

Casación No. 12474

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrado Ponente: CARLOS ISAAC NADER

ACTA: 04

RADICACION 12474

Santafé de Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil (2000)

Procede la Sala a resolver el recurso de casación interpuesto por ROSA HELENA MARQUEZ contra la sentencia de 30 de junio de 1998 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D. C., dentro del proceso ordinario adelantado por la recurrente contra AEROVIAS NACIONALES DE COLOMBIA "AVIANCA".

I. ANTECEDENTES

1. Por intermedio de apoderado la señora ROSA HELENA MARQUEZ demandó a AEROVIAS NACIONALES DE COLOMBIA "AVIANCA" con el fin de que se declarara que el despido efectuado por la empresa no producía efecto alguno y con base en esa declaración, se decretara su reintegro y el pago de los emolumentos laborales legales y extralegales dejados de percibir durante la desvinculación. Subsidiariamente, la pensión proporcional convencional, o en su defecto, la pensión sanción; el reajuste de la indemnización por despido de conformidad con las reglas de la ley 50 de 1990; el pago de los salarios dejados de percibir según lo establecido en el artículo 140 del C.S. del T., en concordancia con el ordinal 5º del art.67 de la ley 50 de 1990; el costo de los tiquetes que le correspondían convencionalmente por cada lustro servido a la empresa; la suma equivalente de los pasajes a que tenía derecho por convención, respecto de sus vacaciones; la indemnización moratoria, indexación de las condenas y las costas del proceso.

Para sustentar sus pretensiones expuso que prestó sus servicios desde el 1º de diciembre de 1975 hasta el 14 de julio de 1993, fecha en que le terminaron su contrato de trabajo cuando se desempeñaba como auxiliar con un salario de \$193.777,00 mensuales; que para despedirlo Avianca invocó unas resoluciones del Ministerio de Trabajo que no le fueron notificadas ni autorizaban su despido, habiendo pretermitido, además, el trámite convencional. Por último, que se encontraba afiliada al sindicato.

2. En la contestación la empresa negó la mayoría de los hechos, aceptó otros y dijo no constarle los demás; se opuso a todas las pretensiones y propuso las excepciones de pago, compensación, carencia de la acción de reintegro, y la previa de ineptitud de la demanda.

3. Surtida la primera instancia el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá en audiencia pública celebrada el 4 de junio de 1997 condenó a la demandada a reintegrar a Rosa

Helena Márquez al cargo de auxiliar de la dependencia VFI DAI con el pago de todos los salarios dejados de percibir junto con sus incrementos legales y convencionales, desde la fecha del despido hasta su reintegro efectivo, con la manifestación que no hubo solución de continuidad en el contrato de trabajo; la absolvió de las demás pretensiones y declaró probada la excepción de compensación, condenándola, por último, a pagar las costas del proceso.

II. SENTENCIA RECURRIDA

Al resolver la alzada interpuesta por el apoderado de Avianca, el Tribunal revocó la sentencia del a quo y en su lugar absolvió a la empresa de todas las pretensiones incoadas en su contra y condenó a la actora a pagar las costas del proceso. Al efecto sostuvo, que ni bajo el régimen del Decreto 2351 de 1965 ni de la ley 50 de 1990, la terminación del contrato de trabajo efectuado con base en una autorización expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para efectuar un despido colectivo, generaba el reintegro, pues mal podía éste efectuarse en un cargo que desaparecía de la empresa. En cuanto a las pretensiones subsidiarias que atañen al recurso manifestó, que como la trabajadora fue afiliada por la empresa al ISS no se daban los requisitos consagrados en el artículo 37 de la ley 50 de 1990 para otorgarle la pensión proporcional; de igual modo absolvió de la indemnización moratoria al no existir condenas por razón de salarios o prestaciones legales.

III. RECURSO DE CASACION

Interpuesto por el apoderado de la parte demandante, concedido por el Tribunal, y admitido por esta Sala de la Corte, pretende el recurrente que se case totalmente la sentencia y en sede de instancia confirme la del a-quo.

Al efecto propone dos cargos que se estudiarán en su orden.

A. PRIMER CARGO

Por la vía indirecta y en la modalidad de aplicación indebida acusa la violación del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 en relación con el artículo 67 de la ley 50 de 1990 y con los artículos 1, 7, 9, 14, 18, 22, 55, 61, 259, 260 y 467 del C.S. del T. y el 25 de la Constitución Nacional.

Señala la comisión de los siguientes errores de hecho:

1. "Dar por demostrado, sin estarlo, que la empresa Avianca no estaba obligada a cumplir el procedimiento Convencional para despedir al demandante.
2. "Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandada comunicó simultáneamente, por escrito, al demandante, la solicitud que ella hizo al Ministerio de Trabajo para obtener autorización de realizar un despido colectivo de sus trabajadores.
3. "Dar por demostrado, sin estarlo, que la empresa Avianca cumplió con los requisitos legales para despedir al actor.
4. "Dar por demostrado, sin estarlo, que las Resoluciones dictadas por el Ministerio de Trabajo que autorizaron a Avianca para hacer un despido colectivo de sus trabajadores la autorizaron a despedir al Demandante (sic).
5. "No dar por probado, estándolo, que la empresa demandada no obtuvo autorización del Ministerio del trabajo para despedir al actor."

Como pruebas erróneamente apreciadas indica, las Resoluciones del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, la convención colectiva de 1992, el escrito enviado al presidente del sindicato

de la empresa comunicándole que había elevado solicitud para realizar un despido colectivo y, la inspección judicial.

Dice el recurrente que el Tribunal incurrió en error de hecho al concluir, que las resoluciones que autorizaron el despido colectivo no obligaron a la empresa a cumplir los procedimientos convencionales vigentes, cuando del artículo 2º de la No.002689 de 11 de junio de 1993 se desprende lo contrario, al expresar: "El presente acto administrativo no exime a la Empresa de dar cumplimiento a los trámites legales y convenciones respecto de los fueros así como cumplir las obligaciones legales y convencionales vigentes..." de tal suerte, continúa, que de conformidad con la cláusula 7ª de la convención, la empresa estaba en la obligación de someter a la actora al procedimiento para despedir allí establecido (folio 11 A), lo cual omitido, llevó al Tribunal a violar el artículo 8 del Decreto 2351 de 1965.

Agrega que el ad-quem no hizo ningún pronunciamiento sobre la circunstancia de sí existía incompatibilidad entre el demandante y la demandada que hiciera desaconsejable el reintegro, y siendo ello una obligación que el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965 le impone, aplicó indebidamente la norma. Al respecto manifestó textualmente:

"Frente a la situación creada por el despido injusto e ilegal, el juzgador tiene que ejercer la facultad de opción que le da la norma, si el trabajador lleva más de 10 años al servicio (más de ocho años para los trabajadores de Avianca) y debe decidir, en primer lugar, la cuestión del reintegro, y en segundo lugar, el pago de la indemnización, si el reintegro no es aconsejable. Pero debe hacer un pronunciamiento sobre las dos posibilidades, so pena de violar la Ley laboral, que en el caso en examen, fue lo que hizo el Tribunal."

Por otra parte, sostuvo también, que el ad-quem incurrió en error de hecho al considerar que con la comunicación dirigida por la empresa al presidente del sindicato de Avianca informándole sobre la solicitud elevada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para que fuera autorizado el despido colectivo, con dicha nota quedaba notificada igual y automáticamente la demandante, y cumplido el requisito previsto en el artículo 67 de la ley 50 de 1990 que dice: "...igualmente deberá comunicar en forma simultánea por escrito a sus trabajadores tal solicitud", notificación entonces que siendo personal, no se cumplió como se desprende de la diligencia de inspección judicial que en lo pertinente expresa: "La notificación no se hizo individualmente sino a los presidentes de las diversas organizaciones sindicales que tiene la Empresa, notificaciones que se fijaron en las carteleras de las compañías" (folio 170 punto i), concluyendo que demostrado ello quedaba acreditada la violación del artículo 67 de la ley 50 de 1990, incurriendo, por tanto, el Tribunal en error al encontrar que la empresa había cumplido con los requisitos legales para despedir a la actora.

Sus palabras finales fueron las siguientes: "La aplicación de las resoluciones que autorizan el despido colectivo no es automática. Si en el proceso laboral se prueba violación del artículo 67 de la ley 50 de 1990, el cumplimiento de la providencia administrativa queda subordinado ó condicionado a la aplicación de la Ley laboral, que es prioritario (sic). Aspecto no tenido en cuenta por el tribunal y por los que se cometió los errores de hecho señalados a la Sentencia y, como consecuencia de ello, aplicó indebidamente las normas citadas en el cargo."

LA REPLICA

Dice que el artículo 67 de la ley 50 de 1990 no establece la necesidad de adelantar procedimientos convencionales para efectuar el despido colectivo autorizado por el ministerio

del ramo, destacando, que en este caso, no existe despido sin justa causa sino despido legal, criterio que queda "...avasallando cualquier otra consideración que pudiera surgir de improviso..."

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Encuentra la Sala que el punto central de discusión sobre el que gira este cargo es en esencia de stirpe jurídica y tiénese dicho por la Corte en innumerables fallos de manera uniforme y unánime, que "...los despidos colectivos autorizados legalmente por el Ministerio de Trabajo no necesitan de procedimientos convencionales ulteriores previstos para terminaciones de contratos por justa causa y no pueden generar reintegro, a menos que ello en forma expresa se dispusiera para estos casos especiales –como lo hace la convención que se invoca, pero únicamente en cuanto a los trabajadores con fuero -, pues de no ser así carecería de sentido que el empresario solicitara permiso para tales cancelaciones masivas de contratos de trabajo, dado que si así fuese, el despido previamente autorizado por la administración al haberse configurado los presupuestos de Ley y el que no lo fue, acarrearían la misma consecuencia, esto es, quedarían sin efecto, lo que resulta contrario a la interpretación lógica y sistemática de las normas que gobiernan la institución, de la cual es dable concluir que la autorización regularmente expedida por el Ministerio de Trabajo en estos específicos casos hace producir plenos efectos a los despidos colectivos, que de otra manera resultarían ineficaces." (Sentencia de 27 de marzo de 1995 Rad. 7425).

2- En el segundo aspecto del cargo, se duele la censura de la violación del Decreto 2351 en su artículo 8º-5, porque el Juez no utilizó la facultad para elegir entre la posibilidad alternativa de condenar a la empresa al reintegro o a la indemnización por despido injusto, una vez verificada la conveniencia de aquél, aspecto que siendo eminentemente jurídico no corresponde examinar dada la vía elegida para el ataque, puesto que como lo ha reiterado la Corte en varias oportunidades, los asuntos de puro derecho son acusables únicamente por la vía directa y, es claro, que lo que plantea el cargo en lo concerniente a este punto, es un errado entendimiento de la norma.

3- Referente a la notificación única al presidente del sindicato, con omisión de la demandante, para la iniciación del procedimiento de despido colectivo, en caso similar al presente se dijo:

"En lo que tiene que ver con el planteamiento central del cargo, referente a la no participación personal y directa del actor en el trámite administrativo de autorización de despido colectivo desatado por la empleadora ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, pues, según el recurrente, la actuación de la agremiación sindical en relación con el trabajador individualmente considerado es ineficaz, razón por la cual no se le podría oponer el acto administrativo que avala el despido colectivo de servidores de la demandada, recuerda la Corte que en sucesivos fallos, en los que ha examinado, en juicios similares al presente, tesis semejantes a la expuesta, ha sentenciado que en frente de trabajadores sindicalizados como el actor -cuestión fáctica que no se discute -, no puede estimarse al trabajador como un tercero, ajeno a las results del procedimiento administrativo previos, pues el sindicato, en el marco del artículo 373 del CST, numerales 1, 4 y 5, es su representante natural, y quien asume su defensa en un asunto de naturaleza tan delicada como el que se trata, motivo por el cual es válida y vinculante, en relación con el demandante, tanto la comunicación que se le hizo al ente gremial de la petición empresarial de autorización para desvincular masivamente un grupo de sus servidores, así como la actividad de oposición que al respecto realizó el sindicato y, en concreto, la notificación que se le hizo del acto administrativo con el cual se extinguió la etapa administrativa del trámite en

cuestión y se autorizó a la empleadora para extinguir el contrato laboral de 567 de sus trabajadores."(Sentencia de 27 de enero de 2000 Radicación 12954)

En consecuencia, el cargo no prospera.

B. SEGUNDO CARGO

Por la vía directa acusa la aplicación indebida de los artículos 31, 42, 49, 51, 52, 60, 61, 84 y 145 del C.P.L. 174 del C. de P.C., como violación de medio que condujo a la vulneración del artículo 267 del C.S. del T. subrogado por el artículo 37 de la Ley 50 de 1990.

Dice la recurrente:

"La certificación de afiliación al ISS a que se refiere la sentencia del ad-quem fue aportada sin que se hubiera solicitado como prueba, y la sola afiliación no demuestra que hubiera cotizado durante todos estos años, con este documento de afiliación no se puede probar los aportes durante el tiempo que duró la relación laboral.

"El Tribunal le dio valor probatorio a un documento (folio 165) que no fue solicitado como prueba en la contestación de la demanda, ni en la primera audiencia de trámite, porque no fue decretado como prueba.

"Este documento no es prueba regularmente producida en el proceso y no fue decretada como tal, porque la demandada no lo pidió.

"Mal podía el tribunal fundamentar su decisión en ella, so pena de violar la Ley, como en efecto lo hizo".

Más adelante aduce que: "La demandada no solicitó como prueba la constancia del número de cotizaciones aportadas al ISS para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte. Este es un hecho que debió probar Avianca, si aspiraba a ser absuelta de la petición de pensión sanción".

LA REPLICA

La opositora afirma que: "A folios 166 aparece visible el acta de audiencia pública realizada el 10 de marzo de 1996. En dicha audiencia, bajo el principio de la oralidad rito esencial del procedimiento laboral se anexa la afiliación al ISS de la actora ROSA HELENA MARQUEZ. Y al finalizar la diligencia, folios 167 se dice que se anexa dicha afiliación, "...se anexa un folio...".

"Por otra parte y para más señas, a dicha diligencia comparece el apoderado de la contraparte, quien no se opone, como, diríamos podría hacerlo, a la práctica, aportación y decreto de dicha prueba, que queda incorporada y legalmente producida, dentro del proceso laboral."

"Y la razón no es otra a que dicho asunto, su afiliación al ISS, no fue hecho litigioso, ni se cuestionaron los descuentos que para el riesgo de pensiones se le hicieron siempre a la actora, según se desprende de la documental de folios 138ª y 138B (desprendibles de pago) entre folios 144 y 145 en donde aparecen los descuentos con destino al ISS".

Y más adelante concluye:

"Las pruebas fueron legalmente producidas, no solo la afiliación, sino las documentales sobre los descuentos para el ISS, no aparecen controvertidas por la contraparte, quien estuvo presente en el

momento en que se produjeron."

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Asiste razón a la réplica tal como se desprende del examen de la demanda introductoria y de su contestación, que la afiliación al seguro social del trabajador no fue hecho litigioso discutido en el proceso, ya que en momento alguno la actora objetó su falta de afiliación como causa para hacerse acreedora a la pensión sanción, situación que fue determinante para que la demandada no estructurara una defensa orientada a desvirtuar esa circunstancia. Por consiguiente resulta inaceptable que ahora, en la etapa de casación, el recurrente traiga a colación sorpresivamente, la ineficacia de una prueba, aduciendo que la demandada no la solicitó en las oportunidades legales, cuando es lo cierto, como ya se dijo, que esa deficiencia fue provocada precisamente por la accionante al guardar cauto silencio al efecto, y de aceptarse ese argumento, se le estarían violando a la empresa los derechos constitucionales que tiene a la defensa y al debido proceso.

El cargo no prospera.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley NO CASA la sentencia proferida el 30 de junio de 1998 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. dentro del proceso ordinario laboral promovido por ROSA HELENA MARQUEZ contra la empresa AEROVÍAS NACIONALES DE COLOMBIA "AVIANCA".

Costas del recurso extraordinario a cargo de la recurre

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta judicial y devuélvase al Tribunal de origen.

Carlos Isaac Nader

Francisco Escobar Henríquez José Roberto Herrera Vergara

Rafael Méndez Arango Luis Gonzalo Toro Correa

German G. Valdés Sánchez Fernando Vásquez Botero

Laura Margarita Manotas González

Secretaria



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

