

Rad.No.11879

SALA DE CASACION LABORAL

Radicación No. 11879

Acta No.10

Magistrado Ponente: Doctor Luis Gonzalo Toro Correa

Santafé de Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil (2000).

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación que interpusieron los apoderados de las partes contra sentencia del día 15 de julio de 1998, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el juicio ordinario de MANUEL MUÑOZ CHARRIS contra LA NACION-MINISTERIO DE TRANSPORTE.

A N T E C E D E N T E S

El señor MANUEL MUÑOZ CHARRIS demandó ante el Juzgado Laboral del Circuito de Barranquilla a la NACION-MINISTERIO DE TRANSPORTE, a fin de que, previo el trámite del proceso ordinario de dos instancias, se ordenara su reintegro y sus consecuencias jurídicas y salariales a saber: la no solución de continuidad del contrato de trabajo y el pago de salarios promedio dejados de percibir desde el despido y hasta el reintegro. Como petición subsidiaria solicitó ordenar el pago de reajustes al auxilio de cesantía definitiva y de la indemnización por despido injusto; perjuicios morales y materiales causados con ocasión de la violación de la cláusula de estabilidad en el empleo que consagra la convención colectiva de trabajo, pensión sanción de jubilación e indemnización moratoria. También de manera principal, condenar al reajuste de lo pagado por concepto de primas semestrales que se causaron durante la relación de trabajo sin incluir los valores devengados por concepto de horas extras, dominicales y feriados; nivelación y reajuste de salarios y primas en aplicación del principio de "a igual trabajo, salario igual", así como la indexación de todos los conceptos económicos impetrados (folio 1).

Fundamentó el actor las anteriores pretensiones en los hechos que se resumen así: celebró contrato de trabajo a término indefinido con la Asociación Nacional de Navieros "ADENAVI" el día 18 de noviembre de 1975; desde el año 1951 venía ejecutándose un contrato celebrado entre el Gobierno Nacional y "ADENAVI" mediante el cual la segunda se comprometió a la ejecución por administración delegada del Gobierno, algunas obras públicas y de servicios en el Río Magdalena y varios de sus puertos. El contrato se ejecutaba con recursos del Ministerio de Obras Públicas; por resolución N°. 3627 del 29 de abril de 1983, emanada del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, se ordenó la vinculación directa a ese Ministerio y a través de contrato de trabajo a término indefinido y sin solución de continuidad, a un grupo de trabajadores que venían enganchados con la Asociación Nacional de Navieros "ADENAVI", a partir del 1° de mayo del mismo año, 1983, siendo él uno de los enganchados, según la lista contenida en la resolución referida; su salario último nunca fue inferior a la suma de \$9.899,65; se desempeñaba como

cocinero y a través del memorando N° NH-27 1375 de 22 de noviembre de 1993 se le comunicó que por Decreto 9901 del 21 de octubre del mismo año, había sido suprimido el cargo que desempeñaba a esa fecha; no obstante habersele reconocido indemnización por despido, estuvo mal liquidado este concepto, en primer lugar porque sólo se tuvo en cuenta para el efecto el período comprendido entre el 1° de mayo de 1983 y el 30 de noviembre de 1993, pese a no haber existido interrupción en la prestación del servicio que se había iniciado el día 30 de noviembre de 1975, y segundo, porque se omitió para la liquidación de la misma, el salario incrementado por concepto de horas extras; su salario, comparado con el de otros compañeros que desarrollaban igual labor, en igual jornada y en idénticas condiciones generales de trabajo, era inferior, resultando de allí violado el principio legal de: salario igual para igual trabajo; no se tuvo en cuenta lo devengado en horas extras, domingos y feriados en la liquidación de las primas semestrales que se causaron entre el 1° de mayo de 1983 y el 31 de diciembre de 1993; que igualmente fueron liquidados de manera incompleta el auxilio de cesantía, las primas semestral y de navidad, así como el auxilio familiar; las reclamaciones al reintegro y demás conceptos extralegales pedidos son derechos consagrados en la convención colectiva; se hizo reclamación previa de los conceptos que incluye la demanda, dirigida a la entidad llamada en juicio, con lo que estima el actor que estuvo agotada la vía gubernativa. (folio del 2 al 4)

La entidad demandada no descorrió el traslado, pero en la primera audiencia de trámite propuso las excepciones de: inexistencia de la obligación de reintegro y sus consecuencias económicas; prescripción sobre los reajustes salariales y prestaciones en general pretendidos por el actor. Como único fundamento expuso el apoderado de la demandada la ocurrencia de la reestructuración de la entidad Ministerial por parte del gobierno nacional, conforme a las facultades constitucionales y las del Decreto 2171 de 1992, artículo 20, en virtud de lo cual se suprimieron varios cargos, entre ellos el desempeñado por el accionante. (folio 110)

Agotado el trámite correspondiente a la primera instancia, y mediante fallo del día 6 de noviembre de 1997, el a quo absolvió de la petición de reintegro y de sus consecuentes salarios. Condenó a: el reajuste de la indemnización por despido; reconocimiento y pago de la pensión sanción; indemnización moratoria a razón de \$11.897,22 diarios desde el día 1° de marzo de 1994 y hasta cuando sean efectivas las condenas señaladas. (folio 142)

FALLO ACUSADO

Ambas partes estuvieron inconformes con el fallo de primera instancia y así lo manifestaron recurriendo en apelación, siendo así cómo el Tribunal, en pronunciamiento de 15 de julio de 1998, resolvió confirmar los puntos 1 y 3 en cuanto se había rechazado la pretensión del reintegro y accedido al reconocimiento y pago de la pensión sanción. Las demás aspiraciones económicas del actor que habían prosperado en primera instancia, fueron revocadas. (folio 13, cuaderno de actuación del Tribunal)

EL RECURSO EXTRAORDINARIO

Los apoderados de las partes, recurrieron en casación, y revisados por esta Sala de la Corte los requisitos de forma, se procede a su decisión, previo el estudio de las correspondientes demandas, así como del escrito de réplica de la nación a la demanda del actor, oportunamente allegado a la actuación. Por razones de método se estudia en primer lugar el recurso de la demandada.

A- Por parte de la demandada:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Pretende la censura que la Corte case parcialmente la sentencia de segundo grado, "en cuanto que al resolver, decidió confirmar los numerales 1°, 1° (sic) y 3° de la Sentencia de noviembre 6 de 1997, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla en el Ordinario de MANUEL MUÑOZ CHARRIS contra la Nación Ministerio de Transporte.

"Que constituida en Tribunal de instancia, profiera sentencia sustitutiva en el sentido de revocar el numeral 3° del Fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla el 6 de noviembre de 1997, en cuanto accedió a condenar a la Nación Ministerio de Transporte a pagar a pagar al actor una Pensión Sanción, que no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente a partir de momento en que se acredite tener la edad de 60 años."

Como causal de casación invoca la primera que consagrada el artículo 60 del decreto ley 528 de 1964, y a ese efecto propuso dos cargos así:

PRIMER CARGO

Propuesto por la vía indirecta de la manera como sigue:

"La Sentencia acusada viola, indirectamente, por indebida aplicación, el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, 74 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 5° del Decreto Ley 3135 de 1968 y 2° y 3° del Decreto Reglamentario 1848 de 1969." (folio 46, cuaderno de la Corte)

FORMULACION DEL CARGO

Estimó la censura que el quebrantamiento de la ley estuvo dado a partir de la indebida aplicación del artículo 8 de la ley 171 de 1961, 74 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 5° del Decreto Ley 3135 de 1968 y 2° y 3° del Decreto Reglamentario 1848 de 1969, como consecuencia de la inapreciación total del documento visible a folios 10 (reclamación administrativa), del cual se conoce que la labor desempeñada por el demandante a tiempo de su retiro, era la de cocinero; "Yerro fáctico de trascendencia por cuanto la providencia ordena el reconocimiento de Pensión Sanción, como consecuencia de la mencionada omisión, pues dejó de lado verificar el elemento condicionador de las normas citadas, cual era la demostración de Trabajadora Oficial de la demandante". Como reflexión a ese respecto, anota que la función de guisar las comidas, según la definición que de cocinero trae el diccionario, no corresponde a las actividades propias de la construcción y sostenimiento de obras públicas, por lo que, y de haber el fallador estimado el documento en mención, no se le habría reconocido la condición de trabajador oficial al demandante, ni se le hubieran reconocido sus efectos a las normas citadas. (folio 45, cuaderno de la Corte)

CONSIDERACIONES

A pesar de la aparente contradicción que presenta la formulación del alcance de la impugnación, en todo caso se entiende qué es lo que pretende el recurrente. Sin embargo, advierte la Sala que el cargo se hace inestimable porque revisado el proceso, el argumento que formula el censor en la pretensión de quebrantar el fallo en lo que es de su interés, constituye un "punto nuevo", (Sentencia de esta Sala, Radicado N° 12878), cual es la discusión de la naturaleza del cargo desempeñado por el actor con la intención de sustraerlo del concepto de trabajador oficial. En efecto, ocurrió que la demandada no dio respuesta al escrito demandatorio; en la primera audiencia de trámite se limitó a manifestar que la empleadora había cumplido sus obligaciones

laborales con el demandante, conforme al artículo 155 del Decreto 2171 de 1992, y propuso, en virtud de lo mismo, las excepciones de inexistencia de la obligación y la de prescripción (folio 110), guardando silencio absoluto a lo largo de la actuación procesal acerca de la ausencia de relación en las labores de construcción y mantenimiento de obras con la de "guisar comidas", --definición que da el diccionario del vocablo "cocinero"--, según es su argumento de impugnación ante la Corte, quedando, por razones de técnica, entonces, por fuera de toda posibilidad de reparo o ataque por vía de casación.

En consecuencia, el cargo se desestima.

SEGUNDO CARGO

Está consignado en los siguientes términos:

"La Sentencia acusada viola indirectamente por falta de aplicación el artículo 2° y 60 del Código Procesal de Trabajo y 174 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 5°. Del Decreto 3135 de 1968 y 3°. Del Decreto 1848 de 1969."

FORMULACION DEL CARGO

Dice el impugnante que el fallo acusado es violatorio de las normas citadas, por cuanto que no basta el hecho de prestar servicios a una entidad encargada de obras públicas para deducir de él la calidad de trabajador oficial; que para determinar la condición de trabajador oficial debe atenderse la naturaleza de la labor que desempeña el servidor público, sin importar que su vinculación se produzca mediante contrato de trabajo, resolución o cualquiera que sea la modalidad, y sin que tengan relevancia alguna los beneficios convencionales que se hubieran pactado por el antiguo Ministerio de Obras, pues la ley 50 de 1990, artículo 58, -dice- abrió la posibilidad de constituir organizaciones sindicales mixtas, entre trabajadores oficiales y servidores públicos, con las limitaciones que imponen el nexo jurídico frente al patrono, según la ley. Insiste en desvirtuar que el cargo del actor esté relacionado con las actividades de las obras públicas como "erróneamente" lo dedujo el sentenciador apoyado en "las sólas documentales obrantes a folios 13 y ss.",. Que el fallo entendió erróneamente las circunstancias del artículo 5° de del decreto 3135 de 1968 y 3° del decreto 1848, no obstante que el cargo de cocinero nada tiene que ver con la función operativa dentro de la construcción o mantenimiento de las obras públicas.

Y para finalizar, expuso que la demandada, por facultad que le otorgó el artículo 20 de la Constitución Política, procedió a la fusión de distintas entidades de la rama ejecutiva, lo que la llevó a la supresión de algunos cargos y la consecuente terminación de contratos -con justa causa-, conforme a las normas del decreto 2171 de 1992, entre ellos el del demandante; circunstancia que descarta el derecho a la pensión sanción que éste reclama. (folios 46 y 47, cuaderno de la Corte)

SE CONSIDERA

De igual manera el censor ha traído, como argumento de ataque, el supuesto error del fallador al estimar dentro de la clasificación de trabajador oficial el cargo de cocinero que desempeñaba el actor. Por lo que, y sin dejar de reconocer la autonomía de los cargos, deviene procedente retomar lo anotado al resolver la primera impugnación, para concluir que tal argumento constituye a estas alturas un punto nuevo en casación, toda vez que no fue tópico de interés por la demandada en las oportunidades procesales que tuvo para hacerlo.

Tampoco es de recibo el segundo cargo.

B- Por parte del demandante:

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Pretende el impugnante que se case parcialmente por la Corte la sentencia acusada y que, en sede de instancia, la Corporación proceda a la modificación del fallo proferido por el juez del conocimiento, en los términos que se transcriben:

"1.- Confirmar el numeral segundo en cuanto condenó a la demandada a pagar a MANUEL MUÑOZ CHARRIS 'el REAJUSTE DE INDEMNIZACION la suma (sic) de \$4'397.612,90.'

"2.- Modificar el numeral (sic), condenando a la demandada a reconocer al demandante una pensión sanción de jubilación (sic), que no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente, a partir del momento en que acredite tener 50 años de edad, con posterioridad al despido.

"3.- Confirmar el numeral cuarto, en cuanto estableció 'CONDENASE a la demandada a pagar SALARIOS MORATORIOS, a razón de \$11.897,22 diarios, a partir del 1 de marzo de 1994, hasta que se cancele lo adeudado al demandante.'

"4.- Absolviendo en lo demás."

Para sus fines, el actor, ha formulado dos cargos: el primero por la vía indirecta y el segundo por vía directa.

PRIMER CARGO

Dice textualmente:

"La sentencia es violatoria de la ley sustancial por vía indirecta, en el concepto de aplicación indebida, de las siguientes disposiciones: Decreto 2171 de 1992, asts, 148, 151, 155, 156, en concordancia con el art. 51 del decreto 2127 de 1945; Ley 171 de 1961, artículo 8; Decreto 1694 de 1951; el art. UNICO del decreto 3153 de 1953; D.L. 797 de 1949, art. 1., en concordancia con los artículos 1 y 11 de la ley 6 de 1945 y los artículos 47 y 49 del decreto 2127 de 1945, decreto 3118 de 1968, arts. 3, 27, como consecuencia de manifiestos errores de hecho, dada la apreciación errónea de la resolución N° 3627 (fl. 26) del 29 de abril de 1983, del Ministerio de obras Públicas y Transporte y la falta de apreciación de los siguientes: resolución No 11.691 (fl. 38) del 20 de diciembre de 1982, del Ministerio de obras Públicas y Transporte; los Contratos de Administración Delegada, celebrados entre el Ministerio de Obras Públicas y Transporte y ADENAVI (fl. 31 a 37 y 46 a 45); comunicación de agosto 31 de 1982, suscrita por el Gerente de la Asociación Nacional de Navieros, doctor Felipe Camacho Henríquez (fl. 43 a 45), la liquidación del auxilio de cesantía y demás prestaciones sociales (fl. 123 a 126); Certificación expedida por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte, sobre extremos temporales de la relación laborales y los servicios prestados en ADENAVI, desde el 18 de noviembre de 1975 y hasta 30 de noviembre de 1993 (fl. 21); Todos los anteriores, documentos auténticos." (folios 13 y 14, cuaderno de la Corte)

Sostiene el recurrente que por cuenta de la equivocada apreciación de la resolución 3627, y la falta de apreciación de los documentos que relaciona, el Tribunal incurrió en errores manifiestos que derivaron el quebrantamiento de las normas por él enunciadas, tales como:

" 1.- Primer error. No dar por demostrado, a pesar de la evidencia (res. 3627 del 29 de abril de 1983 fl. 26 y ss.), que el paso del actor de ADENAVI al MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE, lo fue a término indefinido y sin solución de continuidad y que por lo mismo, para efecto de la indemnización por despido, los extremos temporales de la relación laboral son 18 de noviembre de 1975 y hasta el 30 de noviembre de 1993.

"2.- Segundo error. Dar por demostrado, sin estarlo, que el vínculo del actor con el MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y DE TRANSPORTE, fue a partir del 1 de mayo de 1983 y que por lo mismo era legal, liquidar la indemnización por despido injustificado, a partir de la fecha indicada y no a partir del 18 de noviembre de 1975.

"3.- Tercer error. No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que en la resolución No 11.691 (fl. 38), del 20 de diciembre de 1982, que (sic) el contrato suscrito y ejecutado con ADENAVI, era de administración delegada, con todas las consecuencias que ello implica. Se omitió también la apreciación de los contratos de administración delegada que aparecen a folios 31 a 37 y 46 a 54 del expediente y de la certificación expedida por el Ministerio de Obras Públicas, que reposa a folio 21 del expediente.

"4.- Cuarto error. No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que en la resolución No 11.691 (fl.38), del 20 de diciembre de 1982, el contrato suscrito y ejecutado con ADENAVI, se desarrollaba a riesgo del contratante y a todo costo, cubierto por éste. También se omitió la apreciación de los contratos, los cuales aparecen desde el folio 31 a 37 y 46 a 54 del expediente.

"5.- Quinto error. No dar por demostrado, que el régimen de cesantía aplicado al actor, desde antes de 1983, lo fue el del régimen congelado, esto es pago año por año, tal como consta en la liquidación de cesantía (fl. 123 a 126).

"6.- Sexto error. No dar por demostrada la no solución de continuidad y por lo mismo la supervivencia de la relación laboral, a pesar de que en la liquidación de prestaciones que reposa a folio 123 a 126, no aparece reconocida y pagada la indemnización por despido injustificado." (folio 14, cuaderno de la Corte)

DESARROLLO DEL CARGO

Según dice la censura, el Tribunal estableció desacertadamente los extremos de la relación laboral entre el demandante y el Ministerio de Obras Públicas y Transporte, y por ende, desconoció su condición de trabajador oficial desde antes del 1º de mayo de 1983, con ocasión de: a-) la errónea apreciación que tuvo de la resolución No. 3627 de 29 de abril de 1983, proferida por la institución empleadora, mediante la cual dispuso vincular de manera directa, sin solución de continuidad y a partir del 1º de mayo del mismo año, a algunos trabajadores - entre ellos el demandante - que venían desarrollando labores para el Estado, conforme a los contratos de administración delegada celebrados entre éste y ADENAVI; y b-) por la falta de apreciación de: los contratos de administración delegada celebrados entre el Ministerio de Obras Públicas y Transporte y ADENAVI; la resolución No. 11.691, del 20 diciembre de 1982; comunicación de 31 de agosto de 1983 que suscribió el Gerente de ADENAVI; y la certificación de servicios expedida por el Ministerio de Obras Públicas y Transporte.

Los anteriores documentos establecían suficientemente –para la censura-: que hubo un contrato de administración delegada entre ADENAVI y el Ministerio de Obras Públicas y Transporte, para la ejecución de obras públicas; que el día 18 de noviembre de 1975, el demandante se vinculó a dichas obras objeto de la contratación para la administración delegada; que las obras

ejecutadas por virtud de la administración delegada contratada con ADENAVI, lo eran a todo costo por parte del MOPT; que la documentación inapreciada y la apreciada equivocadamente, establece con claridad la condición de trabajador oficial del accionante; que además acredita la decisión del Ministerio de Obras Públicas y de Transporte, de vincular al personal que venía laborando con anterioridad en las obras que ejecutaba ADENAVI, con las especificaciones de hacerlo mediante contrato a término indefinido y "sin solución de continuidad"; y que el Ministerio de Obras Públicas se comprometió al pago de las acreencias laborales, como consecuencia del contrato de administración delegada, pues que así está consignado en la resolución 11.691.

Que por cuenta de la no apreciación de unas pruebas y la apreciación equivocada de otras, el Tribunal incurrió en graves errores, tales como no haber entendido que, tratándose de un contrato de administración delegada, el celebrado entre ADENAVI y el Ministerio, al actor le asistía la condición de trabajador oficial durante el período comprendido entre 1975 y 1983; considerar, por tanto, que la vinculación de éste con el Ministerio de Obras Públicas y Transporte tuvo inicio sólo a partir del 1º de mayo de 1983; no asumir en la sentencia la consecuencia del artículo único del decreto 3153 de 1953 que establece que los obreros y empleados de obras que se ejecuten por cuenta de entidades públicas mediante contrato de administración delegada, tendrán el carácter de trabajadores oficiales; aplicar indebidamente el artículo 156 del decreto 2171 de 1992.

Afirma que "El Contrato de Administración Delegada, es una modalidad de actuación del Estado, por medio de un tercero, que la Jurisprudencia ha tenido como un simple intermediario, figura que en el derecho laboral implica la existencia de un verdadero patrono, el cual es el beneficiario de la prestación del servicio, que en el caso de la Administración Delegada, es el Estado..." (Folio 19, cuaderno de la Corte). Que el desconocimiento de estas circunstancias llevaron a la apreciación errónea de unas pruebas y la falta de apreciación de otras y, consecuentemente, a la violación de las normas que consagran los derechos reclamados.

LA REPLICA

Con referencia al primer cargo, el replicante parte de la interpretación que hizo el Tribunal del artículo 156 del decreto 2171 de 1992 que dispone la no acumulación de servicios en distintas entidades del Estado, habiendo sido, por tanto, - para el oponente - bien fijados los extremos de la relación laboral cuando se liquidaron las prestaciones finales del actor; que la misma resolución, a pesar de expresar que la vinculación se entenderá bajo la modalidad del contrato a término indefinido, también hizo precisión del día a partir del cual tendría sus efectos, o sea a partir del día 1º de mayo de 1983. Resalta cómo el fallador no podía dejar de considerar la resolución N° 9901 - en folios 24, 25, 117, y 118), mediante la cual se liquida, reconoce, y ordena el pago de la indemnización por despido del demandante, de conformidad con el decreto 2127 de 1992; acto administrativo mediante el cual se le notificó al trabajador la liquidación que según la demandada le correspondía, sin que por su parte manifestara inconformidad alguna, y sí, contrariamente, firmara e inclusive renunciara a los términos, no obstante haber sido advertido de los recursos que contra el mismo procedía. Que los reparos sobre el tiempo de servicio sólo fueron expuestos "extemporáneamente" cuando hizo la reclamación administrativa. El replicante, para reforzar su argumento, citó apartes de dos pronunciamientos recientes de la Corte en procesos contra la misma demandada y sobre hechos similares, relacionados con la buena fe de la empleadora, deducida por la Corporación en cuanto había sido condenada a indemnización moratoria, no obstante que el demandante, cuando fue notificado, no manifestó su inconformidad sobre los supuestos tenidos en cuenta para efectuar la liquidación de prestaciones. Concluye que

conforme al artículo 60 del Código Contencioso Administrativo, el "consentimiento" del interesado produjo la firmeza del acto administrativo.

SE CONSIDERA

Con la formulación de los errores de hecho, pretende la censura demostrar que el Tribunal se equivocó al considerar que la relación laboral que ató al actor con el Ministerio de Obras Públicas y Transporte sólo lo fue a partir del 1º de mayo de 1983, sin tener en cuenta el tiempo anterior comprendido desde el 18 de noviembre de 1975. Para ello señala unas pruebas inapreciadas y otra mal apreciada.

Sobre el punto, y en lo que tiene que ver con la indemnización reclamada por supresión del empleo, el Tribunal estimó lo siguiente:

"En lo referente a la indemnización por supresión de empleo, estima Sala (sic) que se hace imperativo invocar el artículo 156 del Decreto 2171 de 1992 el cual advierte lo siguiente. ‘El valor de la indemnización o bonificación corresponderá, exclusivamente, al tiempo laborado por el empleado público a (sic) trabajador oficial en la entidad que lo retiró del servicio’. De las resaltas y subrayas se desprende que la manera de tabular la indemnización en comento suele ser a partir del momento de ingreso traduciéndose en el tiempo de servicio en que estuvo vinculado el demandante con la entidad que lo retiró del servicio, en cuyo caso lo sería desde el día 1º de mayo de 1983 hasta el día 30 de noviembre de 1993, sin detrimento de la afirmación ‘...sin solución de continuidad...’ que se hace en la Resolución No. 3627 del 29 de abril de 1983 y no como concluyó el a-quo al unir los dos extremos, es decir desde la vinculación con Adenavi y la terminación del vínculo con la demandada,..." (folio 10 del cuaderno del Tribunal)

Sin duda alguna el ad quem concluyó que únicamente la que debía pagarle la indemnización al trabajador, era la entidad que lo había retirado del servicio, es decir el Ministerio, una vez interpretó el artículo 156 del citado Decreto. De manera pues, que ello imponía a la impugnación la obligación de acusar dicha disposición por una eventual interpretación errónea, porque, se advierte, que el fallador fue enfático en desechar la expresión "sin solución de continuidad" contenida en la resolución 3627 de 29 de abril de 1983.

Nótese que el fundamento básico del Tribunal fue jurídico al inferir que la indemnización estuvo a cargo de la "entidad que lo retiró del servicio", según términos textuales que reprodujo de la norma comentada.

En consecuencia, no prospera el cargo.

SEGUNDO CARGO

Lo expone como sigue:

"La sentencia es violatoria de la ley sustancial laboral del orden nacional por la vía directa, en el concepto de aplicación indebida de los artículos 148, 151, 155 y 156 del decreto 2171 de 1992, en concordancia con el art. 51 del decreto 2127 de 1945; el art. 1 del decreto 797 de 1949 y el art. 8 de la ley 171 de 1961, en concordancia con los artículos 1 y 11 de la ley 6 de 1945, lo cual llevó a cometer infracción directa del artículo Unico del decreto 3153 de 1953."

DESARROLLO DEL CARGO

Anticipó el recurrente la conformidad con las circunstancias de orden fáctico, que refirió de

manera sucinta. Se introdujo luego en la demostración del cargo, recordando los enunciados del artículo 148 del decreto 2171 de 1992, y apuntó a la indebida aplicación del precepto a las circunstancias del actor, toda vez que el Tribunal, para establecer los extremos de la relación laboral, dejó por fuera el tiempo transcurrido entre el 18 de noviembre de 1975 y el 30 de abril de 1983. Afirma que la aplicación indebida de los artículos 148, 151 y 156 del decreto en mención, obedeció a la falta de aplicación del artículo único del decreto 3153 de 1953, que predica la condición de trabajador oficial de toda persona que labore en las obras públicas, ejecutadas por cuenta de entidades públicas y mediante contrato de administración delegada, de lo cual se desprende, entonces, "sin temor a equívocos, que la relación DEL TRABAJADOR OFICIAL, es con LA ENTIDAD CONTRATANTE y no en abstracto. El vínculo al (sic) Estado se materializa, por medio del eslabón que el propio Estado ha determinado para adelantar la obra mediante el Contrato de Administración Delegada, que en nuestro caso es indudablemente el Ministerio de Obras públicas y Transporte...". También esta vez, el recurrente ilustra su argumento con fragmentos de dos pronunciamientos hechos el primero por el Tribunal del Trabajo y el segundo por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, y que concluyen en igual sentido al de la censura, acerca de las connotaciones o alcance del decreto 3153 de 1953.

Para finalizar sostiene que de haber aplicado el fallador el artículo único del decreto 3153 de 1953, con seguridad habría entendido que los extremos de la relación laboral comprendían el período que va del 18 de noviembre de 1975 al 30 de noviembre de 1993; y habría dado debida aplicación a los artículos 148, 151, 155 y 156 del decreto 2171 de 1992, "confirmando la condena por reajuste de la indemnización por despido injusto y además, habría establecido que la pensión sanción a favor del actor, se causaba a partir de los 50 años de edad y no de los 55..."

LA REPLICA

En lo esencial y respecto del segundo cargo, anota la réplica que por tratarse el demandante de un trabajador oficial, y siendo que la supresión del cargo estuvo acorde con el artículo 20 transitorio de la Constitución Nacional, le fueron debidamente aplicadas las disposiciones del decreto 2171 de 1992, en lo pertinente a la forma de liquidar indemnización, tiempo de servicio y factores salariales, pues que conforme a ellas se efectuó, en su totalidad, la liquidación al demandante por todos los conceptos causados, teniendo en cuenta que la vinculación tuvo ocurrencia el día 1 de mayo de 1983 y su retiro el día 30 de noviembre de 1993; y que en consecuencia, tampoco hubo lugar a la indemnización moratoria.

SE CONSIDERA

Advierte la Corte que el tribunal en capítulo separado acometió el estudio de las peticiones relativas a la indemnización por supresión de empleo y a la pensión sanción, interpretando, respecto de la primera, el artículo 156 del Decreto 2171 de 1992, situación que imponía a la censura, como al despachar el cargo anterior se dijo, un ataque por una eventual interpretación errónea del citado precepto, en el supuesto que estimara que lo deducido por el juzgador no correspondía a lo que la norma preceptuaba.

Como el recurrente acusa el susodicho artículo de aplicación indebida, no es posible entrar en su análisis, como tampoco en el del artículo 1º del decreto 797 de 1949, ya que para el sentenciador de la segunda instancia, la negativa a conceder la indemnización moratoria la derivó del fracaso que tuvo la solicitud de reajuste de indemnización por despido y de la no inclusión dentro de la liquidación de otros factores salariales como el de horas extras, que el cargo no discute.

A pesar de lo antes expresado se estudiará la denunciada aplicación indebida del artículo 8° de la Ley 171 de 1961, en la medida de que, como jurisprudencialmente se ha aceptado, un ataque por la vía directa puede admitir más de un concepto de violación, siempre y cuando cada uno corresponda a distintas disposiciones sustanciales de carácter nacional.

Respecto de la pensión sanción, el Tribunal, después de referir que se había demostrado con la documental de folio 121 que el trabajador estaba afiliado al Instituto de Seguros Sociales, Seccional Atlántico, y de transcribir el artículo 61 del Acuerdo 224 de 1996, discurrió en los siguientes términos:

"En ese mismo orden de ideas, se advierte que los trabajadores oficiales conservan el derecho a la pensión proporcional de acuerdo con las leyes 171 de 1961 y tal como lo expresó la H. Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de fecha julio 10 de 1996 - Rad. 8428, sólo que en el caso que se examina y en gracia de discusión no habría incompatibilidad entre lo pregonado por el seguro social y los acuerdos mencionados y la ley en comento. Consecuencialmente deberá confirmarse el punto tercero de la sentencia apelada."

Como puede apreciarse el juez colegiado al no encontrar incompatibilidad entre lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y las normativas del ISS, para conceder la pensión sanción y proceder a confirmar lo decidido respecto de este punto por el a quo, llevó a cabo una disquisición eminentemente jurídica. Por ello, entiende la Corte que aquel hizo suyos los planteamientos de orden fáctico que llevó a cabo el juez de primer grado, esto es que el actor llevaba "un tiempo de servicio para la demandada superior a los 15 años, y aún cuando fue despedido por una causal legal no lo fue en apoyo a una justa causa". (folio 142 C. 1)

Pero el desacierto del Tribunal aparece claro cuando procede a confirmar la sentencia del juzgado que condenó a pagar la pensión sanción al demandante "a partir del momento en que acredite tener la edad de 60 años", pues bajo los supuestos de hecho anotados, que consagra el Artículo 8° de la Ley 171 de 1961, es claro que el beneficiario tiene derecho a disfrutar de la pensión sanción desde el momento en que cumpla 50 años de edad.

Lo anterior evidencia una aplicación indebida del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 por parte del ad quem, dado que entendió que esa era la disposición aplicable al caso, pero en dicha labor le hizo producir consecuencias contrarias a las deseadas por el legislador, al disponer que el beneficiario tenía derecho a la pensión sólo a partir de los 60 años y no a los 50, como expresamente, y bajo las condiciones allí establecidas, lo dispuso el precitado artículo.

Por tanto, prospera parcialmente el cargo.

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

A lo dicho al resolver el cargo se agrega que a folio 119 obra copia de afiliación del actor al Instituto de Seguros Sociales, del 3 de febrero de 1976 y a folio 121 hay constancia nuevamente de afiliación a dicho Instituto por cuenta del Ministerio de Obras Públicas y Transporte y del 27 de febrero de 1986, así como certificado de aptitud ante la Caja Nacional de Previsión Social de fecha mayo 24 de 1983 (folios 133 a 134), de donde se infiere, de acuerdo a la constancia dejada en la inspección judicial (folio 133 C.1) que el actor al momento de su desvinculación laboral se encontraba afiliado al Instituto de Seguros Sociales.

Así las cosas es claro que la condena a pensión sanción procede a partir o desde el momento en que el actor cumplió los 50 años de edad, pero, en los términos del artículo 17 del Acuerdo 049

de 1990, aprobado por el Decreto No.758 de 1990, el patrono estará en la obligación de cotizar al Instituto "para el Seguro de invalidez, vejez y muerte, a partir de la fecha en que cubra dicha pensión -pensión sanción-, y hasta cuando cumpla con los requisitos mínimos exigidos por estos reglamentos para la pensión de vejez. En este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado."

De suerte que se confirmará la decisión del a quo, en cuanto condenó al pago de la pensión sanción al actor, pero se revocará en lo que tiene que ver con la fecha de su disfrute, la cual será, en un monto "que no podrá ser inferior al salario mínimo legal vigente", a partir o desde el momento en que aquel cumpla los 50 años de edad.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA PARCIALMENTE la sentencia impugnada, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, de fecha 15 de julio de 1998, en el juicio ordinario de MANUEL MUÑOZ CHARRIS contra LA NACION - MINISTERIO DE TRANSPORTE, en cuanto al confirmar la condena contra la demandada a pagar la pensión sanción otorgó su disfrute a partir del momento en que el actor cumpliera los 60 años de edad. En sede de instancia se confirma dicha condena, pero se dispone que su otorgamiento procede a partir de que el demandante cumpla los 50 años de edad, con la obligación para la entidad demandada de cotizar al Instituto de Seguros Sociales para el Seguro de invalidez, vejez y muerte, a partir de la fecha en que cubra dicha pensión, y hasta cuando cumpla con los requisitos mínimos exigidos por estos reglamentos para la pensión de vejez. En este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado.

Sin costas en el recurso extraordinario.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

LUIS GONZALO TORO CORREA

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ

JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

CARLOS ISAAC NADER

RAFAEL MENDEZ ARANGO

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

LAURA MARGARITA MANOTAS GONZALEZ

Secretaria



Última actualización: 31 de agosto de 2019

