara de Comercio de Bogotá (fols. 17 y ss.), es una persona jurídica legalmente constituida, distinta de Phillips, cuya existencia también como persona jurídica diferente aparece comprobada de acuerdo con los certificados de la Cámara de Comercio de Bogotá (fols. 172 y ss.).

"La organización de las dos Sociedades es distinta ya que se dedican a actividades diferentes según su objeto social.

"Pero la mayoría de las acciones de Incope, con lo cual se configura la segunda característica anotada, se encuentran en poder de Phillips (fol. 21) y las directivas (sub-gerentes) con excepción del Presidente de Phillips son los mismos Rutgers y W. J. Borri (certificados Cámara Comercio).

"Síguese de allí que si es Incope una filial de Phillips, máxime que tiene oficinas comunes para su administración y la clase de negocios según el registro público de Comercio (Importación y Fabricación de artículos eléctricos) son similares y conexos en ambos.

"En estas condiciones el actor prestó servicios a Incope pero por intermedio de Phillips, entidad con la que lo ligaba un contrato de trabajo, sin que su actividad implicara una extensión de la jornada ni un esfuerzo mayor, por lo cual todas las labores quedaban comprendidas dentro de la remuneración pagada por Phillips al doctor Oscar Alonso Restrepo. Y como el demandante reconoce haber recibido y de ello existe prueba escrita también en autos (fol. 163) el total de sus sueldos, prestaciones y vacaciones de Phillips, no tienen fundamento alguno las peticiones de la demanda tanto principales como subsidiarias, ya que estas últimas se refieren al caso de haber existido diversos contratos de mandato, cuestión totalmente desvirtuada por la propia confesión del actor sobre la forma en que tales servicios se llevaron a cabo.

"Por otra parte, la conclusión anterior queda reforzada con las comunicaciones dirigidas por el demandante a sus Jefes el señor Bernardo T. Rutgers, visibles a folios 33 a 37 y 260 a 261, según las cuales trata de la organización de un departamento legal que bajo su responsabilidad atienda todos los asuntos jurídicos de las dos compañías, tales documentos suscritos por el doctor Oscar Alonso llevan fecha posterior al tres de agosto de 1954 o sea después de aquella que fue señalada en la demanda como inicial de la prestación de sus servicios, a 'Incope' y si esto es así por qué no reclamó ni entonces ni dentro de la vigencia del contrato la remuneración de las labores para 'Incope'? Apenas aparece allí su inconformidad con el sueldo sin hacer mención de la circunstancia especial de estar prestando servicios a dos personas a la vez bajo una misma remuneración, con lo cual se desprende su conformidad con la situación ya creada de que los directivos de ambas sociedades le pidieron dentro de su jornada diaria ordinaria remunerada por una de ellas, trabajos indistintamente para ambas, como él lo confesó plenamente.

"Finalmente, los dictámenes periciales rendidos por los doctores González Charri y Díaz Granados, en el supuesto de que se hubieran aceptado las tesis de la sentencia recurrida sobre la existencia del contrato de trabajo entre el actor e Incope, no podrían ser tenidos en cuenta porque para la valoración de los trabajos desarrollados por el doctor Oscar Alonso en favor de la demandada se partió de un salario entre $ 1.000.00 y $ 1.200.00 mensuales y siendo inferiorísimas las labores desarrolladas en favor de Incope de las ejecutadas en beneficio de Phillips como los mismos peritos lo demuestran categóricamente, mal podrían estimarse en casi el doble los sueldos que debería pagar Incope de los que por las ocho horas diarias de trabajo ordinario pagó Phillips con la aceptación del actor. En otras palabras: Si por toda la jornada se pagaban $ 650.00 mensuales por una parte de ella no podía estimarse que debía remunerarse con $ 1.200.00 mensuales ni tampoco se puede reducir a una tercera parte de $ 1.000.00 o

$ 1.200.00 (por ser esta premisa errada) y porque además el perito doctor Díaz Granados dice que 'más o menos' era una tercera parte de la labor del doctor Oscar Alonso en Incope con relación a Phillips, término que no indica precisión y por ende el dictamen carece de uno de los requisitos para tenerlo en cuenta".

EL RECURSO

En la demanda de casación el recurrente solicita la infirmación total de la sentencia del Tribunal, "y que en su lugar profiera fallo" en su favor, reconociendo los pedimentos del libelo original del juicio.

Propone dos cargos así:

PRIMER CARGO

"ACUSO la SENTENCIA por INFRACCION DIRECTA de los artículos 24, 27, 57-4º, 59-1º, 144, 186, 249, 306 y 65 del CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, al haberlos dejado de aplicar, al hecho de la prestación de servicios personales realizado por Oscar Alonso Restrepo a Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A. (Incope) *hecho establecido plenamente en los autos".*

En la "demostración del cargo" transcribe el recurrente varios pasos de la sentencia, para concluir que "no existe duda de que el demandante Alonso prestó servicios personales a la demandada Incope" pero que a pesar de esto no aplicó las normas por él citadas, como era del caso.

SE CONSIDERA:

El Tribunal, ciertamente, reconoce que de los servicios del doctor Alonso se benefició Incope, pero no aceptó que hubiera estado subordinado a ésta. El art. 24 del C.S.T. consagra una presunción meramente legal, y el Tribunal la estimó desvirtuada al manifestar que, si bien Incope recibió beneficios del trabajo del demandante, éste no fue su subordinado. Lo esencial para determinar si ha habido relación laboral entre dos personas no es la consideración del provecho o ventaja que la una reporta de la otra, sino la subordinación. Bien puede suceder que el trabajo de una persona beneficie a otra, sin estarle subordinada, y tener la vinculación laboral con una tercera, que será su patrono. El Tribunal, se repite, admitió que el trabajo del doctor Alonso benefició a la demandada, pero sin estar subordinado a ésta, sino a la Phillips Colombiana S.A.

Se rechaza el cargo.

"SEGUNDO CARGO

"ACUSO la SENTENCIA recurrida, por violación de ley sustantiva laboral, —APLICACION INDEBIDA—, —falta de aplicación— de los artículos 22, 23, 24, 27, 57, oblig. 4ª, 59, prohibición 1ª, 144, 186, 249, 306 y 65 del C. S. del T., producida por la vía indirecta por errores evidentes de hecho, cometidos por falta de indebida apreciación de las pruebas visibles a folios 118 a 121, 119, 143, 145, 147, 148, 146 a 150, 153 a 157, 157 a 161, 180 a 183, 200 a 204, 210 a 226, 164 a 171, 270 a 272, 254 a 256, 296 a 302, 16 a 23, 29, 31 a 37, 48 a 102, 25 y 26, 112 a 117, 163, 235, 245 a 248, 252 a 253, 260 a 261, 267 a 273, 284 a 291, 293 a 295, 303 a 309".

Inmediatamente pasa el recurrente a la "demostración del cargo" refiriéndose en primer lugar a várias pruebas en cinco "puntos".

En el PRIMERO examina los certificados de la Cámara de Comercio de Bogotá visible a folios 17 a 23, para decir que el Tribunal los apreció mal, ya que de ellos no se deduce que Incope fuera una empresa filial de Phillips. Al respecto afirma que esos certificados demuestran tan solo que cuatro años antes de que entrase a prestar servicios a Incope, Phillips poseía la mayoría de las acciones de ésta, lo que no puede impedir que tal situación cambiara posteriormente, y que precisamente los declarantes, Caro y Gutiérrez, afirman que Phillips vendió con posterioridad tales acciones, si bien no saben la fecha de la enajenación. Advierte que estas declaraciones no fueron apreciadas por el Tribunal. Y termina así: "si hubiese apreciado las pruebas de manera correcta, habría concluído que no puede existir un mismo contrato de trabajo con dos personas jurídicas diferentes, y habría concluído (el Tribunal) diciendo que los servicios prestados por Alonso a Incope, correspondían a un contrato de trabajo DIFERENTE, de cuyo cumplimiento por parte del demandado (pago de prestaciones y salarios) no existía prueba, imponiéndose la condenación por estos conceptos".

Ante todo debe anotarse que el Tribunal no ha hecho la afirmación que le atribuye el recurrente, de que hubo un mismo contrato de trabajo con dos personas diferentes, sino que el "actor prestó servicios a Incope por intermedio de

Phillips, entidad con la que lo ligaba un contrato de trabajo", lo que es bien distinto.

Luego hay que observar que pudo errar el Tribunal al no haber tenido en cuenta que los certificados se referían a cuatro años atrás, y al no haber apreciado que los declarantes manifestaron que Phillips había vendido las acciones de Incope, por lo cual siguió considerándola como filial. Sin embargo esto no afectaría, por sí solo, la conclusión del Tribunal, de que no hubo relación laboral entre el demandante e Incope, toda vez que la calidad de filial de ésta respecto a aquélla, no es el único soporte de dicha conclusión, pues el principal es el de que Alonso sólo estuvo subordinado a Phillips, aunque el trabajo que realizaba en virtud de la consecuente relación laboral beneficiara en parte a Incope.

En el SEGUNDO PUNTO se refiere el recurrente a las posiciones que él absolvió (fs. 122 a 130). Dice que el Tribunal las apreció mal, "ya que de ellas no se concluye que el actor no tuviera necesidad de desarrollar esfuerzos laborales en pro de Incope", y que de ellas tan solo podría concluirse que restringía sus servicios para con Phillips.

"En cuanto a que las órdenes e instrucciones de trabajo, le fueran suministradas por unas mismas directivas, en las posiciones el actor acepta que le fueron dadas por los directivos de INCOPE, aunque aceptó que tuvieran cargos SUPLENTES en Phillips, lo que no obsta para restarles su carácter fundamental. Por otra parte, es lógico presumir, que su actitud al ordenar trabajos para Incope, no la adoptaban como directivos de Phillips, sino como directivos de Incope, pues solo así, tendrían lógica sus actuaciones, HASTA AHORA NO EXISTE PRUEBA CONTRARIA DE QUE ESTO FUERA ASI. El Tribunal supone que siempre actuaron como directivos de Phillips, sino que exista el por qué de dicha conclusión.

"Finalmente, de la confesión de Alonso, de que tenía contrato con Phillips, no se concluye que no lo hubiera tenido con Incope, máxime, permitiendo la ley, la coexistencia de contratos de trabajo. (Art. 26 C. del T.). Del hecho de que Rutgers, fuera el superior en Incope y Phillips, lo que se desprende es su dualidad directiva y la subordinación también dual ejercida sobre Alonso. Del hecho de que varios empleados hubiesen prestado servicios a las dos compañías, solo se desprende la coexistencia de servicios; y del hecho de que Alonso, no hubiese reclamado el pago de salarios y prestaciones a INCOPE, durante el tiempo que estuvo vinculado a dicha compañía, no puede desprenderse, cosa distinta a esa misma, pues no significa, ni renuncia a derechos irrenunciables, ni prescripción antes de los términos legales. De la confesión de Alonso de haber prestado durante la jornada "indistintamente" servicios a la una u a la otra, no se concluye que no separara los TRABAJOS prestados a una y otra CIA., sino el uso común de la jornada, para ambas sociedades. Nadie podría creer, que con esta afirmación, el actor afirmó no distinguir entre las labores de una y otra compañía, ya que del resto de las pruebas del juicio se concluye la clara diferenciación entre unas y otras, especialmente del resto de las posiciones del actor.

"Si el Tribunal hubiese apreciado correctamente, las posiciones de ALONSO, habría tenido que concluir, que sí existió una vinculación laboral con dos personas jurídicas diferentes".

Es cierto que de las posiciones del demandante no puede concluirse que éste "no tuvo necesidad de desarrollar ni esfuerzo físico ni intelectual mayor al que ordinariamente le exigía Phillips", ya que el hecho de haber confesado que prestó servicios a Incope usando la jornada que debía destinar a Phillips apenas podría comprobar que incumplía el contrato con Phillips. Pero este solo error no es suficiente para desbaratar las otras conclusiones que deriva el Tribunal de las posiciones en estudio, sobre haber estrecha vinculación entre las dos sociedades, sobre que el sueldo retribuía el trabajo conjunto, sobre no haber cobrado sueldo ni prestaciones a Incope durante el tiempo (dos años largos) en que afirma laboró para ambas sociedades y sobre la circunstancia de que el señor Rutgers, gerente de Incope, fue también superior del demandante en Phillips. Y estas conclusiones, constitutivas de indicios, las reforzó el Tribunal con las comunicaciones que el recurrente dirigió a su jefe Rutgers, de folios 33, 35 y 260, en las que, ciertamente, propone la creación de un departamento legal que sirviera a ambas compañías, y en las que, si pide un aumento de salario, ninguna protesta hace acerca de estar prestando servicios a dos sociedades distintas. De todo lo cual concluye el Tribunal que el demandante dio su conformidad a esa pluralidad de servicios que en la práctica le estaba exigiendo Phillips, sin que pueda afirmarse que esta conclusión resulte errada; o a lo menos con error palmario. Tratándo

se de la prueba indiciaria la libertad de apreciación del Tribunal es la más amplia, por lo que es difícil que al respecto se le pueda censurar por error de hecho evidente.

Con relación a las comunicaciones antes citadas el recurrente, en su PUNTO TERCERO del cargo, dice que fueron mal apreciadas por el Tribunal, por las siguientes razones:

"a) Porque en la primera de ellas, como en la segunda, el actor se limita a hacer una relación de las actividades desarrolladas por él, en Phillips, en Incope y en otras sociedades, y a solicitar un aumento del sueldo de Phillips, acordes con los trabajos de Phillips. En la primera, ni siquiera se menciona, a la sociedad INCOPE. En la segunda carta, el actor simplemente manifiesta que se ha venido ocupando del TRABAJO y ASUNTOS DE DOS COMPAÑIAS (PHILLIPS E INCOPE) es decir que está distinguiendo claramente sus actividades estando vinculado por un solo contrato a una de ellas, y tácitamente, está demostrando que su horario, lo está dedicando a actividades, distintas a las del simple contrato con Phillips.

"b)—En la tercera de ellas (visible folios 260 y 261) Alonso, simplemente somete a la consideración de Phillips, la posibilidad de CREAR un DEPARTAMENTO JURIDICO CONJUNTO PARA LAS DOS SOCIEDADES, (el cual, entre otras cosas no fue creado) de acuerdo a lo que en los hechos venía ocurriendo, o sea que ALONSO, prestaba servicios no solo a Phillips, sino a Incope, con lo cual se demuestra que hasta entonces no había funcionado como un solo Departamento, sino que en las funciones proyectadas, se legalizaba o formalizaba, lo que de hecho, venia haciéndose, que no implicaba sino un DEPARTAMENTO, de Phillips, y servicios extras a Incope".

Con relación a tales comunicaciones hay que anotar: en ellas se dirige el demandante a Rutgers considerándolo su superior en Phillips; inequívocamente habla como empleado de Phillips; hace referencias claras y expresas a trabajos atañederos a Phillips y a Incope, e incluso a otras compañías de la "organización Phillips"; dejan la impresión de que se considera un trabajador de Phillips que está comprometido a realizar labores que se relacionan también con Incope y otras sociedades vinculadas a Phillips. No puede, pues, afirmarse que el Tribunal hubiera incurrido en error de hecho manifiesto y palmario en su apreciación.

En el PUNTO CUARTO el recurrente se refiere a las pruebas periciales, para rechazar la apreciación que de ellas hizo el Tribunal.

Respecto a esta prueba bastará observar que ella se refiere al sueldo que hubiera correspondido al recurrente como empleado de Incope, y nada establece respecto a si realmente existió relación laboral entre ésta y el recurrente. Tan cierto, que este mismo advierte que esta prueba deberá ser apreciada por la Sala una vez se constituya en Tribunal de instancia. Huelga, pues, toda consideración respecto a ella.

En el PUNTO QUINTO el recurrente se refiere al finiquito que dio a Phillips, para sostener que de esta prueba se desprende que no ha recibido pago por sus servicios a Incope.

Esta prueba la apreció el Tribunal para concluir que el recurrente había recibido los sueldos y prestaciones de Phillips, pero no propiamente para establecer que no había habido contrato con Incope. A la verdad solo comprueba que Phillips quedó sin deber nada al demandante, pero no puede deducirse de ella cosa alguna sobre si estuvo o no en relación laboral con Incope.

En el capítulo de PRUEBAS DEJADAS DE APRECIAR el recurrente afirma que por no haber estimado las que allí enumera, el Tribunal dejó de reconocer la existencia del contrato de trabajo entre él e Incope, lo que condujo a las violaciones legales en un principio señaladas. Tales pruebas son:

"1). La confesión del gerente de Incope, S. A. en posiciones, visibles a folios 118 a 119, y a folio 121 C. I., en las cuales acepta, los servicios personales de Alonso a Incope. Véanse las posiciones a las preguntas 3ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª, 8ª, 9ª y 10ª.

"2). La declaración de la testigo, Josefina Quijano Gómez, visible a folio 143 y 145 del C. I., en la cual declara claramente sobre la prestación de servicios personales, tiempo de servicios y la subordinación ejercida por Incope sobre Alonso.

"3). La declaración de LUIS HUMBERTO CARO C. visible a folios 147 a 148, en la cual se desprende que trabajó para ambas sociedades durante tres o cuatro años aproximadamente. Revísese además folio 153 a 157.

"4)). *Declaración del testigo LUIS FRANCISCO GUTIERREZ.* (Folios 157 a 161 y 180 a 183, 254 a 256, C. I.) quien declara que Alon-

so prestó servicios personales a Incope, que la remuneración que recibía era por los servicios que prestaba a Phillips, según contrato escrito con Phillips, y que el finiquito de Paz y Salvo fue con dicha sociedad y no con Incope. Agrega que entre Phillips e Incope, no existe pacto alguno por el cual Phillips, pague por Incope, los servicios que un trabajador le presta a la última.

"Añade en su declaración, que en caso de pasar un trabajador de Incope a Phillips o viceversa, se le han pagado los salarios y prestaciones a que tiene derecho. También declara sobre subordinación de Alonso a Incope.

"5). INSPECCION OCULAR Y PERITAZGO rendidos a (folios 210 a 226, 200 y 204 C. I.) de las cuales se desprende la ejecución de trabajos de Alonso para Incope, claramente determinados.

"6). *Certificaciones de la Superintendencia de Sociedades Anónimas* (f. 303 C/I) del Auditor de Impuestos Nacionales (f. 304 a 305 y 309, C/I) del Ministerio del Trabajo, Sección de Reglamentos, (Folio 306 C/I), de la Inspección del Trabajo de Cundinamarca (folios 307 y 308 C/I) pruebas estas que demuestran claramente, la diferencia e independencia entre INCOPE y PHILLIPS.

"7). CERTIFICADO de la Cámara de Comercio de Barranquilla (f. 17 a 22 C/I) con el cual se demuestra la independencia absoluta entre las dos sociedades de autos". Y termina:

"*CONCLUSION:* El Tribunal, al dejar de apreciar estas pruebas, que demuestran el hecho de los servicios personales, la subordinación de ALONSO a Incope, de que no le han sido pagados salarios y prestaciones, y de que se trata de dos sociedades diferentes, es decir de entidades patronales distintas, así como al apreciar indebidamente, las otras pruebas, llegó a conclusiones de hecho contrarias a la realidad procesal, y dejó de APLICAR las normas legales aplicables tanto a la relación de trabajo personal, (art. 24 del C. S. del T.) como las aplicables al contrato de trabajo mismo, (arts. 22 y 23 del C. S. del T.) y las que regulan (sic) el pago del salario, su prohibición de retenerlo, el hecho de que todo trabajo dependiente debe ser remunerado (arts. 27, 57, obligación 4ª, 59, proh. 1ª) la forma de fijar el salario (144 C. S. del T.) y las normas sobre vacaciones, cesantía, primas de servicio e indemnización moratoria; aplicables al caso. (arts. 186, 249, 306 y 65 del C. S. del T.)".

No habiendo negado el Tribunal que el demandante realizó labores que beneficiaban a Incope, huelga considerar las pruebas que sirven para demostrarlo. Importa, sí, examinar la deposición de Josefina Quijano Gómez y la de Francisco Gutiérrez, que según el recurrente prueban la subordinación suya a Incope.

Lo más cercano a declaración sobre subordinación que contiene la primera es la parte que reza: "... las personas encargadas de darle órdenes al doctor Oscar Alonso eran los señores W. Borri, el señor Bernardo Rutgers; que el segundo de los citados era el Sub-gerente o Gerente de Incope y el señor Borri Gerente de Incope..." Es difícil concluir de este pasaje la subordinación del recurrente respecto a Incope. En primer lugar, porque la declarante no revela conocimientos seguros sobre los funcionarios, ya que dice que Rutgers era Sub-gerente o Gerente de Incope e inmediatamente afirma que Borri era el Gerente de esta empresa. Y luego porque el citado Borri no aparece mencionado por el propio demandante entre quienes le encomendaban trabajo. Además, porque no da razón de su afirmación de que esas eran las personas encargadas de darle órdenes al recurrente, y finalmente porque no dice que Borri de hecho le hubiera impartido órdenes al demandante sobre trabajos exclusivos de Incope. Sea lo que fuere, no podría afirmarse que el Tribunal hubiera cometido error de hecho evidente al no concluir de este testimonio la subordinación especial del recurrente respecto a Incope.

Por lo que hace a la declaración de Francisco Gutiérrez, leída con todo detenimiento no se encuentra en ella cosa alguna de donde inferir una subordinación del recurrente respecto a Incope.

No estando demostrado el error de hecho imputado al Tribunal, no pudo producirse la consecuente violación que le atribuye el recurrente.

Se rechaza el cargo.

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.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PERJUICIOS COMPENSATORIOS.—SALARIOS INSOLUTOS. — DOMINICALES Y FESTIVOS

Despido ilegal del trabajador por causas que no se hallan comprendidas en la terminación del contrato por decisión unilateral del patrono.—Clara violación del art. 64 del C. S. del T. por no haberle aplicado siendo aplicable, como consecuencia del error de hecho evidente de no haber dado por demostrado, estándolo, el despido del trabajador.—Errada imputación de error de hecho.—Aplicación del art. 168 sobre remuneración del trabajo nocturno y suplementario.—Pago de lucro cesante.—Presuntivo.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Luis Fernando Paredes A.).

Carlos Torres promovió juicio ordinario laboral, por medio de apoderado, contra Pierre Joris, en su calidad de propietario del restaurante "La Reserve", para que previos los trámites de rigor, fuese condenado a pagarle: $ 127.33 por concepto de cesantía, $ 280.00 por dominicales y festivos, $ 1.618.00 por salarios insolutos, $ 5.080.00 por lucro cesante; lo que se demuestre por concepto de dos horas extras trabajadas diariamente, más el valor de los llamados "salarios caídos" y costas del juicio.

Afirma la demanda, en su relación de hechos, que el día 4 de junio de 1959, prestó sus servicios en el restaurante del demandado, como mesero, "trabajando una 'extra' o servicio extraordinario"; que la señora María José Joris, administradora del establecimiento y esposa del demandado, solicitó al actor si quería trabajar en forma permanente, a lo cual accedió éste; que desde el día de la inauguración del restaurante, 3 de junio de 1959, hasta el día 8 del mismo mes, sirvió como maestre-sala o "maitre" del mismo, el italiano Luigi Pastro, quien devengaba $ 40.00 diarios; que a partir del día 9 del mismo mes y año, el actor ejerció las funciones de "maitre" y "barman"; que no medió convenio sobre el valor de ninguno de los servicios prestados por Torres; que el actor fue despedido el 26 de julio del mismo año, luego de haber servido hasta las 12 de la noche del mismo día; que trabajó 10 horas diariamente, esto es, 2 de ellas como extras nocturnas; que durante el tiempo de prestación de servicios, el actor recibió algunos contados de dinero a buena cuenta, y en el momento del despido se le completaron en total $ 342.00, "dizque por concepto de prestaciones"; y, finalmente, que según constancia escrita que presenta como prueba, Torres fue despedido por "reorganización".

En derecho invocó los artículos 32, 64, 65, 143, 249 y pertinentes del C. S. del T. y los artículos 25 y concordantes del C. de P. L.

El apoderado del demandado, en la respuesta que dio al libelo, negó los hechos fundamentales de la demanda.

Desató el litigio, en primera instancia, el Juez Primero Laboral del Circuito de Bogotá, por sentencia mediante la cual condena al demandado Pierre Joris a pagar al actor, las siguientes sumas de dinero: por concepto de dominicales y festivos $ 280.00; por salarios insolutos $ 1.618.00, por lucro cesante $ 5.080.00; $ 40.00 diarios a partir del día 27 de julio de 1959, hasta la fecha en que se efectúe el pago de lo debido, como indemnización por mora. Absolvió al demandado de las demás pretensiones de la demanda y lo condenó a costas.

El fallo del *a-quo* fue apelado por el apoderado del demandado. La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, resolvió el recurso de alzada por sentencia en que revoca el fallo recurrido, y en su lugar absuelve al demandado de todos y cada uno de los cargos del libelo inicial. Condena en costas al actor.

La parte vencida interpuso el recurso de casación, el que concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala de la Corte, se pasa a decidir, previo estudio de la demanda que lo sustenta y del correspondiente escrito de réplica.

EL RECURSO

Alcance de la impugnación.

Pretende que la Corte case la sentencia impugnada y, en su lugar, confirme el fallo de primer grado.

Con apoyo en la causal 1ª del artículo 87 del C. S. T., formula tres cargos contra la sentencia del Tribunal.

Primer Cargo.

Acusa la sentencia de violar indirectamente los artículos 64 y 66 del C. S. T., por no haberlos aplicado siendo aplicables, a causa de evidente error de hecho en que incurrió el Tribunal, a consecuencia de la equivocada apreciación de unas pruebas y falta de apreciación de otras.

El error de hecho lo hace consistir en no haber dado por establecido, estándolo, el despido del trabajador.

Como pruebas indebidamente apreciadas indica:

a) El testimonio de Fernando Salinas (fls. 24 y 25), por considerar que es contradictorio en los hechos que relata, además de estar casado el testigo con una hija del demandado (lo cual no aparece demostrado en el proceso). Que este testigo dice que Torres trabajó durante más de cincuenta días, durante todos los días en las funciones de mesero, por lo cual no puede calificársele como ocasional o transitorio, que es la expresión usada por el testigo para negar el despido del trabajador.

b) El documento del folio 2 en donde expresamente consta que el trabajador fue retirado por reorganización del restaurante, según certificación expedida por la señora María José de Joris, administradora del establecimiento y esposa del demandado Pierre Joris.

c) La diligencia de reconocimiento de la firma puesta en el documento del fl. 2, que obra al fl. 34.

d) Dice que otra prueba mal apreciada por el sentenciador es la manifestación extemporánea hecha por el patrono sobre la causa para la terminación del contrato de trabajo, la cual no se ha probado en el juicio, pues lo que resulta evidente y establecido en el proceso es el despido del trabajador, según consta del documento del fl 2.

Segundo Cargo.

Acusa la sentencia de violar, por falta de aplicación, los artículos 127, 143 y 144 del C. S. T., a causa de error de hecho en que incurrió el Tribunal por haber apreciado equivocadamente unas pruebas y haber dejado de apreciar otras.

Hace consistir el error de hecho en no haber dado por demostrado "que el demandante desempeñó las funciones de "maitre" o "barman", sino exclusivamente las de mesero, siendo así que sí entró como mesero, pero que después fue "maestro-sala y barman".

Como pruebas mal apreciadas señala:

1) La declaración de Carlos López fl. 22, quien afirma que Torres era mesero porque a él mismo le tocó recomendarlo. Que de esto no puede deducirse que posteriormente no hubiese desempeñado las funciones de "maitre" ni de "barman", pues esto no lo dice el testigo, ni podía decirlo, porque no fue su compañero de trabajo.

2) La declaración de Fernando Salinas fl. 24, de la cual hace la misma observación que para el testigo anterior.

3) La declaración de Benigno Hernández fl. 22, quien sí fue compañero de trabajo de Carlos Torres y quien tiene, por consiguiente, un conocimiento directo de los hechos, por lo cual no puede desestimarse ese testimonio con fundamento en las razones que aduce el Tribunal.

4) Las posiciones absueltas por el demandado fl. 38, en las cuales confesó que había tenido como "maitre" al señor Luigi Pastro (posición quinta y tercera).

5) El dictamen pericial que obra al fl. 50, dejado de apreciar por el sentenciador, por el cual se estableció el salario que correspondía al demandante como maitre de un establecimiento de la categoría del Restaurante La Reserve. Que por no haber estimado esta prueba el Tribunal no dio por demostrado el salario del trabajador, estándolo.

Tercer Cargo.

Acusa la sentencia de violación de los artículos 65, 158, 159, 160, 161, 168, 179 del C.

S. T., a causa de evidente error de hecho manifiesto en los autos, proveniente de errónea apreciación de pruebas, violación que se produjo por no haber aplicado dichos preceptos, siendo aplicables.

Hace consistir el error de hecho, en no dar por establecido que el demandante trabajó horas extras y domingos durante la vigencia del contrato.

Como pruebas mal apreciadas señala la declaración de Fernando Salinas fl. 24, la declaración de Benigno Hernández fl. 22, las posiciones absueltas por el demandado fl. 39, especialmente su respuesta a la pregunta octava en que el demandado acepta que el actor sí sirvió los domingos y feriados. Agrega que el sentenciador le da fuerza de plena prueba al documento que obra al fl. 18, sin haber sido reconocido y sin haberse extendido la diligencia a que se refiere el artículo 643 del C. J.

Por su parte, el opositor manifiesta que la relación de hechos presentada por el demandante constituye una versión acomodaticia sin respaldo procesal. Que Torres fue trabajador del Restaurante La Reserve que dirige y administra su propietario Pierre Joris sin que allí haya otras personas que tengan la calidad de gerentes o administradores, o lleven la representación del patrono. Que en el juicio no se probó el salario, porque el demandante ni siquiera lo mencionó en la demanda, ni los testigos fueron interrogados al respecto. Que se produjo un avalúo sin fundamento en los autos y sin motivación para fijar un salario mensual que no corresponde a la realidad.

Con respecto al primer cargo dice que la tacha del recurrente al testigo Fernando Salinas no tiene fundamento procesal, ni fue propuesta en su oportunidad. Que el Tribunal estudió el documento del fl. 2 en consonancia con las posiciones del demandante y los testimonios de Salinas y Carlos López.

Con relación al segundo cargo expresa que en ninguna parte del expediente aparece la prueba de que Luigi Pastro hubiese sido trabajador del Restaurante La Reserve, ni que tuviese la calidad de "maitre" ni que ganase la cantidad de $ 40.00 diarios. Que tampoco está la prueba de que el demandante hubiese desempeñado dicho cargo; lo que aparece demostrado es que Torres fue un simple mesero como se acredita con su propia confesión y con las declaraciones de los testigos Salinas y López. Agrega que tampoco están demostrados los errores que señala el recurrente en el cargo tercero.

Se considera:

En el presente negocio ya no se discute en casación la existencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes contendientes de este juicio.

Pretende el recurrente en el primer cargo obtener la quiebra de la sentencia por considerar que se violó el artículo 64 del C. S. T. al no condenar al demandado al pago de la indemnización de perjuicios por incumplimiento del contrato. El trabajador ha sostenido a lo largo del juicio que fue despedido por el patrono, con fundamento en una supuesta reorganización del negocio conocido con el nombre de Restaurante La Reserve, en el cual prestó sus servicios, pues en su concepto el motivo alegado no constituye una causa justa para la terminación del contrato. El Tribunal para revocar la condena que sobre este extremo de la demanda contenía el fallo de primer grado, dijo lo siguiente:

"En cuanto a la petición referente a lucro cesante tampoco prospera, por razón de que no se ha probado el despido.

"La demandada sostiene no haberlo despedido, sino que se le notificó únicamente que no se necesitaban sus servicios extras para el día siguiente, lo cual armoniza con lo declarado por el testigo Fernando Salinas.

"La parte actora ha sostenido que el documento que figura a folio 2 del expediente en el cual se lee que Carlos Torres fue retirado por reorganización del Restaurante, comprueba el despido ilegal.

"Este documento, debidamente reconocido por quien lo suscribe o sea la señora MARIA JOSE DE JORIS, esposa del señor PIERRE JORIS, y copropietaria del Restaurante, no presta el mérito probatorio que le asigna la parte demandante, por las siguientes razones:

"No proviene del demandado en este juicio;

"La señora MARIA JOSE DE JORIS al reconocerlo explicó que tal documento fue elaborado por Carlos Torres y que ella lo firmó porque el interesado le dijo que se trataba de una recomendación y que lo firmó en ese convencimiento porque ella no entiende bien el idioma castellano y porque Torres le dijo que se iba a emplear en un club.—La confesión entonces debe tomarse en su integridad, tanto más que lo

afirmado por la señora de Joris, está confirmado con la explicación que sobre el asunto hace el testigo Fernando Salinas quien testifica que él le manifestó a la señora de Joris que no había inconveniente en dar una recomendación para el señor Torres y que es cierto que dicha señora no conoce bien el castellano.

"Además el mismo demandante en su absolución de posiciones folio 43 confirma que le presentó la recomendación a la señora María José de Joris y que le solicitó que la firmara y que es la misma que figura en este expediente.

"De lo anterior se concluye que tal documento no es prueba apta para comprobar el despido y que por consiguiente la petición referente a lucro cesante no puede prosperar".

El documento principal aducido por el demandante para demostrar el despido que obra al fl. 2, dice lo siguiente:

"Por medio de la presente hago constar que el señor Carlos Torres trabajó en el Restaurante "La Reserve" desde el 4 de junio de 1959 hasta el 26 de julio de 1959, y fue retirado por reorganización del Restaurante.—Bogotá, julio 30 de 1959. (Hay un sello que dice: Restaurant.—La Reserve.—Carrera 15 Nº 37-36. Teléfono 453-138). Firmado: José Joris".

Del documento que se deja transcrito aparece de manifiesto, en forma clara y concreta, que el demandante fue retirado del Restaurante La Reserve en donde prestaba sus servicios "por reorganización". El Tribunal en la sentencia le niega valor probatorio a ese documento con fundamento en la circunstancia de que su texto fue elaborado por el trabajador Carlos Torres, según lo afirma quien lo suscribe señora María José Joris administradora del Restaurante La Reserve y como igualmente lo acepta el demandante al absolver posiciones.

Dicho documento que según afirma quien lo suscribe tenía la finalidad de una recomendación para que el trabajador "consiguiera trabajo en empresa diferente", en el fondo no es otra cosa que el certificado de retiro que está obligado a dar todo patrono a su trabajador al tiempo de la expiración del contrato conforme lo prescribe el ordinal 7º del artículo 57 del C. S. T., que contiene, además, la manifestación de la causal o motivo de la terminación del contrato por decisión unilateral del patrono manifestación que también estaba obligado a hacer en esa oportunidad conforme a la previsión del artículo 66 ibidem. Esa certificación o constancia que aparece suscrita por la señora José Joris fue reconocida por ella, a petición del demandante. En la diligencia respectiva que obra a folios 34 y 35, consta lo siguiente: "Firmé el documento que se me pone de presente y de consiguiente reconozco la firma que aparece al final". Agregó que el documento lo elaboró Carlos Torres y se lo hizo firmar diciéndole que se trataba de una recomendación. El texto o contenido del citado documento no ha sido tachado de falso, ni se ha demostrado ni alegado siquiera que quien lo suscribió lo hizo por coacción o cohecho. Por tanto, debe tenerse por cierto y evidente su texto y contenido que libremente fue aceptado y suscrito por la señora de Joris quien si es verdad que no es parte directa en el juicio, sí representaba al patrono obligándolo ante su trabajador conforme a lo establecido por el artículo 32 del C. S. T., puesto que desempeñaba las funciones de Administradora del Restaurante La Reserve, siendo además copropietaria del mismo como lo confiesa el demandado en las posiciones que absolvió dentro del juicio al responder a las preguntas 11 y 12 que se le formularon. En esa diligencia consta lo siguiente: "A la 11: ¿Es o no cierto que la señora María José Joris, esposa del absolvente, es copropietaria del Restaurante La Reserve? "Sí es cierto". Leída la aprobó.—A la 12: Es o no cierto que la señora María José de Joris hace las veces de administradora del Restaurante La Reserve? Contestó: "Sí es cierto". Leída la aprobó".

De las pruebas que se dejan analizadas resulta plenamente establecido que el contrato entre el demandante Torres y el demandado Pierre Joris terminó por decisión unilateral del patrono, que es lo que se conoce con el nombre de despido, el cual si no se produce con fundamento en una de las causales previstas en los artículos 62 y 63 del C. S. T. se traduce en incumplimiento del contrato por rompimiento unilateral e ilegal del mismo, lo cual conlleva la indemnización de perjuicios previstas en el artículo 64 ibidem. En el caso de autos, no puede remitirse a duda que el despido del trabajador se produjo alegándose un motivo que no se halla comprendido entre las causas de terminación legal del contrato por decisión unilateral del patrono, que se enumeran en los literales A) de los artículos 62 y 63 del C. S. T., por lo cual resulta evidente que se produjo un despido ilegal, con las consecuencias que señala el artículo 64 ya citado. No habiendo reconocido el senten-

ciador el derecho que asiste al demandante para obtener la indemnización de perjuicios compensatorios por la ruptura ilegal del contrato, resulta claramente violado el artículo 64 del C. S. T., por el concepto que se indica en el cargo que se examina, todo a consecuencia del error de hecho evidente de no haber dado por demostrado, estándolo, el despido del trabajador.

Por tanto prospera el primer cargo y habrá de casarse la sentencia para dictar el correspondiente fallo de instancia que repare el daño sufrido por el recurrente.

Dice el impugnador, en el segundo cargo, que el Tribunal violó los artículos 127, 143 y 144 del C. S. T. a consecuencia del error de hecho en que incurrió al no dar por establecido que el trabajador desempeñó las funciones de "maitre y barman" del Restaurante La Reserve, durante el período en que prestó sus servicios.

Para la Sala no resulta configurado el supuesto error que se atribuye al Tribunal, pues para acreditar las funciones de "maitre y barman" que el trabajador dice haber desempeñado, solo obra en el expediente el testimonio de Benigno Hernández, (fl. 22), quien expresa lo siguiente:

"Me consta que el señor Carlos Torres trabajó al servicio del señor Pierre Joris porque yo trabajé con el señor Joris. El contrato de trabajo lo acordaron en forma verbal. El señor Carlos Torres era mesero, maitre y barman, entrábamos a las 11 de la mañana, salíamos a las tres, volvíamos a las seis de la tarde y salíamos a las 10 u 11 de la noche".

No obstante lo dicho por el testigo Hernández, no resulta desacertado que el Tribunal concediese más credibilidad al testimonio de Carlos López por ser éste quien recomendó al demandante Torres para que le dieran el puesto de mesero en el Restaurante La Reserve, apoyada esta declaración con el testimonio de Fernando Salinas y principalmente en la prueba documental suscrita por el propio demandante, que obra al fl. 38, en que hizo constar el recibo de la suma de $ 122.00 por concepto de prestaciones "como mesero extra del Restaurante La Reserve".

No aparece el error de hecho que el cargo atribuye al Tribunal, ni menos con las características de evidente o manifiesto que exige la ley.

El segundo cargo no prospera.

En el tercer cargo el impugnador atribuye a la sentencia del Tribunal el error de hecho consistente en no haber dado por demostrado el trabajo realizado por el demandante en horas extras y días domingos.

De la transcripción que antes se hizo del cargo tercero, puede apreciarse que en él se plantea lo relacionado con el reconocimiento del trabajo suplemental en horas extras y el trabajo ejecutado en domingos y días feriados, acusándose violación de las normas pertinentes que protegen al trabajador cuando realiza su trabajo en esos eventos.

De tal forma pretende el recurrente que al prosperar el cargo y casada la sentencia del Tribunal, la Corte reconozca el trabajo realizado por el demandante en horas suplementarias. Ocurre, sin embargo, que el Juez de primer grado en su sentencia absolvió al demandado respecto a dicho extremo de la demanda relacionado con trabajo suplemental de la jornada ordinaria. Contra la decisión del Juzgado el demandante no interpuso el recurso de apelación, conformándose por consiguiente, con lo resuelto en la sentencia. Así las cosas, el demandante carece de interés jurídico respecto a ese extremo de la demanda, para impugnar en casación la sentencia del Tribunal.

Por tanto, en relación con este tercer cargo, la Corte concretará su examen, al aspecto de los dominicales y festivos.

En relación con dicho extremo de la demanda el Tribunal dijo lo siguiente:

"Tampoco se pudo establecer con las pruebas el horario de trabajo y si hubo horas extras y trabajo en días feriados, también por deficiencia y contradicciones entre los diversos testimonios".

De las pruebas que el recurrente indica como mal apreciadas, resulta lo siguiente: El testigo Benigno Hernández (fl. 22) sobre el punto que trata de dilucidarse expresa: "El señor Carlos Torres era mesero, maitre y barman, entrábamos a las 11 de la mañana, salíamos a las tres, volvíamos a las seis de la tarde, salíamos a las 10 u 11 de la noche. La fecha de iniciación del contrato fue el 4 de junio de 1959 y terminó el 27 de julio del presente año". Más adelante agregó: "El señor Torres sí trabajó horas extras, cuando había trabajo salíamos a la una de la mañana. Me consta porque siempre salíamos juntos".

Por su parte el testigo Fernando Salinas, en su declaración del fl. 24 dice que Torres traba-

jó al servicio del señor Pierre Joris propietario del Restaurante La Reserve, más o menos desde el 10 de junio hasta el 30 de julio del mismo año, como mesero y agrega: "En las horas extraordinarias esto es 10 de la mañana a 3 de la tarde y de 7 de la noche a 11 de la noche; así trabajó durante todos los días excepto los días lunes en que estaba cerrado el establecimiento".

Por su parte el demandado Pierre Joris al responder a las preguntas octava y novena del pliego de posiciones que absolvió dentro del juicio, expresó lo siguiente: "A la 8ª: ¿Es o no cierto que durante el tiempo trabajado por Carlos Torres sirvió durante cuatro domingos y 3 feriados? Contestó: "Sí es cierto" y aclaró: Carlos Torres trabajó los días de fiesta y los feriados porque él nos solicitó que abriéramos el Restaurante en estos días porque había más clientela en los mencionados días y por lo tanto recibirían más propinas y nosotros les pagaríamos el doble". Leída la aprobó.—A la 9ª: ¿Es o no cierto, bajo el juramento prestado que Carlos Torres servía 10 horas diarias? Contestó: 'No es cierto" y aclaró: Carlos Torres trabajaba ocho horas diarias, así: de once de la mañana a 3 de la tarde y de las siete de la noche a las once de la misma y muchas veces salió antes de las diez de la noche; además tenía media hora para almorzar y media hora para comer". Leída la aprobó".

De las pruebas anteriores, principalmente de la confesión del demandado, resulta plenamente establecido que Torres sí trabajó durante los días de fiesta y los feriados comprendidos en el período en que prestó sus servicios en el Restaurante La Reserve. Por tanto, respecto a este extremo de la demanda resulta evidente el error de hecho en que incurrió el sentenciador al no reconocer ese trabajo en cuatro domingos y tres días feriados y al no ordenar la remuneración especial que dispone la ley. Violó así el artículo 179 que no aplicó, siendo aplicable. Prospera este primer aspecto de la acusación que el cargo contiene y habrá de casarse la sentencia.

FALLO DE INSTANCIA

A las consideraciones hechas al examinar los cargos en casación la Sala agrega lo siguiente:

1º Es hecho probado que el contrato de trabajo se desarrolló entre el 4 de junio y el 26 de julio de 1959, o sea, que tuvo una duración de un mes, 23 días. No se fijó término para la duración del contrato. Por tanto, rige el plazo presuntivo de seis meses para la duración del mismo, conforme lo establecía el artículo 47 del C. S. T., vigente en esa época.

2º El salario que correspondía al demandante por las funciones de mesero que le tocó desempeñar, no aparece demostrado en el juicio. El dictamen pericial que obra al fl. 50 está referido a las funciones de maître de establecimientos similares al Restaurante La Reserve. Como dentro del proceso quedó claramente establecido que las funciones desempeñadas por el demandante fueron las correspondientes al cargo de mesero y no las de maître ni de barman, no puede tenerse en cuenta el único salario que se demostró por medio de ese dictamen pericial. En tales circunstancias, la Sala en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 4º de la Ley 187 de 1959 deberá tomar en cuenta el salario mínimo vigente en el período en que se ejecutó el contrato de trabajo (junio a julio de 1959) para la ciudad de Bogotá, el que conforme a lo dispuesto por el Decreto 2214 de 1956 era de $ 4.40 diarios.

3º Aunque el trabajador solicitó en la demanda inicial el reconocimiento y pago de $ 127.33 por concepto de auxilio de cesantía, el Tribunal negó esa petición por estimar que dicha prestación le había sido pagada. Así las cosas, ocurre que al sustentar el recurso de casación no se impugnó la sentencia en lo referente a esa prestación.

4º Por concepto de trabajo en dominicales y festivos está demostrado, por la confesión del demandado, que el demandante trabajó cuatro domingos y tres días feriados. La jornada laboral fue completa, por lo cual tiene derecho al pago de salario doble. Además, como la jornada diaria se desarrollaba abarcando cuatro horas de trabajo nocturno (6 a 11 de la noche), el valor del trabajo en domingos y festivos, debe liquidarse teniendo en cuenta las horas nocturnas trabajadas en esos días para remunerarlas con un recargo del 35% sobre el valor del trabajo diurno (art. 168 numeral 1º del CST). Hechas las operaciones aritméticas, la remuneración que se adeuda por el trabajo en dominicales y festivos asciende a la suma de $ 41.58 teniendo en cuenta el salario diario que corresponde al mínimo legal, como ya se ha dicho.

5º El demandante pidió se condenase al demandado a pagarle la suma de $ 1.618.00 "por salarios insolutos". En la contestación de la de-

manda se dijo que todos los sueldos y prestaciones le habían sido pagados al trabajador, quien había desempeñado las funciones de mesero. La única prueba obrante en el juicio sobre el pago de salarios es la que resulta de la propia confesión del demandante, contenida en el hecho noveno de la demanda, en donde expresa lo siguiente:

"9º Durante el tiempo de prestación de servicios mi poderdante recibió algunos contados de dinero a buena cuenta, y en el momento del despido se le completaron en total $ 342.00, dizque por concepto de prestaciones". El pago de prestaciones a que alude la demanda es el que resulta demostrado con el recibo de $ 122.00 que obra al fl. 18, suscrito por el demandante. El trabajador prestó sus servicios durante 1 mes 23 días, correspondiendo por remuneración a ese tiempo de servicios la cantidad de $ 243.20, liquidado con base en el salario mínimo legal. Como el demandante de acuerdo con lo afirmado en el citado hecho 9º de la demanda recibió en total la suma de $ 342.00, de los cuales $ 122.00 lo fueron por concepto de prestaciones (recibo fl. 18), la diferencia, o sea la suma de $ 220.00 deben corresponder a salarios que le fueron pagados. Ahora bien, si los salarios por todo el tiempo de servicios ascendieron a la suma de $ 233.20 y le fueron pagados $ 220.00 la diferencia entre esas dos cantidades, o sea la suma de $ 13.20 es la que corresponde a salarios insolutos.

6º Respecto a la indemnización de perjuicios por despido ilegal, se tiene lo siguiente: el trabajador prestó sus servicios durante 1 mes 23 días, faltando cuatro meses siete días para vencerse el plazo presuntivo de seis meses. Conforme al numeral 2º del artículo 64 del C. S. T. en caso de que el patrono tenga que indemnizar por perjuicios al trabajador, por ruptura unilateral e ilegal del contrato, el lucro cesante consiste en el monto de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo. Aplicado el precepto al caso de autos y hechas las operaciones aritméticas, el monto de la indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante es de $ 558.80.

7º La Sala estima que no es el caso de condenar al demandado al pago de los perjuicios moratorios de que trata el artículo 65 del C. S. T., en atención a que lo pagado por el demandado al demandante al tiempo de la terminación del contrato, según documento del fl. 18, representa una cantidad que guarda estrecha relación con lo realmente debido por concepto de salarios y prestaciones, si se toma en cuenta el salario mínimo legal para la liquidación del auxilio de cesantía que debía corresponderle efectivamente al trabajador.

Deberá de condenarse en costa de la primera instancia al demandado.

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 del Tribunal en cuanto absolvió al demandado del pago de salarios insolutos, de la remuneración por trabajo en domingos y feriados, y por la indemnización de perjuicios compensatorios (lucro cesante). Como Tribunal de Instancia modifica el monto de las condenas contenidas en los literales a), b) y c) de la sentencia de primer grado, y en su lugar condena al demandado señor Pierre Joris a pagar al señor Carlos Torres, tres días después de ejecutoriada esta sentencia, las sumas de dinero que a continuación se expresan: a) Por remuneración en dominicales y festivos $ 41.58; b) Por concepto de salarios insolutos $ 13.20; y c) Por concepto de indemnización de perjuicios compensatorios (lucro cesante) $ 558.80. Se confirma lo decretado en los puntos segundo y tercero de la sentencia de primer grado. NO LA CASA EN LOS DEMAS.

Sin costas en el recurso.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

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

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

EXCEPCION DE PAGO.—INDEMNIZACION MORATORIA

Facultad conferida al fallador por el artículo 61 del C.P.L.—Valoración de los elementos probatorios como medios de convicción del juzgador frente al fenómeno subjetivo de la buena o mala fe patronal.—Presunción simple o patronal.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Segunda. — Bogotá, D.E., veintinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Crótates Londoño).

El apoderado del demandante en el juicio ordinario laboral de Rafael Campos Campos contra "Peláez Hermanos Ltda.", interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida en tal juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, con fecha veintidós de junio de mil novecientos sesenta.

Cumplidos los trámites legales previos, el recurrente formuló la demanda en oportunidad para sustentar el recurso y la contraparte presentó, a su vez, escrito de oposición.

Se entra a decidir el recurso con base en la demanda presentada.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

El recurrente solicita que la sentencia del *ad-quem* sea casada parcialmente "en cuanto, por el literal a) de su numeral 1º, declaró probada totalmente la excepción de pago de las prestaciones sociales del actor" y en cuanto, por el literal b) de su mismo numeral 1º, absolvió totalmente a la parte demandada de la petición de indemnización prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para que, en su lugar, como Tribunal de Instancia, modifique el literal a) del numeral 1º de la sentencia del *a-quo* en el sentido de condenar a la parte demandada a pagar al demandante la cantidad de $ 46.67 por concepto de auxilio de cesantía y modifique el literal c) del mismo numeral 1º del fallo de primer grado en el sentido de condenar a la parte demandada a pagar al demandante la suma de $ 8.80 diarios desde el día 12 de octubre de 1957 hasta cuando aquella pague a éste la cantidad de $ 46.67 anteriormente singularizada".

LA ACUSACION

Con fundamento en la causal primera de casación contemplada en el artículo 87 del C. de P. L., el recurrente formula dos cargos para impugnar la sentencia.

Por el *Primer cargo* se acusa a la sentencia de "violar indirectamente la ley sustantiva por aplicación indebida del artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con el 65 ibidem y el 1626 del Código Civil", como consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas, que el impugnador singulariza así como mal apreciadas.

"a)—Las declaraciones de Juan C. Varón (fls. 75 a 78) y de Francisco Venegas (fls. 78 a 80).—b) Las documentales que obran a folios 29, 30, 31, 32 y 72, y c) Las copias auténticas expedidas por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, que obran a folios 66 a 71".

Expresa el acusador para demostrar los presuntos errores de apreciación de estas pruebas por el *ad-quem*, que con ellas se demuestran los siguientes hechos: "1º—Que la demandada, varios días después de finalizado el contrato de trabajo del actor, giró a favor de éste un cheque por la cantidad de $ 46.67; "2º—Que este cheque fue enviado por la demandada a la oficina Seccional del Trabajo de Cundinamarca, de donde le fue devuelto; "3º—Que, en vista de lo anterior, la demandada depositó en el Banco de la República, a la cuenta del Juzgado Primero del

Trabajo de Bogotá, el día 17 de octubre de 1957, la indicada suma de $ 46.67, valor, según ella, de las prestaciones sociales de Rafael Campos; "4º—Que el comprobante de dicha consignación quedó en poder de la parte demandada por tiempo que no se ha podido establecer con exactitud; "5º—Que transcurrido el lapso de que se habla en el hecho anterior, la demandada entregó al demandante el dicho comprobante de consignación que éste no ha hecho efectivo; "6º—Que con fecha 25 de septiembre de 1959, la demandada hizo una consignación por ante el Juzgado 1º del Trabajo de esta ciudad, a favor del actor, por la suma de $ 113.80; "7º—Que en la liquidación correspondiente, presentada al Juzgado la demandada descontó la cantidad de $ 46.67; y "8º—Que el actor retiró la susodicha cantidad de $ 113.80". Después de afirmar que la suma de $ 46.67 que corresponde al auxilio de cesantía no fue pagada ni en la forma establecida por el artículo 1626 del C. C. ni consignada conforme al artículo 65 del C. C. del T., ya que "el actor no ha hecho efectivo el depósito aludido y no podrá hacerlo por imposibilidad jurídica absoluta", concluye que "como esta suma de $ 46.67, aún no pagada, forma parte del valor de la única prestación social a que adquirió derecho el demandante, o sea el auxilio de cesantía, aparece claro que el sentenciador violó el artículo 249 del C. S. del T., en la forma indicada en el enunciado de este cargo, pues de lo contrario habría tenido que condenar a la parte demandada a pagar el saldo insoluto de aquella prestación social".

El opositor estima que no existe la errada apreciación de las pruebas señaladas por el impugnador.

Se estudia el cargo.

El acusador ha indicado los hechos que, según su apreciación, están demostrados por los elementos probatorios que considera equivocadamente apreciados por el *ad quem*. La simple lectura de la sentencia muestra claramente que el Tribunal deduce de las pruebas aportadas exactamente los mismos hechos a que se refiere la acusación, con un adjetivo matiz de diferencia en relación con el primero, el relativo a la afirmación de los varios días que transcurrieron entre el retiro del trabajador y el giro del cheque por el valor del auxilio de cesantía, que no altera lo fundamental de ese hecho. Basta ver el examen de las pruebas que hace la sentencia acusada (fls. 150 a 109 del C. P.) y el resumen que se ve al folio 109, así:

"Resumiendo, tenemos entonces, que la empresa envió un cheque por el valor que creía deber al demandante por concepto de prestaciones sociales, a la Inspección Seccional del Trabajo de Cundinamarca, que devuelto este cheque por dicha oficina se hizo una consignación por $ 46.67 en el Banco de la República a órdenes del Juzgado Primero Laboral de Bogotá y que en lugar de llevar el comprobante de depósito a dicho Juzgado, se mantuvo en la secretaría a la espera de que el interesado Campos lo retirara, que a éste se le notificó de tal hecho y que éste no manifestó que no recibía tal comprobante sino que iría a retirarlo y que por fin fue un día sin que se sepa la fecha precisa y efectivamente lo retiró".

Estudiados estos elementos probatorios, la Sala encuentra que el resumen de los hechos realizado por el Tribunal corresponde a una apreciación exacta de tales elementos, y que no hay ningún error en la apreciación. La coincidencia con lo dicho por el impugnador lo demuestra. Pero frente a tales hechos, el *ad-quem* no hizo la condena por auxilio de cesantía que pretende el acusador, y declaró probada la excepción de pago, porque no sólo consta que el trabajador recibió el título de consignación en el Banco de la República por el valor exacto del auxilio, sino que una vez producida la sentencia de primera instancia, la Empresa consignó además una suma que correspondía al valor de la condena, menos la consignada. Y como el Tribunal revocó la decisión sobre indemnización compensatoria hecha por el Juzgado —lo que no objeta el impugnante—, resulta que no sólo con lo consignado en el Banco por la primera vez y no cobrado por el demandante, sino con lo consignado después y cobrado por éste, el auxilio de cesantía está pagado en exceso. Por otro lado, debe anotarse que el título primero, recibido por el demandante, sí pudo hacerse efectivo, mediante solicitud al Juzgado a cuya orden se hizo la consignación, para que lo endosara al beneficiario y ordenara al Banco su pago.

No sólo pues, porque no existen los errores de hecho indicados por el impugnador y no se trata, por consiguiente, de violación legal como consecuencia de tales errores, sino porque, según lo visto, el Tribunal no violó por ningún concepto las disposiciones citadas en la acusación al no condenar al demandado al pago del auxilio de cesantía, el cargo no está demostrado y no prospera.

Por medio del *Segundo Cargo* el recurrente acusa la sentencia impugnada de violar de manera indirecta, por aplicación indebida, el artículo 65 del C. S. del T. en relación con el 59, ordinal 1º del mismo Código y con el 1626 del C. C., como consecuencia de evidentes errores de hecho en la apreciación de las pruebas, que condujeron al fallador a dar por demostrado "que la sociedad demandada no está colocada en las circunstancias que hacen aplicable la sanción consagrada en el artículo 65 del C. S. del T.".

Singulariza el impugnador como pruebas mal apreciadas: "a).—Las declaraciones de Juan C. Varón (Fls. 75 a 78) y de Francisco Venegas (Fls. 78 a 80); b).—Las documentales que obran a folios 29, 30, 31, 32 y 72; c).—Las copias auténticas expedidas por el Juzgado Primero Laboral del Circuito que obran a folios 66 a 71".

Para demostrar la equivocada apreciación de las pruebas, el demandante en casación argumenta: "En relación con la suma depositada en el Banco de la República, a la cuenta del Juzgado Primero del Trabajo de esta ciudad, con fecha 17 de octubre de 1957, las declaraciones y el primer complejo de documentos, ya singularizados, demuestran que tal depósito se efectuó; que la demandada retuvo en su poder el comprobante respectivo; que al demandante se le informó de tal circunstancia; que éste manifestó que lo retiraría "cuando tuviera lugar"; y que, por último, en fecha no establecida, lo retiró de la Empresa aunque no lo ha hecho efectivo".

"De estos hechos (continúa diciendo el acusador) el sentenciador deduce que el demandante no se negó a recibir el comprobante de depósito por la suma de $ 46.67, por lo cual la demandada no tenía por qué perfeccionar este depósito para convertirlo en la consignación ordenada en el artículo 65 del C. S. del T., desde luego que no se encontraba dentro de las circunstancias previstas en el inciso 2 de dicha norma".

Luego de expresar el recurrente que la demora en el reclamo del recibo de consignación demuestra la negativa de recibir por parte del trabajador, y de reiterar, como en el primer cargo, la "Imposibilidad jurídica" en que el demandante se encuentra de hacer efectivo el valor consignado, sostiene que la sociedad demandada no demostró en forma alguna su buena fe respecto a la no cancelación de la suma antes anotada y ha debido condenársela al pago de indemnización moratoria por lo menos hasta el 25 de septiembre de 1959, cuando realizó la segunda consignación, que sí cobró el actor. Dice, finalmente, que esta última fue también mal apreciada como elemento de prueba, porque de la suma total de las acreencias que era de $ 160.47, descontó los $ 46.67 correspondientes a las prestaciones del demandante, sin previa autorización legal.

El opositor manifiesta, por su parte, que no están demostrados los errores de hecho en la estimación de las pruebas, porque ellas establecen que el trabajador recibió el título de consignación a su favor y no está en imposibilidad jurídica alguna para convertirlo en dinero efectivo.

Se examina el cargo:

Las pruebas que el impugnador considera erróneamente apreciadas por el Tribunal son las mismas a las cuales se refiere el cargo primero, y su examen y aplicación a las conclusiones del juicio es el contenido en la sentencia a folios 105 a 109. Ya vimos cómo de estos elementos probatorios el juzgador *ad-quem* deduce los mismos hechos que anota el acusador. Pero así como para los efectos del pago del auxilio de cesantía a que se refirió el primer cargo, para los de la indemnización moratoria el Tribunal deduce de tales hechos demostrados unas consecuencias distintas a las que el recurrente considera como ciertas. Y así, en relación con la indemnización moratoria, el *ad-quem* halló demostrado: que una vez retirado el trabajador la Empresa demandada giró un cheque por el valor exacto de sus prestaciones, que por no ser reclamado remitió a la Oficina Regional del Trabajo de Cundinamarca de donde fue devuelto, y por esto, cinco días después de terminado el contrato de trabajo, la Empresa efectuó la consignación de la suma correspondiente en el Banco de la República, de lo cual dio cuenta al extrabajador para que recibiera en la Empresa el Título respectivo; que el interesado manifestó que reclamaría dicho Título cuando tuviera tiempo de hacerlo, lo que efectuó realmente en fecha que no se estableció, y que ese Título no ha sido cobrado al Banco de la República, sin que para cobrarlo exista imposibilidad, en concepto del Tribunal; finalmente, que al producirse el fallo de primera instancia, en el cual se condenó a la Empresa a indemnización compensatoria por rompimiento injusto del contrato por la Empresa ésta consignó a órdenes del Juzgado el valor de la condena, descontando lo correspondiente al título recibido por el trabajador. A ello debe agregarse por esta Sala que en virtud de la revocatoria de la sentencia del *a-quo* por el Tribu-

nal, la suma consignada, aún con el descuento de los $ 46.67 de la primera consignación, resulta muy superior a lo debido por prestaciones al actor.

De los hechos que el *ad-quem* halla demostrados sacа en su sentencia las siguientes conclusiones:

"Según el parágrafo 2º del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo que establece la indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales, si no hay acuerdo respecto del monto de la deuda o 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 a que haya lugar.

"En el presente caso aunque el actor ha negado los hechos, se comprobó por medio de testimonios dignos de fe, (art. 61 del Código del Procedimiento del Trabajo) que el demandante Campos no se negó a recibir el pago de sus prestaciones sociales que se le habían depositado en el Banco de la República, es decir el comprobante de depósito, sino que demoró a su arbitrio el recibo de tal comprobante, el que no hizo efectivo.—De manera que no es el caso aplicar en contra de la demandada la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, pues de los hechos establecidos en autos se comprueba que hizo diversas gestiones con el objeto de cumplir con el deber legal de pagar oportunamente las prestaciones sociales que creía deber a su extrabajador y aunque procedió equivocadamente para haber perfeccionado el pago por consignación, al fin de cuentas cumplió con su deber, porque no hubo negativa del actor a recibir el valor de sus prestaciones sino que éste fue el que se demoró en ir a percibirlas. Y si no cobró o hizo las gestiones para hacer efectivo el pago del depósito, no puede ahora alegar su propia culpa para reclamar "salarios caídos".

"La buena fe de la empresa se desprende como ya se dijo de los medios probatorios que figuran en autos y que ya se citaron, y además del hecho de que volvió a hacer un nuevo pago por consignación a favor de Campos y por la cantidad de $ 113.80 tal como se desprende de las documentales de folios 66 a 71, cantidad que fue retirada por el apoderado del actor".

El Tribunal, entonces, no se ha equivocado respecto de los hechos que demuestran las pruebas. Coinciden ellos, como en la situación planteada en el primer cargo, con los que encuentran probados el recurrente, pero el mérito que a los hechos da para demostrar la buena o mala fe por la mora patronal imputada en el pago de las prestaciones del trabajador, es diferente del que, en concepto del impugnador, ha debido darles. Esta apreciación la ha realizado el fallador conforme a la facultad que le confiere el artículo 61 del C. de P. L., y después del análisis de los elementos probatorios, en el cual se encuentra una valoración de ellos como medios de convicción del juzgador frente al fenómeno subjetivo de la buena o mala fe patronal. No aparece en este análisis ningún error evidente de apreciación en el campo estricto de los hechos que por las pruebas se establecen, y el juicio del sentenciador en tales condiciones no puede ser rectificado por la Corte. Al respecto, y sobre la situación específica de la indemnización moratoria, ya había dicho la Sala de Casación Laboral que "las apreciaciones de la mala o de la buena fe del patrono como causante de la aplicación o implicación de la pena indemnizatoria constituyen una deducción del juzgador que se asimila a presunción simple o judicial, y se estructura de acuerdo con la regla de libre formación del convencimiento".

No tratándose, así, de cuestiones de hecho, se trataría de una posición del sentenciador frente a la norma misma. Pero como por ese aspecto no se ha presentado ningún ataque, la Sala debe concretarse a la modalidad planteada por el impugnador.

No hallándose, como se ha visto, demostrados los errores de hecho que se indican en el cargo examinado y no produciéndose en consecuencia las violaciones indirectas de las normas legales señaladas por 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 del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Crótatus Londoño, Luis Fernando Paredes A., Carlos Peláez Trujillo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

PRESUNTOS ERRORES DE HECHO.—MEDIOS NUEVOS EN CASACION LABORAL.—CARGO POR VIOLACION INDIRECTA DEL ARTICULO 65 DEL C. S. DEL T.

Son medios nuevos o cuestiones nuevas inadmisibles en casación las que, sin haber sido controvertidas en las instancias, se plantean por primera vez ante la Corte.

Corte Suprema de Justicia. — Sala de Casación Laboral. — Sección Primera. — Bogotá, D.E., septiembre treinta de mil novecientos sesenta y seis.

(Magistrado ponente: doctor Ramiro Araújo Grau).

Afirmando haber laborado para la "Peluquería Regina", de propiedad de Virginia Gómez y Hugo Ariel Burgos, en virtud de contrato verbal de trabajo a tiempo indefinido y haber sido despedido injustificadamente, estando pendiente la casi totalidad de un término presuntivo, así como no haber recibido las sumas exactas correspondientes a cesantía, primas, vacaciones y parte de salario, Neisser Carvajal B. demanda a aquéllos, para que sean condenados al pago de $ 8.348.03, por razón de "presuntivo", "cesantía", "porción pendiente de primas de vacaciones", "salarios de dos meses y doce días", "aumento retenido (Decreto 118/57)", más "los salarios caídos" y costas.

Los demandados se opusieron a las pretensiones del actor, y alegaron varias excepciones.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá decidió la primera instancia así:

"1º—Declárase probada la excepción perentoria de pago, propuesta por el señor apoderado de la demandada, en cuanto hace relación a las súplicas por cesantía, vacaciones y salarios caídos, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia".

"2º—Absuélvese a los demandados Virginia Gómez y Hugo Ariel Burgos de los cargos formulados en la demanda y que hacen relación a las súplicas por Presuntivo, Prima de Servicios, Salarios Insolutos y Aumento retenido, de acuerdo con la parte motiva de la sentencia".

"3º—COSTAS a cargo del demandante. TASENSE. (Art. 2º Decreto 0243 de 1951)".

Por apelación del demandante van los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el cual, en la sentencia que decide la alzada, resuelve:

"1º—Modifícase el numeral primero en los siguientes términos:

"a) Declárase probada la excepción perentoria de pago propuesta por el apoderado de la parte demandada, por cuanto hace relación a las súplicas por cesantía y vacaciones".

"b) Absuélvese a los demandados en lo que se refiere a salarios caídos".

"2º—CONFIRMANSE los numerales 2º y 3º del fallo apelado".

"3º—COSTAS a cargo de la parte apelante".

Contra la providencia del Tribunal interpone casación el demandante, cuyo apoderado pide que se case la sentencia del Tribunal, y que convertida la Sala en Tribunal de Instancia, "condene a los demandados. . . a pagar a favor de mi poderdante las sumas correspondientes por concepto de reajuste de cesantía, reajuste de primas de servicio, reajuste de un año de vacaciones, y al pago completo del segundo año de vacaciones; a pagar los salarios correspondientes al tiempo que faltaba para vencerse el contrato presuntivo de trabajo (lucro cesante); y los salarios caídos comprendidos entre la fecha de la terminación del contrato de trabajo y la fecha en que se haga el pago de las prestaciones, salarios e indemnizaciones que se reclaman".

Al efecto, aduciendo la causal primera del artículo 87 del C. P. L., formula los tres cargos que a continuación se estudian.

PRIMERO

"Acuso la sentencia... de violación indirecta del art. 67 del Código Civil, en relación con los artículos 48, 49 y 64 del C. S. T. y el artículo 1º del Decreto 616 de 1954, por falta de aplicación, como consecuencia de los evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador al apreciar erróneamente unas pruebas y dejar de apreciar otras...".

Después de señalar las pruebas que estima mal apreciadas y dejadas de apreciar, afirma: "ERRORES DE HECHO: "a) Dar por demostrado, sin estarlo, que el señor Neisser Carvajal fue despedido exactamente el día en que se venció uno de los plazos presuntivos de trabajo; no dar por demostrado, estándolo, que Neisser Carvajal B. trabajó un día *más*, después de vencido el plazo presuntivo, con el consentimiento expreso de los patronos; no dar por demostrado estándolo, que los demandantes no le dieron a mi poderdante el preaviso de cuarenta y cinco días que exige la ley".

En la "demostración del cargo", luego de algunas consideraciones en torno al artículo 48 del C. S. T., expresa:

"En el caso materia de estudio tenemos que el señor Neisser Carvajal entró a prestar sus servicios el día doce (12) de marzo del año de 1956, como se demuestra con el documento que obra al folio 7 de los autos, o sea el certificado del seguro de vida; con la absolución de posiciones del señor Hugo Ariel Burgos, en especial al contestar la pregunta tercera del pliego de posiciones (folio 37); con las posiciones absueltas por la demandada Virginia Gómez G., y en especial al contestar la pregunta 5ª del interrogatorio que obra al folio 69 de los autos; con la declaración de Pedro Nel Hoyos que obra al folio 111 y 112 de los autos".

"Por otra parte se encuentra plenamente demostrado que el señor Neisser Carvajal prestó sus servicios, desde el 12 de marzo de 1956 hasta el doce (12) de marzo de 1958, inclusive, como demuestra con la carta de despido que obra al folio 6 de los autos, en donde de manera clara y expresa se le dice a mi poderdante, lo siguiente:"

"En consecuencia, le comunico que usted trabajará en la Peluquería solamente hasta el *12 de marzo inclusive*, fecha en la cual se le pagarán sus correspondientes prestaciones sociales". (El subrayado (Sic) es mío)".

"A su vez el declarante de la parte demandada señor Pedro Nel Hoyos en su declaración que obra al folio 111 de los autos dice:

"Yo conozco al señor Carvajal hace dos años y medio o sea desde que entró a trabajar a la peluquería Regina, que fue desde el 12 de marzo de 1956 *al doce de marzo de 1958* que estuvo trabajando ahí Carvajal".

"Según el H. Tribunal Superior de Bogotá el contrato de trabajo que rigió entre las partes "*se terminó exactamente al vencimiento de uno de los períodos presuntivos*" (folio 103), pero que más bien debería ser folio 144 por estar mal foliado. Esta afirmación del H. Tribunal es contraria a la realidad probatoria, por cuanto, además de lo dicho anteriormente dice: "*Además no probó haber trabajado ese día*", se refiere al día doce (12).

"Sobre el particular, me permito reafirmar que lo dicho por el sentenciador es contrario a la realidad probatoria, por cuanto como dije y señalé anteriormente, el mismo testigo de la parte demandada Pedro Nel Hoyos, afirma que Neisser Carvajal trabajó el día doce, y además la carta de despido es terminante al decirle que debe trabajar hasta el día doce *inclusive*. Si estos hechos son ciertos, como ya se demostraron, es lógico concluir que el sentenciador incurrió en evidente error de hecho al afirmar que mi poderdante trabajó exactamente al terminar uno de los períodos presuntivos, y al afirmar que no estaba demostrado que trabajó el día doce".

"A este respecto es necesario tener de presente que de conformidad con lo estatuido por el artículo 67 del Código Civil", todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo". De conformidad con esta disposición, el plazo presuntivo en el caso materia de estudio terminaba a las doce de la noche del día once (11) de 1958, y no como erróneamente lo afirma el Tribunal diciendo dizque el día doce (12) fue cuando terminó el plazo presuntivo de trabajo. En este orden de ideas tenemos que concluir, que si mi poderdante el señor Neisser Carvajal prestó sus servicios, *un día más*, después de haberse vencido uno de los plazos presuntivos, con el consentimiento expreso del patrono, lógicamente el contrato se prorrogó automáticamente por seis me-

ses más, al tenor de lo dispuesto por el artículo 49 del Código Sustantivo del Trabajo, y si a pesar de haber trabajado un día más, después del vencimiento de uno de los plazos presuntivos, es despedido el trabajador, lógicamente el patrono incurre en la sanción contemplada por el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo".

"Por otra parte es necesario tener de presente que de conformidad con lo dispuesto con el artículo 1º del Decreto 616 de 1954 que modificó el artículo 48 del C. S. del T., en los contratos por escrito y cuando se ha pactado la cláusula de reserva para dar por terminado el contrato en cualquier tiempo, es necesario dar un preaviso de 45 días, disposición ésta que se entiende comprendida en los contratos de trabajo".

"En el caso *sub-judice*, y de conformidad con la carta de despido que obra al folio 6 de los autos se observa que al señor Neisser Carvajal le pasaron la carta de despido con fecha 24 de febrero de 1958 en que le manifestaban que debía trabajar hasta el 12 de marzo inclusive de dicho, (Sic) es decir, que el preaviso se lo dieron con quince días de anticipación violando la norma del artículo 1º del Decreto 616 de 1954. Es verdad que la cláusula séptima del contrato que obra a folios 29 a 30 estipula que el preaviso será de acuerdo con el período que regula los pagos del salario, pero es claro que se debe entender, como dije anteriormente, que esa cláusula se encontraba modificada por el Decreto 616 antes mencionado, que estipuló el preaviso de 45 días".

Como el H. Tribunal no tuvo en cuenta, o más bien dejó de apreciar el pacto colectivo que obra a los folios 29 a 30; la declaración del señor Pedro Nel Hoyos, y apreció erróneamente la carta de despido, el pacto colectivo, y la absolución de posiciones de Hugo Ariel Burgos, incurrió en evidentes errores de hecho, lo cual lo indujo a violar el artículo 67 del Código Civil, en relación con los artículos 48, 49 y 64 del Código Sustantivo del Trabajo, y el artículo 1º del Decreto 616 de 1954, y en tal virtud, se debe casar la sentencia sobre este particular".

Como pruebas apreciadas erróneamente aparecen señaladas las siguientes:

"La carta de despido que obra al folio 6 de los autos; b). La copia del pacto colectivo que obra a los folios 29 a 30, 48 a 50 y 52 a 54 de los autos; c). La absolución de posiciones hecha por Hugo Ariel Burgos que obra a los folios 36 a 39, y en especial al contestar la pregunta décima segunda (fl. 39)".

Las pruebas señaladas como no apreciadas son:

"a).—El pacto colectivo que obra a folios 29 a 30; b).—La declaración del señor Pedro Nel Hoyos (testigo de la parte demandada) que obra a los folios 111 a 112 de los autos".

La parte pertinente de la motivación del Tribunal es del siguiente tenor:

"Del acervo probatorio en el cual configuran copias autenticadas de un pacto colectivo de trabajo vigente y legal; las declaraciones hechas en la contestación a la demanda, las documentales de folios 55 y s.s. y la absolución de posiciones de los demandados, se deduce que existió un contrato de trabajo verbal entre las partes y regido por el pacto colectivo ya dicho. Dicho contrato fue por término indefinido y por consiguiente, de acuerdo con la ley, prorrogable por períodos presuntivos de seis en seis meses".

"Según las mismas probanzas el actor Neisser Carvajal Bermúdez desempeñaba el oficio de barbero en la Peluquería "Regina", propiedad de los demandados y como salario o remuneración recibía el 54% de las sumas de dinero pagadas por los clientes, porcentaje que fue entregado al trabajador en forma estricta hasta el día en que expiró el contrato de trabajo, tal como lo confiesa el demandante en las posiciones por él absueltas. No obstante, de acuerdo con el pacto existente entre los demandados y los trabajadores de la peluquería, y suscrito por el actor Carvajal Bermúdez, se estableció un salario básico de $ 200.00, para efecto de liquidar las prestaciones sociales".

"El contrato de trabajo entró en vigencia el 12 de marzo de 1956 y se terminó el 12 de marzo de 1958, al cumplirse el plazo presuntivo y por haberlo resuelto así unilateralmente el patrono".

"Terminado el contrato, los demandados consignaron a favor de Carvajal Bermúdez y a órdenes del Juzgado 4º Laboral la cantidad de $ 727.29, suma que fue retirada por el apoderado del extrabajador, doctor Rafael Guerrero Figueroa".

"Sobre la base de los hechos anteriormente establecidos se entran a estudiar las diversas peticiones de la demanda".

"1º—Presuntivo.—Como el contrato de trabajo que rigió las relaciones entre las partes era por término indefinido y se terminó exactamente al vencimiento de uno de los períodos presuntivos, véase documental de folio 6 del expediente, no es procedente esta petición. Es cierto que el actor afirma en su libelo haber trabajado el día 13 de marzo inclusive, pero si lo hizo no fue con el consentimiento del patrono, pues desde el 24 de febrero se le había comunicado que la empresa había decidido no renovar su contrato de trabajo, sino darlo por definitivamente terminado el 12 de marzo de 1958. Además no probó haber trabajado ese día".

Se considera:

Pasando por alto el defecto de haber señalado el recurrente el pacto colectivo como apreciado erróneamente y también como no apreciado, y el de no haber indicado la discordancia entre la valoración hecha por el Tribunal respecto a las pruebas mal apreciadas y la que realmente ofrecen éstas, lo que constituye la indicación de la errónea apreciación, examinado tal grupo de pruebas, se tiene lo siguiente: de la carta de despido del folio 6 se infiere que el demandante trabajó hasta el 12 de marzo de 1958, inclusive; de la absolución de posiciones de Hugo Ariel Burgos resulta que el demandante entró a trabajar el 12 de marzo de 1956. El pacto colectivo nada dice sobre fechas de vinculación o desvinculación del mismo demandante.

En cuanto a las pruebas no apreciadas se anota que de la declaración de Pedro Nel Hoyos aparece que el actor trabajó del 12 de marzo de 1956 al 12 de marzo de 1958 inclusive. Del pacto colectivo, se repite, nada se infiere sobre fechas. Se agrega que sí fue apreciado por el Tribunal.

Ahora bien: el que el recurrente trabajó entre el 12 de marzo de 1956 y el 12 de marzo de 1958, inclusive, lo aceptó el Tribunal, como resulta de la parte de la motivación que se transcribió; luego de las pruebas señaladas como mal apreciadas y no apreciadas no aparece la comisión del error de hecho imputado al juzgador de segundo grado. Si éste cometió algún error distinto, el recurrente ha debido precisarlo y acudir a otras razones para ponerlo de manifiesto.

En cuanto al otro error de hecho, atinente a que la carta de despido no fue pasada con 45 días de anticipación, debe decirse que comporta una alegación sobre terminación del contrato en virtud de uso de cláusula de reserva, y que es ahora en casación cuando por primera vez en el proceso plantea el demandante tal cuestión, por lo que debe ser rechazada como medio nuevo inadmisible en el recurso. Además su consideración carecería de incidencia sobre la sentencia, puesto que, como se vio, el fundamento de ésta no radica en un caso de uso de cláusula de reserva, sino de extinción de un plazo presuntivo de contrato, que los demandados manifestaron no querer prorrogar. El cargo no prospera.

"SEGUNDO CARGO.—Acuso la sentencia... de violación indirecta de los artículos 186, 189, 204, 306, 467, 469 y 481 del Código Sustantivo del Trabajo; y el artículo 7º del Decreto 617 de 1954, por aplicación indebida o por falta de aplicación, como consecuencia de los evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador, al apreciar erróneamente unas pruebas y dejar de apreciar otras, que singularizó así: ..." (aquí hace indicación de las pruebas).

Los errores de hecho los enuncia así:

"a).—Dar por demostrado, sin estarlo, que el pacto colectivo (fols. 29 a 30, 48 a 50 y 52 a 54) tiene plena validez; b) En no dar por demostrado estándolo, que el famoso pacto colectivo no tiene validez por cuanto le faltan los requisitos del artículo 469 del C. S. del T.; c) En no dar por demostrado, estándolo, que la copia del pacto colectivo que obra en autos (fls. 29 a 30) fue enviado por la Inspección Seccional del Trabajo de Bogotá, y no, por la División de Asuntos Industriales; d) En no dar por demostrado, estándolo que el pacto colectivo (fls. 29 y 30), no fue firmado por la demandada Virginia Gómez G., y que por tanto no puede acogerse a sus cláusulas; e) En no dar por demostrado, estándolo, que el pacto fue firmado por la empresa "Peluquería Concentración", figurando como propietario Hugo Ariel Burgos, y sus trabajadores (Sic) y, no por la empresa "Peluquería Regina" que aparece ser de propiedad de Virginia Gómez; f) En no dar por demostrado, estándolo, que Virginia Gómez figura como propietaria de la Peluquería Regina, y no Hugo Ariel Burgos; g) En no dar por demostrado, estándolo, que el pacto colectivo (fls. 48 a 50) aparece firmado el día 16 de febrero de 1954, y que allí aparece firmado Neisser Carvajal, a sabiendas de que él entró dos años después, o sea el 12 de marzo de 1956, y lo curioso es que aparece a continuación un sello de la Inspección Seccional del Trabajo de fecha 17

de febrero de 1954. Es decir, Neisser Carvajal aparece firmando el 16 de febrero de 1954 cuando aún no trabajaba; h) No dar por demostrado, estándolo, que Neisser Carvajal en los últimos meses de servicio devengó un sueldo promedio de $ 550.00 mensuales; i) En no dar por demostrado, estándolo, que los demandados deben el reajuste de las primas de servicios, de vacaciones y del auxilio de cesantía teniendo en cuenta el sueldo de $ 550.00 mensuales; j) En no dar por demostrado, estándolo, que Hugo Ariel Burgos en su declaración de renta que obra al folio 77 a 80, pero que debería ser folios 118 a 121, por estar mal foliado, figura, no como propietario de la Peluquería Regina, sino como simple empleado de la misma, devengando sueldo, primas y vacaciones; k) En no dar por demostrado, estándolo, que si el pacto colectivo se firmó entre Hugo Ariel Burgos y sus trabajadores, no puede tener efecto dicho pacto con la Peluquería "Regina" cuya propietaria figura Virginia Gómez G. En efecto Hugo Ariel Burgos firmó contrato o pacto colectivo en su calidad de propietario de la Peluquería "Concentración", pero la Peluquería "Regina" es de propiedad de Virginia Gómez G., a menos que se haya incurrido en el delito de falsedad como lo voy a demostrar".

En la "demostración del cargo" el recurrente entra en largas disquisiciones para hacer ver cómo es inválido, en lo que a él respecta, el pacto colectivo de que hizo mérito el Tribunal con relación a los derechos demandados, en el cual se estipuló que para los efectos de prestaciones sociales se consideraría que el sueldo devengado sería de $ 200.00 mensuales. La invalidez aludida la deriva el recurrente del hecho de que el pacto fue firmado por Hugo Ariel Burgos como único propietario de la Peluquería; y de que en 1957 Virginia Gómez vino a ser la única dueña, operándose el fenómeno de la sustitución patronal, por lo cual un pacto que no fue firmado por ésta no podía aprovecharla. Además sostiene que el pacto no fue depositado en el Departamento de Trabajo del Ministerio, sino en una Inspección Seccional, lo que no satisface el requisito que sobre el particular exige el artículo 469 del C. S. del T. Al final hace referencia a que, a lo menos y por lo que hace a vacaciones, éstas no tenían por qué ser liquidadas sobre la base del salario fijado en el pacto, pues tal salario se acordó únicamente para los efectos de "prestaciones sociales", y, según la jurisprudencia, las vacaciones no lo son.

Como anota el opositor, es solamente en la demanda de casación en la que, por primera vez en el juicio, se plantean tales cuestiones, e incluso contrariando algunas afirmaciones del propio actor, como se puede apreciar de la lectura del libelo inicial, en el que aparece afirmado que ambos demandados son propietarios de la peluquería. Ahora bien, según jurisprudencia inveterada de esta Sala y de la de Casación Civil, son medios nuevos o cuestiones nuevas inadmisibles en casación las que, sin haber sido controvertidas en las instancias, se plantean por primera vez ante la Corte.

Se rechaza, pues, el cargo.

TERCER CARGO. La sentencia... es violatoria del artículo 65 del C. S. del T, por falta de aplicación, como consecuencia de los evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador al apreciar mal unas pruebas y no apreciar otras, siendo por consiguiente una violación *indirecta* de dicha norma".

Después de señalar las pruebas dejadas de apreciar y las erróneamente apreciadas, pasa a demostrar el cargo así:

"... En el caso materia de estudio tenemos que Neisser Carvajal prestó sus servicios a los demandados hasta el 12 de marzo de 1958, como consta en la declaración de Pedro Nel Hoyos (fls. 112 a 1120) (Sic) y como consta en la carta de despido que obra al folio 6º de los autos. En tal virtud, los demandados estaban en la obligación de pagar el valor de las prestaciones, a más tardar el día 13 de marzo de 1958. Pero sucedió que de acuerdo con el memorial de consignación, que en copia obra al folio 81, que más bien debía ser folio 122, por estar mal foliado, se deduce que sólo hasta el 20 de marzo se hizo la consignación, es decir, ocho días después de la terminación del contrato de trabajo. Es decir, que en el peor de los casos los demandados deben ser condenados a pagar por concepto de salarios caídos la cantidad de $ 173.28, teniendo como base el sueldo promedio de $ 650.00 mensuales".

"Pero sucede que dicha consignación, o sea la suma de $ 727.29 que consignaron los demandados, no representa ni la cuarta parte del valor a que tiene derecho a recibir mi poderdante por concepto de cesantía, vacaciones y primas de servicios. La Honorable Corte Suprema de Justicia —Sala Laboral— tiene jurisprudencia uniforme en el sentido de que los patronos están en

la obligación de pagar los salarios caídos a que se refiere el artículo 65 del C. S. del T., cuando lo que se consigna no guarda proporción con lo que realmente debe el patrono al trabajador. Por lo expuesto anteriormente solicito de los honorables Magistrados casen la sentencia recurrida y en su lugar condenen a los demandados a pagar a mi poderdante las sumas que resulten por concepto de cesantía, vacaciones, reajustes de primas y salarios caídos".

Sobre "salarios caídos", dijo el Tribunal:

"Tampoco prospera esta petición porque el contrato de trabajo terminó el doce de marzo de 1958 y los demandados consignaron ante autoridad competente la suma que creían deber al trabajador por concepto de prestaciones, el 20 de marzo del mismo año. La sanción establecida por el artículo 65 del C. S. del T., en concepto del Tribunal no puede aplicarse de manera mecánica, sino que hay que tener en cuenta si el patrono obra o no con la debida diligencia para cancelar el valor de las prestaciones y si se demora indebidamente en hacer dicha consignación, se lo condenará a pagar una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, cosa que no ocurrió en el presente caso, pues la consignación se hizo en un tiempo prudencial y con la manifestación de que el trabajador se había negado a recibir la suma que por prestaciones creía deberle la empresa".

"Oportunamente el apoderado de la empresa demandada propuso la excepción de pago, fundándose en que éste pagó por consignación la cantidad de $ 727.29, suma que fue retirada por el apoderado del demandante doctor Rafael Guerrero Figueroa, todo lo cual consta de autos. Y como la suma total que debía la empresa al actor por concepto de cesantía y vacaciones es inferior a la cantidad consignada para pagarlas, prospera esta excepción, y por consiguiente es innecesario estudiar las otras excepciones propuestas".

Ahora bien: aparece claro que el recurrente no ataca el verdadero soporte que dio el Tribunal a su negativa a condenar por indemnización moratoria: la circunstancia de que el pago definitivo de todas las sumas debidas lo hizo la parte demandada en un término prudencial, dado que el trabajador se había negado a recibir. Por otra parte, teniendo en cuenta la decisión del Tribunal y la cuantía de lo consignado, no resulta irrita la consignación.

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 a cargo del recurrente.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE, COPIESE, INSERTESE EN LA *GACETA JUDICIAL* Y DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Ramiro Araújo Crau, Adán Arriaga Andrade, Víctor G. Ricardo.

Vicente Mejía Osorio, Secretario.

INDICE

SALA DE CASACION LABORAL*

Páginas

MOTIVACION DE SENTENCIAS DE CONFORMIDAD CON LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR EL CODIGO JUDICIAL.—TECNICA DEL RECURSO DE CASACION.—INEFICAZ IMPUGNACION A LA SENTENCIA POR PRESUNTA VIOLACION DEL ARTICULO 65 DEL C.S.T.—Con fecha 1º de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cali en el juicio laboral ordinario seguido por Carlos Valero Alcaraz contra Domingo A. Quintero.—Magistrado ponente: Doctor Victor G. Ricardo 3

SERVICIOS PROFESIONALES.—*Acertada interpretación del artículo 5º del Decreto Ejecutivo Número 1782 de 1954.—Cuando se trate de dictámenes que versen sobre cuestiones técnicas de Ingeniería, Arquitectura o similares, el perito que se nombre deberá ser Ingeniero o Arquitecto matriculado.—La valoración de los servicios profesionales implica conocimientos especiales para poder precisar sus respectivos valores.—Solo en caso de mínima cuantía, que conocen los jueces municipales o autoridades de policía, se exime de este requisito.*—Con fecha 6 de julio de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio instaurado por Elodoro Reyes Nieto y otros contra Emma Rodríguez de Ruiz.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de Casación Laboral 7

LA CORTE SE DECLARA INHIBIDA PARA CONOCER DE LA SOLICITUD DE REVISION PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA SOBRE JUICIO EJECUTIVO DE LANZAMIENTO, DE CARACTER ESPECIAL POR MEJORAS EN PREDIOS RUSTICOS.—Con fecha julio 8 de 1966 la Corte se declara inhibida para conocer de la solicitud de revisión proferida por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio instaurado por Luis Francisco Guerrero Bohórquez contra José Demetrio Neira.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade .. 12

REMUNERACION EXTRA-NOCTURNA.—*Es requisito indispensable en la reclamación de horas extras, que se establezca el número de horas suplementarias prestadas por el trabajador.—Si no resulta demostrado el tiempo extra trabajado no puede el juzgador acreditar el hecho y producir una condena.—Cuándo puede corregirse una demanda según el artículo 28 del C.P.L.—Sanción para el patrono por el no pago de salarios.*—Con fecha 8 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cali en juicio laboral seguido por Abdón Parada C. contra la Compañía Nacional de Productos Metálicos Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Victor G. Ricardo 14

SOLIDARIDAD ENTRE LOS DEMANDADOS EN SOCIEDAD DE HECHO.—*Demanda antitécnica por la errada relación de pruebas y las normas sustantivas que se invocan.—La ausencia de presupuesto procesal produce la inhibición para fallar.—Errada aplicación del artículo 65 del C.S.T.*—Con fecha 8 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferido por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio laboral instaurado por Leonardo Correa Restrepo contra Editorial Santander Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 19

LA CORTE DECLARA BIEN-DENEGADO EL RECURSO DE CASACION CONTRA LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA CUYA SALA LABORAL SE NEGO A CONCEDERLO CON BASE EN EL ARTICULO 59 DEL DECRETO 528 DE 1964, POR CUANTO EL MONTO DEL INTERES PARA CONCURRIR DE LA PARTE ACTORA NO ALCANZA EL LIMITE REQUERIDO PARA RECURRIR EN CASACION.—Con fecha 8 de julio de 1966 la Corte declara bien denegado el recurso de casación a que se refiere el caso anterior.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 24

FUERZA MAYOR.—LA CORTE RESUELVE RESTITUIR EL TERMINO DEL TRASLADO DE LA DEMANDA POR FUERZA MAYOR.—Con fecha 8 de julio de 1966 la Corte resuelve restituir el término del traslado de la demanda de casación formulada por el Banco Comercial Antioqueño en el juicio instaurado por Rafael Durán Camargo contra el mencionado Banco.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 26

LA CORTE REAFIRMA SU DOCTRINA SOBRE LA EXCEPCION DE COMPENSACION EN RELACION CON SALARIOS INSOLUTOS.—APLICACION INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL C.S.L. COMO CONSECUENCIA DE LA ERRO-

---

* A partir del 15 de julio de 1966, el Dr. **Crótatas Londoño**, reemplazó al Dr. **Luis Alberto Bravo.**

Páginas

NEA APRECIACION DE LAS PRUEBAS PERTINENTES.—Con fecha 8 de julio de 1966 la Corte casa parcialmente el fallo recurrido en el juicio instaurado por Nicolás Kyrkiris contra Antonio Castelli.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 27

LA CORTE DECIDE EL RECURSO DE HOMOLOGACION INTERPUESTO CONTRA EL LAUDO Y PROFERIDO POR EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO QUE DIRIMIO EL DIFERENDO LABORAL SURGIDO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO Y EL SINDICATO DE TRABAJADORES DE ESE INSTITUTO.—REGIMEN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO DE LOS EMPLEADOS OFICIALES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA.—Con fecha 9 de julio de 1966 la Corte decide que se homologue el laudo arbitral proferido por el Tribunal especial de arbitramento en el diferendo laboral existente entre el Sindicato de trabajadores del Instituto Colombiano Agropecuario y el mencionado Instituto.—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes 33

INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO ENTRE EL DEMANDADO Y EL INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES.—*Inconducencia de la cita del artículo 4º de la ley 90 de 1946.—Acertada interpretación del artículo 4º del Decreto Ley 2524 de 1948.—Presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T.* Con fecha 9 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en juicio laboral seguido por Gerardo Mura Samaniego contra el Instituto Colombiano de Seguros Sociales.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 42

LA CORTE NO ACCEDE A DEVOLVER EL EXPEDIENTE POR FALTA DE PAGO DE PORTE.—LOS DESPACHOS Y EXPEDIENTES RELACIONADOS CON LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA GOZAN DE SERVICIO POSTAL SEGUN DECRETO LEGISLATIVO NUMERO 2146 DE 1955.—Con fecha 9 de julio de 1966 la Corte no accede a devolver el expediente en el juicio laboral promovido por Isabel Rivera de Estrada contra Acerías Paz del Río.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 48

PAGO DE LA INDEMNIZACION POR MORA DE QUE TRATA EL ARTICULO 65 DEL C.S.T.—*La consignación por sí misma no basta para que se estime que el demandado ha cumplido con sus obligaciones pues lo depositado por el patrono debe guardar alguna proporción con lo que efectivamente adeuda al trabajador.—La buena fé patronal y la justificación de su conducta.*—Con fecha 11 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral instaurado por Luis Enrique Duque contra Roberto Camargo.—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes Arboleda. 49

INDEMNIZACION DE LUCRO CESANTE POR TERMINACION UNILATERAL E ILEGAL DEL CONTRATO.—AUXILIO MONETARIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL.—*La norma que consagra el auxilio monetario por enfermedad no profesional, parte del supuesto de que se haya producido incapacidad comprobada del trabajador para desempeñar sus labores.—Técnica del recurso.*—Con fecha 11 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Ofelina Rueda Durán contra la empresa "La Renovadora" y Cía. Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes Arboleda 52

PENSION VITALICIA DE JUBILACION.—*Pretendido error de hecho.—El procedimiento laboral sólo permite alegar la causal de casación por error de derecho cuando el fallo da por establecido algún hecho con un medio probatorio no autorizado por la ley.—Quebrantamiento de la ley por error de cómputo.—En el proceso laboral no rige la tarifa legal de pruebas y el Tribunal es libre en la formación de su convencimiento.—Errada apreciación de la prueba testimonial.*—Con fecha 11 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral seguido por Francisco Bedoya Gil contra la Compañía Colombiana de Tejidos S.A.—Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 55

LUCRO CESANTE.—*La Corte, en cumplimiento del fallo anterior determina el monto del lucro cesante sufrido por el actor a consecuencia de la ruptura ilegal de su contrato de trabajo.*—Con fecha 11 de julio de 1966 la Corte determina el monto del lucro cesante en el juicio ordinario laboral de Werner Bronet K. contra la Sociedad Palmin Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 61

CURADOR AD-LITEM.—SUSTITUCION PATRONAL.—*Cuando la residencia del demandado se desconoce, para que el juicio siga su curso, el Juez procederá a nombrarle un curador para la litis.—Requisitos indispensables para que tenga validez la sustitución patronal.*—Con fecha 11 de julio de 1966 se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cali en el juicio ordinario laboral instaurado por Antonio Suárez contra Mariana Arellano de Garcés Giraldo.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 62

RECONOCIMIENTO DE HONORARIOS Y REMUNERACIONES POR SERVICIOS PERSONALES DE CARACTER PRIVADO.—*El juzgador no está sujeto a la tarifa legal de pruebas ni a las restricciones que rigen para el proceso civil en los juicios a que hace referencia el Decreto número 456 de 1956.*—Con fecha 12 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta en el juicio laboral instaurado por Hernán Ramos Cleves contra las Empresas Municipales de Cúcuta.—Magistrado ponente: Doctor Luis Alberto Bravo 69

Páginas

TECNICA DE CASACION.—ERRONEA INTERPRETACION DE PRUEBAS.—*La Corte reitera su doctrina de que todo cargo en el recurso de casación debe contener una proposición jurídica completa, es decir, debe presentar el fenómeno de violación normativa no solamente en su aspecto principal, sino también en el consecuencial, mediante la formulación de un proceso lógico y relacionado que abarque las diversas situaciones jurídicas que pueden verse comprometidas en la relación acusada.* Con fecha 12 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral seguido por Jesús Montoya Sierra contra el Departamento de Antioquia.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 72

COMPENSACION. *Sobre simples apuntes en un libro auxiliar de contabilidad no registrado no puede colegirse la existencia de deudas del contador a su patrono.—Insuficiencia de la prueba testimonial para fundar la íntima convicción sin desbordar la facultad conferida por el artículo 61 del C.P.L.—Supuesto error de hecho.—Prueba testimonial.*—Con fecha 12 de julio de 1966 la Corte no casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral seguido por la viuda y los hijos de Marco Aurelio Sánchez contra Justo Pastor Arango.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade ... 75

INFRACCION DIRECTA DE LA LEY.—*Elementos esenciales del contrato de trabajo.—Sistema de libre convicción y de la prueba legal.—Su distinción.—Sólo la contraevidencia en la apreciación de la cuestión de hecho autoriza la quiebra del fallo.*—Con fecha 13 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Alfonso Samper Ortega contra Morrison Knudsen & Cía. de Colombia S.A.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 78

EVIDENTE ERROR DE JUICIO DEL SENTENCIADOR.—INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 25 Y 42 DEL C.P.L.—Con fecha 13 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio laboral seguido por Angel Samuel Garay contra Jesús Uribe y Jesús Vega.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 85

PENSION VITALICIA DE JUBILACION DECRETADA A EMPLEADO BANCARIO.—*Pensión vitalicia de jubilación decretada a empleado bancario de acuerdo con lo establecido en la ley 25 de 1946 y no con las normas del C.S.T.—Correcta interpretación del artículo 275 del C.S.T.*—Con fecha 13 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral seguido por Soledad M. Gaitán vda. de Mutis contra el Banco de Colombia.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 88

INDEMNIZACION MORATORIA.—ERRADA IMPUTACION DE ERROR DE HECHO EN LA PRUEBA TESTIMONIAL.—*Cuando no hay acuerdo en el monto de la deuda entre el trabajador y el patrono o cuando el primero se niega a recibir, el segundo 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 obligación del patrono de hacer la consignación, está condicionada a que no haya acuerdo sobre el monto de la deuda, o a que el trabajador se niegue a recibirla.*—Con fecha 13 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Alberto Díaz Carrillo contra Martínez Cárdenas y Cía. Ltda.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 93

SERVICIOS PROFESIONALES.—TECNICA DEL RECURSO DE CASACION.—*Cuando se acusa una sentencia por indebida aplicación de las normas respectivas, deben citarse las leyes correspondientes a los derechos vulnerados.—La interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho o probatoria.—El recurrente debe demostrar la equivocación sin remitirse al material probatorio.—Reiterada doctrina de la Corte a este respecto.*—Con fecha 13 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en juicio laboral seguido por Alfredo Acosta Borja contra Bernardo Pizano.—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo. 100

INDEMNIZACION MORATORIA POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE.—BUENA FE PATRONAL.—*La sanción consagrada en el artículo 65 del C.S.T. no opera de plano sobre los casos de supuestas prestaciones sociales no satisfechas por el patrón.—Presunto despido ilegal del trabajador.*— Con fecha 14 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto en el juicio laboral seguido por Luis A. Esparza S. contra José María Salazar Albán.—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes A. 103

VALIDEZ DE LA TRANSACCION EN MATERIA LABORAL.—*Proposición jurídica incompleta.—Cargo por aplicación indebida del artículo 65 del C.S.T.—El haz probatorio aducido no configura el error imputado a la sentencia en el caso de autos.*—Con fecha 14 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio laboral seguido por Luciano Correa Pareja contra Justo Pastor Arango y León Arango Velásquez.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 107

APRECIACION PROBATORIA.—Con fecha 14 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral seguido por José de J. Arboleda contra el Municipio de Medellín. Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 110

Páginas

PRESTACIONES DEBIDAS A TRABAJADOR EN FAENAS CAMPESINAS.—*Remuneración por trabajo en días festivos nacionales y religiosos.—No se puede declarar de oficio la excepción a que se refiere el artículo 32 del C.P.L.—Violación por el Tribunal de la citada norma del C.P.L.—Cuantía del salario pactado con el trabajador. Otras prestaciones adeudadas al caso de estudio.*—Con fecha 14 de julio de 1966 la Corte casa parcialmente la Sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito judicial de Medellín en el juicio laboral instaurado por Gabriel Patiño contra Jesús Calle Machado.—Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 113

CONTRATOS DE TRABAJO.—NATURALEZA DE LA RAZON LABORAL QUE VINCULO A LAS PARTES.—PRESUNTO ERROR DE HECHO ATRIBUIDO AL TRIBUNAL AD-QUEM.—Con fecha 15 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Ibagué en el juicio laboral seguido por Luis Eduardo Naranjo Fajardo contra "Fumigaciones Aéreas de Colombia Farga Ltda".—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo 117

LA CUANTIA DEL INTERES PARA RECURRIR EN CASACION.—*La cuantía del interés para recurrir en casación queda fijada en el momento en que se profiere la sentencia objeto del recurso.—La Corte no accede a la petición de declarar desierto el recurso por reducción de la cuantía en el monto de fijar el alcance de su impugnación.*—Con fecha 19 de julio de 1966 la Corte no accede a lo pedido en el juicio ordinario laboral de Jaime Tobón Londoño contra Mc-Cann Erickson Corporation International.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 122

DESESTIMACION DE LOS CARGOS ATRIBUIDOS AL SENTENCIADOR POR PRESUNTOS ERRORES DE HECHO, EN LA MODALIDAD DE OSTENSIBLES.—*La casación laboral está limitada a la tutela de las normas sustanciales de carácter laboral.*—Con fecha 21 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio seguido por Marco Fidel Montaño contra "Flota Boyacá Ltda.".—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 123

VINCULO JURIDICO RESPECTO DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO ENTRE EL ESTADO Y SUS SERVIDORES.—*Plazo de noventa días para liquidar y pagar las prestaciones sociales causadas de que gozan las entidades de derecho público.—Interpretación del artículo del Decreto 797 de 1949.*—Con fecha 21 de julio de 1966 se casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por Dora Velásquez Correa contra el Municipio de Itagüí.—Ponente: Doctor Mario Barrios Munroy, auxiliar de casación laboral 127

LUCRO CESANTE.—SALARIOS CAIDOS.—*Indemnización por la terminación del pacto.—Correcta interpretación de los artículos 64 y 47 del C. S. T.—El error de hecho evidente alegado es incompleto o sin incidencia sobre el fallo acusado.*—Con fecha 22 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Pedro Cluver Narváez León contra "Acerías Paz del Río" S. A. Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 131

TECNICA DE CASACION.—INDEMNIZACION DE PERJUICIOS.—*El recurrente olvidó señalar como infringida la norma del C. S. T. que consagra el derecho de la indemnización de perjuicios reconocida en la sentencia.—La Corte reafirma su doctrina de que los preceptos señalados como infringidos deben constituir una proposición jurídica completa.*—Con fecha 22 de julio de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral adelantado por Carmen del Risco Ibañez contra la "Liga de Comercio de Barranquilla".—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes A. 137

ERROR DE DERECHO.—INDEBIDA APLICACION DEL ARTICULO 92 DEL C.C.A. Y FALTA DE APLICACION DE NORMAS LABORALES POR PARTE DEL TRIBUNAL AD-QUEM.—*La Corte Casa Sentencia recurrida respecto de pensión vitalicia de jubilación con cargo a las Empresas Públicas Municipales de Medellín.*—Con fecha 27 de julio de 1966 se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio laboral adelantado por Carlos Vanegas Zapata contra el Municipio de Medellín y las Empresas Públicas de el mismo.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 140

LA SUBORDINACION ES REQUISITO INDISPENSABLE EN EL CONTRATO DE TRABAJO.—INDEMNIZACION MONETARIA.—*Requisitos del contrato de trabajo.—Qué se entiende por trabajador independiente o libre y qué por trabajador dependiente o subordinado.*—Con fecha 27 de julio de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por José Tomás Zapata Gil contra la "Comunidad de los Hermanos de las Escuelas Cristianas".—Ponente: Doctor Mario Barrios Munroy, auxiliar de casación laboral. 144

SEGURO DE VIDA.—LA CORTE DECLARA BIEN DENEGADO EL RECURSO CONTRA LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN.—*Alcance de las modificaciones introducidas por el artículo 59 del Decreto 528 de 1964 referente al monto de la cuantía.—Doctrina de la Corte sobre interés para recurrir.—Interpretación del artículo 40 de la ley 153 de 1887 relacionada con el artículo 154 del C.P.L.*—Con fecha 27 de julio de 1966 la Corte declara bien denegado el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral ade-

Páginas

lantado por Ana del Carmen Restrepo Vda. de Carvajal e hijos contra Eduardo Montoya.—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes Arboleda 153

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS POR RUPTURA UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO.—*Forma anti-técnica de presentación de cargos y falta de precisión en los errores de hecho.*—Con fecha 27 de julio de 1966 no se casa la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el juicio laboral adelantado por Humberto Tabares contra Industrias de Acero Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 157

TERMINACION DEL CONTRATO POR EXPIRACION DEL PLAZO PACTADO O PRESUNTIVO. PRESUNTOS ERRORES DE HECHO ALEGADOS.—Con fecha 27 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral adelantado por José Ignacio Delgado Mosquera contra El Instituto Colombiano de Seguros Sociales.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 159

AUXILIO DE CESANTIA.—OTRAS PRESTACIONES.—INDEMNIZACION MORATORIA.—*La prolongada abstención del trabajador despedido en percibir el valor de las prestaciones, tiene el significado de una negativa.—Compensación del daño sufrido por la no ejecución del contrato.*—Con fecha 27 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Julián Calle Villegas contra la Compañía de Seguros Generales de Colombia S. A.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 167

PROPOSICION JURIDICA COMPLETA.—*El recurrente en la formulación de los cargos, no imputa a la sentencia infracción de las normas legales sustantivas que establecen derechos en los que el fallador apoyó su decisión.—La Sala no puede entrar a considerar de oficio un concepto de violación distinto del que ha sido invocado en la demanda.*—Con fecha 27 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Antonio María Benavides C. contra Manuel A. Montaña y Mercedes Caravallo.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 171

TECNICA DE CASACION.—*La interpretación errónea de una disposición se opera independientemente de toda cuestión de hecho.— Indebida involucración de los artículos 488 y 489 del C.S.T. Error de hecho por la no apreciación de posiciones en toda su extensión.—Falta de explicación jurídica en las normas acusadas.—Reiterada doctrina de la Corte sobre esta materia.*—Con fecha 28 de julio de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral adelantado por Miguel Vargas M. contra "Casa Inglesa Ltda".—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo 174

Páginas

TESTIMONIO.—VALOR PROBATORIO DEL RENDIDO POR UN COMPAÑERO DE TRABAJO.—*La presunción de parcialidad en derecho laboral no se puede aplicar con el mismo rigorismo que en materia civil, el juzgador debe relacionarla con otros elementos probatorios del juicio y aceptarla o rechazarla como conclusión última de un proceso de razonamiento.*—Con fecha 3 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Luis Alvarado González contra la Compañía "Canódromo de Bogotá".—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes A. 177

DICTAMEN PERICIAL.—LA CORTE EN SU SALA LABORAL DECLARA MAL DENEGADO POR EL AD-QUEM EL RECURSO DE CASACION Y CONCEDE EL RECURSO DENEGADO.—*El Artículo 51 del Decreto número 528 de 1964 no derogó las disposiciones sobre formalidades de la prueba pericial. Necesidad de su aplicación con todos los trámites procedimentales que lo consagran.—Para que la prueba pericial tenga pleno valor debe ser puesta en noticia de las partes.—Mal denegado el recurso por no haber puesto el avalúo para establecer la cuantía del interés en conocimiento de las partes por el término señalado por el artículo 719 del C.J.*—Con fecha 3 de agosto de 1966 la Corte declara mal denegado el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la Sociedad de Servicios Públicos de Sogamoso S. A. contra la sentencia del Tribunal Superior de Sogamoso.—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 182

PRESUNCION LEGAL EN LOS CONTRATOS DE TRABAJO DE LOS AGENTES COLOCADORES DE POLIZAS DE SEGUROS.—*Cuando existe contrato de trabajo con los agentes de seguros según el artículo 94 del C.S.T.—Demostración de la presunción establecida por el art. 95 del C. S.T.—Supuestos errores de hecho y de derecho.*—Con fecha 3 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cúcuta en el juicio laboral instaurado por Guillermo Vargas Villamizar contra la "Compañía de Seguros Bolívar y Seguros Comerciales Bolívar".—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 185

RECURSO DE HOMOLOGACION.—*La Corte declara exequibles unas disposiciones e inexequibles otras del laudo arbitral que dirimió el conflicto colectivo surgido entre las Empresas Públicas de Armenia, Quindío, y su Sindicato de Trabajadores de base.*—Con fecha 3 de agosto de 1966 la Corte, en su Sala Laboral declara exequibles unas disposiciones e inexequibles otras, del laudo arbitral que dirimió el conflicto colectivo surgido entre las "Empresas Públicas" de Armenia, Quindío, y su sindicato de trabajadores de base.—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 190

INCAPACIDAD POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL.—*Imposible violación directa de la ley por errónea interpretación de las pruebas.—La*

Páginas

bertad del Juez para ordenar practicas probatorias.—Los errores "in-procedendo" no son materia de casación laboral.—En casación laboral se exige que el fallo impugnado viole aún indirectamente alguna norma sustantiva del Código del trabajo y no únicamente normas de otros códigos.—Falta de técnica en la presentación de las normas invocadas como violadas.—Con fecha 3 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral instaurado por Angel Araújo Ramírez contra la "Sociedad Ganadera Arias Ospina Payán Ltda" Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 199

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO.—*Para que obre la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T. se requiere la demostración del hecho inductivo, o sea la existencia de patrono, entidad o empresa que se beneficie del trabajo de una persona.*—Con fecha 5 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por Eduardo Díaz Saldarriaga contra la Sucesión de Víctor Eduardo Nicholls Escobar.— Ponente: Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 202

APRECIACION DE LAS PRUEBAS SINGULARIZADAS POR EL IMPUGNANTE.—Con fecha 8 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Pedro Torres Barrera contra Julio Viancha Calderón.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada 207

MEDIOS PROBATORIOS.—*Alcances de la amplitud de que goza el juez en la apreciación probatoria.—La Corte revoca el fallo de primera instancia y absuelve a la parte demandada.*—Con fecha 9 de agosto de 1966 se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bucaramanga en el juicio laboral adelantado por Mario Salamanca contra Miguel Sánchez y Jerónimo F. Cortés.— Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo .. 211

ACCIDENTE DE TRABAJO.—LA CORTE EN SU SALA DE CASACION LABORAL NO CASA LA SENTENCIA RECURRIDA POR FALTA DE SUSTENTACION LEGAL.—*El recurrente no explica ni demuestra los fundamentos de la violación.—La demanda no es prueba de los hechos que en ella se afirman.—Hay necesidad de demostrar la violación de acuerdo con los artículos 87, 90 y 91 del C.P.L., acusados de haber sido quebrantados.*—Con fecha 10 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por María Luisa Bermúdez Acosta contra "Sucesores de José Jesús Restrepo & Cía S.A.".—Ponente: Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 216

INDEMNIZACION POR MORA EN LA ENTREGA DEL CERTIFICADO MEDICO DEBIDO AL TRABAJADOR.—*Infracción de las normas contenidas en los ordinales 7º del artículo 57 del C.S.T. y*

Páginas

del 3º del art. 65 del mismo código.—Con fecha 11 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Carlos A. Urueta Arias contra Arroz Colombiana S. A. Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 219

INDEMNIZACION MONETARIA.—DESPIDO EN ESTADO DE EMBARAZO SIN PERMISO DE LA AUTORIDAD LABORAL.—*Error por falsa apreciación de la prueba al no aceptar la negativa del patrono a expedir el certificado médico de la capacidad laboral.*—Con fecha 12 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Ligia Rey de Forero contra el Banco de la República.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 225

ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO. - *La indebida acumulación de acciones impiden al fallador dictar sentencia de mérito, por defecto del presupuesto procesal de demanda en forma.*—Con fecha 12 de agosto de 1966 se casa la sentencia recurrida dictada por el Tribunal Superior de Tunja en el ordinario laboral instaurado por Luis Antonio Rodríguez y Juan C. Viancha contra Silvino Siachoque.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 229

SALVAMENTO DE VOTO *del H. Magistrado doctor Ramiro Araújo Grau sobre el fallo inmediatamente anterior* 234

EXCEPCION PERENTORIA DE ILEGITIMIDAD DE LA PERSONERIA SUSTANTIVA DE LA PARTE DEMANDADA.—*Indebida aplicación del artículo 8º del Decreto número 0.39 de 28 de diciembre de 1954.—La Empresa de los Ferrocarriles Nacionales es una persona jurídica de derecho privado que se rige por sus propios estatutos y por las disposiciones legales relativas a los trabajadores particulares.—Formulación antitécnica de la demanda de casación por no integrar una proposición jurídica completa.*—Con fecha 12 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta en el juicio laboral seguido por Reneira Iguiie vda. de Cantillo contra "Ferrocarriles Nacionales de Colombia".—Ponente: Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 235

SALARIO MINIMO.—COMPENSACIONES.— PRIMAS. *El tribunal al desconocer la situación fáctica, cometió error evidente, violando las normas que reconocen el derecho al salario, a la compensación de vacaciones no disfrutadas y a primas de servicio.*—Con fecha 12 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Ubaldo Ospino Sarmiento contra la Sociedad "Fábrica de Tornillos y Remaches Gutemberto, Ltda."—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 239

Páginas

PENSION DE JUBILACION.—*Error en la interpretación de los arts. 260 y 262 del C.S. del T.—Derecho adquirido y derecho eventual.—Su distinción.—En el caso de autos, el trabajador sólo tiene la expectativa de un derecho por no haber cumplido todavía la condición de edad requerida a que la ley sujeta el ejercicio del respectivo derecho.*—Con fecha 17 de agosto de 1966 se casa la sentencia recurrida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por José María Rivera contra Fábrica de Tejidos Obregón, S. A.— Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 244

TECNICA DE CASACION.—*Trabajadores favorecidos por la legislación colombiana con el derecho al reintegro.—En el caso estudiado, faltan en la demanda la claridad y la precisión que exige la naturaleza del recurso para que el Tribunal de Casación pueda pronunciarse sobre los distintos cargos.*—Con fecha 18 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Miguel Antonio Jiménez cotra el Distrito Especial de Bogotá.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 248

COMPENSACION.—*Acertada apreciación del sentenciador al compensar la deuda por expresa autorización escrita del trabajador.*—Con fecha 18 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio laboral adelantado por Hernando Loaiza Camacho contra "Acerías Paz del Río, S. A."—Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 251

MEJORAS EN PREDIOS RURALES.—ACCION REIVINDICATORIA.—LA CORTE SE DECLARA INHIBIDA PARA FALLAR SOBRE LA CONTROVERSIA ENTRE PROPIETARIOS DE PREDIOS RURALES Y SUS OCUPANTES.—*Interpretación del artículo 22 del Decreto extraordinario 291 de 1957.—Las sentencias proferidos en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en los juicios de lanzamiento o de restitución en predios rústicos no son susceptibles del recurso de casación.*—Con fecha 20 de agosto de 1966 se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pamplona y se declara inhibida para fallar a fondo en el juicio laboral adelantado por Pedro Aycardi y Francisco Duque Carvajalino contra Elías Zurek.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 255

INTERPRETACION Y ALCANCE DEL ARTICULO 250 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.—CUANDO DEBE ABSTENERSE EL PATRONO DE PAGAR EL AUXILIO DE CESANTIA.—Con fecha 22 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Manizales en el juicio laboral instaurado por Evelio Valencia Restrepo contra Daniel Zuluaga.—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 261

SUSTITUCION PATRONAL.—CORRECTA APLICACION DEL ARTICULO 194 DEL C.S.T.—Con fecha 23 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral adelantado por Dorys Chagín S. contra Laboratorios Sani-Lix, hoy G. Chagín y Cía. Ltda.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral . 266

LA CORTE DECLARA BIEN DENEGADO EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA INHIBITORIA PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, QUE SE ENTIENDE POR SENTENCIA SEGUN EL ART. 466 DEL CODIGO JUDICIAL.—Con fecha 24 de agosto de 1966 la Corte declara bien denegado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia inhibitoria proferida por el Tribunal Superior de Cali.—Magistrado ponente: Doctor Carlos Peláez Trujillo 271

CONTRATOS DE OBRA.—CONTRATISTA INDEPENDIENTE.—EN EL CASO DE AUTOS, NO PUEDE IMPUTARSE EL ERROR DE HECHO EVIDENTE ALEGADO.—Con fecha 24 de agosto de 1966 no se casa la sentencia impugnada proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Juan Abella contra la Compañía Colombiana de Trabajos Públicos, Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 273

VALIDEZ DEL DESPIDO SORPRESIVO. EXTINCION LEGAL DEL VINCULO LABORAL POR ESTAR DEMOSTRADA LA ESTIPULACION CONTRACTUAL DE LA CLAUSULA DE RESERVA.—Con fecha 24 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Carlos Hernán Monroya Jiménez contra la Sociedad Morrison Knudsen y Cía. de Colombia, S. A.— Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 275

TECNICA DEL RECURSO.—APRECIACION PROBATORIA.—COMO DEBE PROPONERSE EN CASACION LA INFRACCION DIRECTA DE LA LEY.—Con fecha 25 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral instaurado por Gustavo Acosta Salas contra Rafael Paredes y Cía Ltda.—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo 279

LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO POR EL FALLADOR LABORAL RESPECTO DEL VALOR DE PLENA PRUEBA DE AFIRMACIONES CONSIGNADAS EN ACTA DE CONCILIACION.—Con fecha 25 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Leovigildo Miranda contra Sixto Ramírez.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 283

TERMINACION UNILATERAL E ILEGAL DEL CONTRATO DE TRABAJO.—*Infundado cargo, formulado por indebida aplicación de la ley, violación indirecta, producida a través de errores*

Páginas

de hecho por equivocada apreciación de pruebas.—Con fecha 25 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Omaira Botero contra Roberto Salazar Hoyos.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 286

ESTIMACION DEL HAZ PROBATORIO APORTADO AL PROCESO.—*El demandante no demostró la comisión de violaciones de la ley sustantiva laboral por lo cual el cargo no se encuentra llamado a prosperar*—Con fecha 25 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral seguido por David Gómez contra el Departamento de Antioquia.—Ponente: Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 291

INDEMNIZACION POR LESION EN ACCIDENTE DE TRABAJO.—*La Corte niega el recurso por formulación antitécnica de la demanda de casación, al no citarse las disposiciones legales pertinentes la exposición jurídica quedó incompleta.—Necesidad de demostrar las disposiciones sustanciales que crean los derechos del trabajador derivados de la violación del art. 199 del C. S. del T. que define el accidente de trabajo.*—Con fecha 25 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Miguel A. Castañeda contra "Ferrocarriles Nacionales de Colombia".—Ponente: Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral .. 297

SALARIO MINIMO LEGAL.—*La Corte reitera su doctrina sobre aplicación del salario mínimo en caso no determinados por la relación laboral.—Supuesto error de hecho en la aplicación de las normas legales invocadas.*—Con fecha 26 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por Alicia Suárez v. de Suaza contra Carlos Restrepo.— Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 301

RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO CON EL ESTADO.—*La Corte en sede de casación, no puede investigar, precisar y examinar de oficio las disposiciones de hecho sustancial que regulen, para los trabajadores oficiales, situaciones análogas a las regidas exclusivamente para los particulares.—Se ratifica grave error de juicio respecto del deudor originario de prestaciones sociales.*—Con fecha 27 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Alfonso Cuenca Lara contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. E.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 305

HONORARIOS PROFESIONALES.—REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA DE CASACION.—Con fecha 27 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Gustavo Samper Bernal contra Laureana López vda. de Enciso.—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo 308

CONCILIACION.—*En derecho laboral las propuestas contenidas en las Actas de Conciliación no deben considerarse como confesiones.—Intervención del funcionario para procurar una pronta solución de sus divergencias y facultad para insinuar fórmulas.—En casación, en casos dudosos, el juzgador tiene amplio campo de apreciación y su decisión es intocable.*—Con fecha 29 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Humberto Pachón P. contra Carlos Niño.—Ponente: Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 311

PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES.—*Forma antitécnica de presentar la demanda.—Supuesto error de hecho.—La violación del artículo 11 del C. de P.P. no es una norma de derecho sustancial que aisladamente pueda dar motivo para el recurso de casación.*—Con fecha 29 de agosto de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio laboral adelantado por Camilo Naman Fraija contra la Sucesión de Jorge Vichara B.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 316

PENSION JUBILATORIA.—*Ineficaz reparo a la sentencia por infracción directa del artículo 17 de la ley 6ª de 1945 y el artículo 80 del C.R.P.M.—Los empleados y obreros de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá son trabajadores del Distrito y no de la Nación.*—Con fecha 30 de agosto de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Luis Alberto Torres R. contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá D. E.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 319

INDEMNIZACION POR ACCIDENTE DE TRABAJO—OBLIGACION SOLIDARIA DE LA EMPRESA Y EL CONTRATISTA DE LA OBRA EN EL PAGO DE INDEMNIZACIONES Y PRESTACIONES DE LOS TRABAJADORES.—*Los contratistas son los patronos de los trabajadores y por lo tanto los responsables de sus obligaciones laborales, pero la empresa beneficiaria del trabajo y de las obras, es solidariamente responsable con ellos por los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidas a los trabajadores.*—Con fecha 30 de agosto de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Pamplona en el juicio laboral adelantado por Lorenzo Hernández Hernández contra Colombian Petroleum Company.—Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 321

LA CORTE REVOCA EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA QUE DECLARO CONFIGURADA EN ESTE JUICIO LA EXCEPCION PERENTORIA DE COSA JUZGADA Y SE NIEGA UNA PENSION JUBILATORIA.—Con fecha 31 de agos-

Páginas

to de 1966 se casa la Sentencia del Tribunal Superior de Medellín y revoca el fallo de primera instancia en el juicio laboral adelantado por Federico Salazar Romero contra el Departamento de Antioquia.—Ponente: Doctor Manuel Vicente Jiménez, auxiliar de casación laboral 323

INDEMNIZACION Y PENSION DE INVALIDEZ.—*Violación directa de la ley al no reconocer el Tribunal lo dispuesto por el art. 22 de la ley 6ª de 1945 de acuerdo con el Decreto Ejecutivo número 2767 de 1945.—Incapacidad permanente parcial.—La falta de pruebas no apreciadas o mal apreciadas por la pretendida incapacidad absoluta del recurrente para todo trabajo.*—Con fecha 2 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio laboral seguido por Teodosio Torres M. contra el Municipio de Bogotá y la Caja de Previsión Social de Bogotá.—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 327

ANTITECNICA FORMULACION DE LA DEMANDA DE CASACION.—*Equivocados planteamientos por error en la apreciación de las pruebas respectivas.—En qué consiste la modalidad de la infracción directa y de la violación indirecta de la ley sustantiva.*—Con fecha 2 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Manizales en el juicio laboral seguido por Anatilde Ceballos Parra contra "Villegas Hermanos y Cía.".—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 331

CONDENA POR CESANTIA.—*La Corte confirma la sentencia del Tribunal Laboral de Medellín al no aparecer demostrado que hayan sido infirmadas las apreciaciones de dicho Tribunal al resolver la súplica de la demanda en el estudio de la prueba testimonial sostenida en los fallos respectivos.—Equivocado planteamiento por error en la apreciación de la prueba.*—Con fecha 3 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral instaurado por Angel Taborda contra Julio Restrepo.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral .. 333

DESCANSOS OBLIGATORIOS.—AUXILIO DE CESANTIA.—PRIMA DE SERVICIO.—*Aplicación indebida de las disposiciones pertinentes a través de errores de hecho.—El descanso dominical, como el correspondiente a días festivos se debe remunerar con el salario ordinario de un día.—Igual cosa debe decirse en el auxilio de cesantía y las primas de servicio.—Equivocada imputación de error numérico.—Salario fijo y salario variable.*—Con fecha 3 de septiembre de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por Jorge Arias contra "Industria de Maderas Alfonso Velásquez P. e Hijos Ltda.".—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 338

CONTRATO DE TRABAJO A DOMICILIO.—*Aplicación del artículo 65 del C.S.T. por simulación en el contrato de trabajo.—Valoración probatoria de los elementos de prueba para deducir la falta de buena fe patronal.*—Con fecha 5 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Leonor Aranguren contra Humberto Parra.—Magistrado ponente: Doctor Cróratas Londoño 343

HONORARIOS PROFESIONALES.—COMPENSACION.—*Supuesto error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial.—Errada interpretación del artículo 1715 del C.C. y falsa imputación de evidente error de hecho.—Para que la compensación tenga virtualidad extintiva, se requiere, que las deudas recíprocas sean ambas líquidas y actualmente exigibles.* Con fecha 6 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Saturnino Tenjo Ospina contra Sucesión de Marco Aurelio Rodríguez.—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 349

PENSION DE JUBILACION.—*El actor sí tiene derecho a la jubilación aún cuando su relación laboral con la demandada hubiera terminado con anterioridad a la expedición de la ley 6ª de 1945.—Obligación legal de pagar pensión al trabajador que haya llegado o llegue a los cincuenta años de edad después de veinte años de servicio.—Retroactividad de las normas laborales.* Con fecha 5 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral adelantado por Marceliano Calle Padilla contra la Compañía Colombiana de Tabaco.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 354

AGENTES VENDEDORES.—*Circunstancias adicionales establecidas para que exista contrato de trabajo en los agentes vendedores.—Condiciones especiales que configuran la relación de trabajo en los agentes vendedores: La dedicación profesional y la de no constituirse como empresa comercial.*—Con fecha 7 de septiembre de 1966 se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla en el juicio laboral adelantado por Miguel López Fonseca contra la Sociedad "Alfarera Constructora Sammo Barranquilla Ltda.".—Magistrado ponente: Doctor Adán Arriaga Andrade 358

CLARA VIOLACION DE LA TECNICA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION.—*En la violación directa de la ley está completamente excluida toda consideración sobre las pruebas del juicio.—Errada involucración por indebida aplicación y por infracción directa.*—Con fecha 8 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Abel González Castro contra Abdías Cortés y la firma "A. Cortés M. y Cía. Editorial Gráfico, S. A.".—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 363

Páginas

INDEMNIZACIONES POR PERJUICIOS COMPENSATORIOS (LUCRO CESANTE) Y MORATORIOS (SALARIOS CAIDOS).—*Decisión unilateral de terminación del contrato de trabajo antes del tiempo estipulado para su duración.—Aplicación del artículo 65 del C.S.T.—El patrono para librarse de la indemnización por el retardo debe efectuar la consignación de la suma que confiese deber ante la autoridad competente, mientras la autoridad laboral decide la controversia.*—Con fecha 9 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín en el juicio laboral adelantado por Kasys Dubauskas contra la Sociedad "Vélez Posada y Rodríguez Ltda.".—Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes A. 366

AUXILIO DE CESANTIA.—SALARIO.—*El concepto de violación directa de las normas sustantivas es independiente de toda cuestión probatoria, pues debe partir de los mismos hechos admitidos por el sentenciador.—Carencia de eficacia en los cargos de supuestos errores de hecho en el sentenciador.*—Con fecha 10 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio laboral seguido por Gregorio Sosa contra Crisóstomo Peña.—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral 373

SUSPENSION.—INDEMNIZACION POR LUCRO CESANTE.—*Determinación del plazo para finalizar el contrato.—En el derecho laboral colombiano no existe contrato de trabajo de duración indefinida, porque donde no la definen las partes, la determina la propia ley.*—Con fecha 10 de septiembre de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Ernesto Belmonte Vanegas contra "Luis M. Salamanca y Cía. Ltda.".—Ponente: Doctor Mario Barrios Monroy, auxiliar de casación laboral .. 378

PRESCRIPCION EXTINTIVA DE LA ACCION.—Con fecha 9 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio laboral seguido por Luis Mazo Mazo contra la "Compañía Frutera de Sevilla".—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 394

SALARIOS.— PRESTACIONES SOCIALES.— INDEMNIZACIONES.—*Carencia absoluta de señalamiento de las normas esenciales consagratorias del derecho a los salarios, prestaciones e indemnizaciones reclamados, hacen antitécnica la presentación de la demanda de casación.*—Con fecha 10 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Tunja en el juicio laboral seguido por Juan de la Cruz Bonilla contra la Sucesión de Celestino Hernández Picón.—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral .. 390

PENSION REGLAMENTARIA DE INVALIDEZ.—GRAN INVALIDEZ.—APLICACION DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.—*Deficiencias notorias en la presentación de la proposición jurídica de las dos demandas presentadas fallan por falta de técnica de casación.—Durante el régimen establecido por el Código Sustantivo del Trabajo como dentro de la vigencia del Decreto 16 de 1958, es la propia ley la que regula el campo de aplicación de las convenciones colectivas de trabajo.*—Con fecha 14 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Miguel A. Carrillo contra "Consorcio de Cervecerías Bavaria S.A.".—Ponente: Doctor Eduardo Ronderos Tejada, auxiliar de casación laboral 394

SERVICIOS PROFESIONALES.—*Indebida aplicación del artículo 24 del C.S. del T. por violación directa.—Aplicabilidad de la presunción del artículo 24 para el caso de los profesiones liberales.—Supuesto error de hecho en su aplicación.—Naturaleza independiente del servicio.*—Con fecha 14 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Santa Marta en el juicio laboral seguido por Juan de la C. Olivella, contra la "Compañía Frutera de Sevilla".—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 400

SUSTITUCION PATRONAL.—*Error de técnica en el planteamiento de la acusación como infracción directa, por falta de aplicación, de las disposiciones sobre sustitución patronal y consecuencialmente de las otras disposiciones citadas por el recurrente, con miras a que sea declarada la existencia de la sustitución como fundamento de las condenas a la demandada, resulta un medio nuevo inadmisible en casación.—La formulación de circunstancias no presentadas ni debatidas en el juicio, hacen que se rechace el fenómeno de la sustitución patronal por falta de técnica en su configuración.*—Con fecha 14 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cali en el juicio laboral seguido por José Giraldo M. contra "Givalgo Ltda.".—Magistrado ponente: Doctor Crotatas Londoño 404

CESANTIA Y COMPENSACION DE VACACIONES.—*La Corte acoge por compartir sus fundamentos, el experticio, decretado por el Tribunal Supremo del Trabajo de Bogotá en sentencia de 22 de abril de 1955.*—Con fecha 14 de septiembre de 1966 la Corte acoge el experticio referente al fallo inmediatamente anterior.—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 409

CONTRATO VERBAL DE TRABAJO.—INDEMNIZACION MORATORIA.—*Error evidente en la apreciación de la prueba testimonial.—La libertad del Juez Laboral en la libre formación de su convencimiento no es absoluta.—Claras advertencias del artículo 61 del C.P.L. que deben tenerse en cuenta.—Errada tesis del Tribunal en relación con la aplicación del artículo 36 del C.P.L. aplicado a una sucesión.*—Con fecha 15 de septiembre de 1966 se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Neiva en el juicio laboral seguido por Luis Antonio Lizcano contra la

Páginas

sucesión de. Ignacio Antonio Escandón Lozada. Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 411

FORMULACION DEFECTUOSA DE LA DEMANDA DE CASACION.—*Equivocado planteamiento en el desarrollo de los cargos al no citar las disposiciones sustantivas pertinentes, que consagran los derechos vulnerados.—En qué consiste la modalidad de la infracción directa de la ley sustantiva y cuándo debe seguirse la de la vía indirecta.*—Con fecha 15 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Arturo Yáñez Arocha contra Club Campestre de Bavaria.—Magistrado ponente: Doctor Víctor G. Ricardo 416

LA SUBORDINACION REQUISITO INDISPENSABLE PARA CONFIGURAR EL CONTRATO DE TRABAJO.—FALSA IMPUTACION DE ERROR DE HECHO.—Con fecha 19 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Oscar Alonso Restrepo contra "Industria Colombiana de Productos Eléctricos S.A."—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 419

PERJUICIOS COMPENSATORIOS.— SALARIOS INSOLUTOS.—DOMINICALES Y FESTIVOS.—*Despido ilegal del trabajador por causas que no se hallan comprendidas en la terminación del contrato por decisión unilateral del patrono.—Clara violación del artículo 64 del C.S. del T. por no haberlo aplicado, siendo aplicable, como consecuencia del error de hecho evidente de no haber dado por demostrado, estándolo, el despido del trabajador.—Errada imputación de error de hecho.—Aplicación del artículo 168 sobre remuneración del trabajo nocturno y suplementario.—Pago de lucro cesante.—Presunción.*— Con fecha 27 de septiembre de 1966 la Corte casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Carlos Torres contra Pierre Joris. Magistrado ponente: Doctor Luis Fernando Paredes A. 427

EXCEPCION DE PAGO.—INDEMNIZACION MORATORIA.—*Facultad conferida al fallador por el artículo 61 del C.P.L.—Valoración de los elementos probatorios como medios de convicción del juzgador frente al fenómeno subjetivo de la buena o mala fé patronal.—Presunción simple a favor del patronal.*—Con fecha 29 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral adelantado por Rafael Campos contra "Peláez Hermanos Ltda."—Magistrado ponente: Doctor Crótatas Londoño 434

PRESUNTOS ERRORES DE HECHO.—MEDIOS NUEVOS EN CASACION LABORAL.—CARGO POR VIOLACION INDIRECTA DEL ARTICULO 65 DEL C.S. DEL T.—*Son medios nuevos o cuestiones nuevas inadmisibles en casación, las que, sin haber sido controvertidas en las instancias, se plantean por primera vez ante la Corte.*— Con fecha 30 de septiembre de 1966 no se casa la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en el juicio laboral seguido por Neisser Carvajal B. contra "Peluquería Regina".—Magistrado ponente: Doctor Ramiro Araújo Grau 438

FE DE ERRATAS:

Páginas

Léase convencimiento, por consentimiento. Subtítulo, Renglón 4º 55

Léase formulación, por formación. Sub-título, Renglón 1º 297