

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 26180

Acta No. 50

Magistrado Ponente: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de julio del dos mil seis (2006).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de RAFAEL URREGO URREGO, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., el 29 de octubre de 2004, en el proceso ordinario laboral que le adelanta al DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

ANTECEDENTES

RAFAEL URREGO URREGO demandó al DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, con el fin de que se declare la nulidad o inexistencia del acta de conciliación, suscrita entre las partes el 25 de junio de 1996, ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá y, como consecuencia de ello, se ordene su reintegro al mismo cargo que desempeñaba o a uno de superior categoría, con el pago de salarios, aumentos, sobresueldos, primas, vacaciones, bonificaciones, quinquenios, auxilios, subsidios y demás suplementos salariales, durante el tiempo que estuviere cesante.

Subsidiariamente solicitó la reliquidación del auxilio de cesantía y sus intereses, las vacaciones y la prima de vacaciones por los dos últimos años de servicios, la prima anual y la prima de navidad por el último año de servicio, viáticos causados y no pagados durante el mencionado lapso, horas extras de ese mismo período, reconocimiento y pago en dinero de las dotaciones de los dos últimos años, a que tiene derecho de acuerdo con la convención colectiva; quinquenios, según lo ordenado en los convenios colectivos de 1993, 1994, 1995 y 1996, indemnización convencional por despido sin justa causa, examen médico de retiro, pensión sanción, o plena de jubilación, o de invalidez; e indemnización moratoria.

Fundamentó sus peticiones en que laboró para la entidad demandada en la Secretaría de Obras Públicas, mediante contrato de trabajo, como kardista desde el 11 de julio de 1977 al 25 de junio de 1996; su salario, prestaciones sociales e indemnizaciones, se liquidaron con un salario diario de \$11.890; se le indujo a que presentara renuncia a cambio de unas bonificaciones, hasta la fecha no se las han cancelado; no ha recibido la totalidad del valor de los créditos que reclama, porque no se incluyeron en la liquidación, todos los factores salariales devengados; el demandado creó un plan de retiro voluntario, que violó el libre desarrollo de la personalidad, ya que no previno el querer del trabajador, al no tener otra alternativa que acogerse al mismo, además, no tuvo en cuenta las circunstancias en que se encontraba, como llevar más de 18 años de servicios, pues para efectos de la jubilación no era conveniente; a través de artimañas, engaños, amenazas y falsas promesas, la Gobernadora del Departamento logró que los trabajadores, entre ellos el actor, suscribieran acta de conciliación; la Ordenanza 01 de 1996 que autorizó al Gobernador para reestructurar el Departamento, fue declarada nula por la justicia contencioso administrativa, al carecer de facultades para promover planes de retiros voluntarios; al declararse nula la Ordenanza, corrieron igual suerte, el Decreto 0958 de 1996 y la conciliación celebrada; no se le practicó el examen médico de egreso; estuvo afiliado al sindicato de trabajadores; y agotó la vía gubernativa (folios 2 a 10).

Al contestar la demanda el Departamento se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Con tal fin adujo que la conciliación produjo efectos de cosa juzgada, y en cuanto a los créditos pretendidos, expuso que se le pagaron todos con sujeción a la ley. Propuso las excepciones de pago, buena fe y cosa juzgada (folios 27 a 30).

El Juez Primero Laboral del Circuito de Bogotá, a quien correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 29 de abril de 2004, declaró probadas las excepciones de cosa juzgada y pago, absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones del actor, al que condenó a pagar las costas del proceso (folios 273 a 284).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en sentencia de fecha 29 de octubre de 2004, confirmó en todas sus partes la de primer grado, condenando en costas de la segunda instancia a la parte actora.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el ad quem dio por demostrado que el demandante prestó sus servicios para la accionada, como kardista, desde el 11 de julio de 1977 hasta el 24 de junio de 1996. Luego entró a examinar la pretensión de nulidad de la conciliación, manifestando que dicho acuerdo celebrado ante autoridad pertinente, adquiere plenos efectos; transcribió apartes de su texto, y concluyó que la conciliación se efectuó sin violación de derechos ciertos e indiscutibles, que fue suscrita por el actor, lo que supone el conocimiento de su contenido, sin que hubiese expresado inconformidad en dicha oportunidad, y sin que dentro del curso del proceso se hubiere demostrado error fuerza o dolo. Señaló que el ofrecimiento de una suma de dinero por el empleador no implica coacción o violencia sobre el trabajador, por cuanto éste es libre de aceptar o no la oferta. Indicó que bajo estos presupuestos, el acuerdo suscrito entre las partes produjo efectos de cosa juzgada, con todas las consecuencias que la ley le asigna a ésta figura jurídica.

En cuanto al decaimiento de la Ordenanza 01 de 1996, que otorgó facultades al Gobernador de Cundinamarca para realizar la reestructuración mediante el implemento de un plan de retiro

voluntario por bonificación, adujo que no implicó la nulidad de la conciliación, porque cuando ésta se realizó, el acto administrativo tenía plena vigencia, y gozaba de presunción de legalidad.

Respecto a las súplicas subsidiarias, el juez de alzada expuso que, como no se allegó al expediente la liquidación del auxilio de cesantía, ello impide determinar si se ajustó o no a derecho, pues, no se pueden precisar los factores salariales ni los extremos temporales tenidos en cuenta en relación con la prima de navidad, la prima anual, las vacaciones y la prima de vacaciones, aunque en la demanda se indicó que no se había recibido la totalidad de las prestaciones por todo el tiempo de servicio, haciendo alusión a las vacaciones y a las primas, señalando que en la liquidación de vacaciones y prestaciones no se tuvo en cuenta la totalidad del salario, ello deja en evidencia el pago del enjuiciado, respecto de los preceptos reclamados; que el actor al momento del retiro contaba con 18 años, 11 meses y 14 días de servicio, es decir que no alcanzó a completar los 20 años que lo harían merecedor al quinquenio, sin que se pueda considerar que procedía el pago proporcional, porque el artículo 86 del convenio colectivo vigente para el periodo 1993 - 1994 no lo consagra; como el actor se desvinculó en vigencia de la Ley 100 de 1993, el examen médico de egreso ya no estaba a cargo del empleador; la terminación del contrato se dio por mutuo acuerdo, por consiguiente no es viable la pensión proporcional de jubilación del artículo 8º de la Ley 171 de 1961, 74 Decreto 1848 de 1969, en concordancia con el 133 de la Ley 100 1993, pues para su procedencia se requiere la terminación unilateral e injusta del contrato por el empleador; no hay lugar a pagar en dinero las dotaciones, porque el objetivo de esta prestación es que el servidor la utilice en el desarrollo de las labores contratadas, luego, en el presente caso, carece de sentido el suministro, pues se correría el riesgo de su comercialización, contrariando el espíritu de la disposición; que al trabajador le fueron canceladas sumas de dinero a título de viáticos, y no se demostró que haya habido causación adicional a la pagada; y, por sustracción de materia, dado el resultado anterior, no prospera la indemnización moratoria (folios 328 a 339).

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACION

Pretende el censor que la Corte case totalmente la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la decisión del fallador de primer grado y, en su lugar, se condene a la parte accionada, conforme se pidió en la demanda inicial, proveyendo en costas como es de rigor.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación laboral, que fueron replicados, y que se proceden a estudiar en el orden propuesto.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de violar por la vía directa, por aplicación indebida, los artículos 4 del Decreto 1045 de 1978; 7-2 del Decreto 1848 de 1969; 63, 515 y 1494, 1495, 1496, 1498, 1499, 1500, 1501, 1502, 1503, 1519, 1524, 1602, 1603, 1611, derogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, 1613, 1618 del Código Civil; de dejar de aplicar los artículos 26, 27, 28, 29, 47-f, 49 y 51 del Decreto 2127 de 1945; 1, 11 y 49 de la Ley 6 de 1945; 1740, 1741, 1742, subrogado por el 2 de la Ley 50 de 1936, 1746, 1750, 1755, 2472, 2473, 2474, 2475, 2476, 2477, 2478, 2479, 2480, 2481, 2482, 2483 del Código Civil; 66-2, 175 de Código Contencioso Administrativo; 4 de la Ley 169 de 1896; Ley 27 de 1992; 3 de la Ley 3ª de 1986; 233 y 304 del

Decreto Reglamentario 1222 de 1985; 414, 467, 468, 469, 470, 477, 478, 479 y 480 del C. S. del T.; 14-D de la convención colectiva de trabajo de 1993.

Esta acusación está encaminada a que case el fallo, para que, en sede de instancia, se revoque la sentencia del juez de conocimiento y se acojan las pretensiones principales de la demanda ordinaria.

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Comienza el impugnante por reseñar, la inferencia del Tribunal acerca de que el consentimiento del actor en la conciliación estuvo exento de vicios, pasando luego a señalar que el plan de retiro se diseñó en aplicación de la Ordenanza 01 de 1996, que fue declarada nula por la jurisdicción contenciosa administrativa, y que por ello, quedó sin base jurídica el Decreto Departamental 0958 de 1996, por el cual se adoptó el plan de retiro voluntario de trabajadores de ese ente territorial. Seguidamente transcribe los artículos 1502, 1503, 1519, 1524, 1740 y 1741 del Código Civil, para sostener que el acta de conciliación que celebró el demandante se encuentra viciada de nulidad absoluta, por objeto y causa ilícitos, como consecuencia de la nulidad declarada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo con respecto a la ordenanza 01 de 1996, como también, por la ausencia de capacidad legal por parte del representante del Departamento de Cundinamarca, por cuanto ni la Gobernadora ni su mandataria, podían suscribir el acuerdo conciliatorio reseñado. Sobre los aludidos aspectos, el recurrente, expone ampliamente sus argumentos (folios 9 a 15).

LA RÉPLICA

El opositor expresa que la declaratoria de nulidad de la Ordenanza no afecta la conciliación, y con tal fin se remite a pronunciamientos del Consejo de Estado, que reproduce; lo que, igualmente hace respecto de fallos de esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos el del 31 de mayo de 2004, radicación 22649, que analizó el punto en el que se funda el ataque (folios 36 a 48).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Como lo advirtió la réplica, la Sala ya tuvo oportunidad de estudiar y analizar la argumentación jurídica de la acusación, fundada en los efectos de la declaratoria de nulidad, por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, de la Ordenanza que autorizaba a la entidad demandada para ofrecer un plan de retiro voluntario a sus trabajadores, por lo que, para responder el cargo y no darle prosperidad, basta con reiterar lo que se expuso en la sentencia del 31 de mayo de 2004, radicación 22649, a saber:

" (...)El planteamiento del recurrente en relación con la capacidad de la demandada para celebrar la conciliación, además de que es un aspecto para cuya discusión no está legitimado, se advierte que en nada afecta en este caso la nulidad de una Ordenanza declarada posteriormente, la capacidad que se tuvo al momento en que se celebró la conciliación."

"En lo que atañe a las argumentaciones de la acusación sobre la causa y objeto, anota la Sala que la declaratoria de nulidad del artículo 3° de la Ordenanza N° 01 de 8 de febrero de 1996 de la Asamblea de Cundinamarca, no afecta per se la validez de la conciliación celebrada por los aquí contendientes por tornar en ilícitos su causa y objeto."

"La conciliación se hizo en plena vigencia del artículo 3° de la referida Ordenanza y del Decreto

0958 de 2 de mayo de 1996 que la reglamentó, pues el acta respectiva tiene fecha 12 de junio de ese año, y la sentencia de nulidad del Tribunal Contencioso Administrativo está calendada 18 de febrero de 2000 y la del Consejo de Estado es de 4 de abril de 2002, según lo afirma el mismo recurrente sin que haya alegado que en algún momento medió suspensión provisional; esto significa que los actos administrativos que sirvieron de apoyo al acuerdo de voluntades estaban en vigor y como bien lo anotó el Tribunal, en el momento en que éste se dio gozaban de presunción de legalidad."

"Aunque en principio la declaratoria judicial de nulidad del acto administrativo de carácter general tiene efectos ex tunc, es decir que se retrotraen a la fecha misma de su expedición, esta regla ha sido atemperada por la jurisprudencia del Consejo de Estado aceptando por excepción que queden en pie situaciones jurídicas particulares consolidadas durante el imperio del acto administrativo general, debido a que durante ese lapso estuvo amparado por la presunción de legalidad de que están revestidas esas decisiones, y por razones de seguridad jurídica de cara a los administrados. Del mismo modo se ha aceptado que queden a salvo aquellos casos en que haya cosa juzgada, por los mismos motivos."

"Recientemente en sentencia de 5 de mayo de 2003 de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, radicación 243-01, señaló esa alta Corporación:

'Respecto a los efectos de las sentencias de nulidad proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa, ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corporación al precisar que éstos son 'ex tunc', es decir, que producen efectos desde el momento en que se profirió el acto anulado, por lo que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban, antes de la expedición del acto.'

"..."

"Igualmente se ha señalado que la sentencia de nulidad que recaiga sobre un acto de carácter general, afecta las situaciones que no se encuentren consolidadas, esto es, que al momento de producirse el fallo se debatían o eran susceptibles de debatirse ante las autoridades administrativas o ante la jurisdicción contencioso administrativa."

"..."

"La declaratoria de nulidad de un acto administrativo general si bien como ya se vio tiene efectos retroactivos, no implica que se afecten los actos particulares que se hayan expedido con base en la norma anulada, si de otro lado se han utilizado los medios jurídicos para controvertir la decisión y se ha resuelto sobre ella o simplemente porque se han vencido los plazos para su impugnación con anterioridad a la fecha del fallo, pues éste no tiene como consecuencia revivir términos que otras disposiciones consagran para su discusión administrativa o jurisdiccional o para que el acto quede en firme".

"La anterior doctrina del Consejo de Estado tiene plena aplicación frente a la Ordenanza de que aquí se trata, por cuanto en ella se dispone '...y para tal efecto el gobierno departamental ofrecerá un plan de retiro voluntario, es decir, el reconocimiento de una bonificación para aquellos trabajadores que decidan libre y voluntariamente acogerse al plan'. Este es un acto general respecto del cual se ha de entender la restricción a los efectos ex tunc, por cuanto la misma en principio, no puede predicarse frente a actos individuales."

"Ahora bien, entendiendo que lo que se discute es la validez del acta de conciliación, dada su

naturaleza, es evidente que en ella quedó expresamente consignada la voluntad del actor de retirarse de la entidad demandada a cambio de unos beneficios económicos; en nada afecta la esencia de lo acordado en la conciliación, el que se haya declarado nula la Ordenanza cuyo contenido central era dictar normas de la reestructuración del Departamento y dentro de ellas un Plan de Retiro Voluntario, si el trabajador que concilió los beneficios ofrecidos lo hizo voluntariamente."

"Ciertamente, la posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio con el Departamento no depende de esa Ordenanza; de ella solamente surgía el monto de una retribución pecuniaria que fue efectivamente recibida."

"En cuanto al error, éste no puede predicarse por cuanto que lo ofrecido por el Departamento, autorizado por la Ordenanza y las decisiones que la reglamentaron no se controvierte el que se haya recibido (...)"

En consecuencia, el cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida por la vía indirecta, de violar, por aplicación indebida, los artículos 19 y 20 de la Ley 3ª de 1986; 233 y 304 del Decreto 1222 de 1986; 5 del Decreto 3135 de '1868' (sic); 3 de Literal a) del Decreto 1848 de 1969, en relación con los artículos 32-1 de la Ley 80 de 1993; 10 y 76 del Decreto 1042 de 1978; 27, 28 y 29 del Código Civil; 3 de la Ley 153 de 1887, en concordancia con los artículos 1 a 10, 14, 15, 16, 18, 19, 414, 467, 468, 469, 470, 477, 478, 479 y 480 del Código Sustantivo del Trabajo; 1, 6, 9, 16, 18, 20, 60, 61 y 78 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad social y 174, 177, 251 a 272 del Código de Procedimiento Civil, aplicables por analogía; lo que, dice, llevó al quebrantamiento de los artículos 6 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; 11, 12-e-f, 17-a-b de la Ley 6 de 1945; en relación con los artículos 1, 2, 3, 5, 11, 14, 15, 18, 26-1-3-9-12, 26, 34, 37, 40, 43, 47-g, 51 del Decreto 2127 de 1945; 3 del Decreto 2341 de 1945; 5, 8, 10, 11, 27 del Decreto 3135 de 1968; 43 a 46, 48, 51, 68 y 76 numeral 1 del Decreto 1848 de 1969; 1 del Decreto 3148 de 1968; 10 y 76 del Decreto 1042 de 1978; 4, 5, 8, 13, 17, 21, 24, 29, 30, 32, 33, 40, 45 del Decreto 1045 de 1978; 1 del Decreto 797 de 1949; 3, 9 del Decreto 2341 de 1945; 1 del Decreto 797 de 1949 que modificó los artículos 26, 52 del Decreto 2127 de 1945; artículos 3, 9 del decreto 2341 de 1945; artículo 1º del decreto 797 de 1949; 8, 11, 31 del Decreto 3135 de 1968; 52 del Decreto 1848 de 1969; 1494, 1546, 1613, 1514, 1746, 2512 y 2530 del Código Civil; 1 de la Ley 95 de 1890; 4 inc. 2 del Decreto 768 de 1993; 3 del Decreto 818 de 1994, 414, 467, 468, 469, 470, 477, 478, 479 y 480 del Código Sustantivo del Trabajo; y la convención colectiva de 1993, en sus artículos 52, 53, 58, 59, 83, 84, 85, 86, 87 y 88.

Con este ataque se persigue la casación de fallo gravado, para que, en sede de instancia, después de revocar la sentencia del juez de primer grado, se acojan las pretensiones subsidiarias.

Para el censor, la violación que alega, se dio como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

"1.- Dar por demostrado sin estarlo que al demandante se le cancelaron la totalidad de las cesantías."

"2.- No dar por demostrado estándolo, que el último cargo desempeñado por el demandante fue el de Kardista."

"3.- No dar por demostrado estándolo, que el último salario que el demandante devengó fue la suma de \$11.890.00."

"4.- No dar por demostrado estándolo, que en el petitum de la demanda se solicita la RELIQUIDACION Y/O PAGO de las cesantías correspondientes a todo el tiempo de servicios del demandante (fl. 5)."

"5.- No dar por demostrado estándolo que en el escrito de impugnación se solicita el reconocimiento y pago de las cesantías por todo el tiempo de servicios prestados por el demandante (fl. 291)."

"6.- No dar por demostrado estándolo, que la demandada no probó el pago de las cesantías a que tiene derecho el demandante."

"7.- No dar por demostrado estándolo, que dentro del expediente no obra documental, cheque, constancia de pago por consignación o dinero efectivo por concepto de cesantías."

"8.- Dar por demostrado, sin estarlo, que al demandante se le pagó la prima de navidad, vacaciones y prima de vacaciones."

"9.- No dar por demostrado estándolo, que dentro del expediente no obra documental, cheque, constancia de pago por consignación o dinero efectivo por concepto de prima de navidad, vacaciones y prima de servicios."

"10.- No dar por demostrado estándolo, que a la fecha al demandante no se le ha cancelado la prima anual ni el quinquenio ni los viáticos."

"11.- No dar por demostrado estándolo, que al demandante se le practicó examen médico de ingreso (al contestar el hecho 7 de la demanda, en el libelo de la contestación de la demanda (fl. 27))."

"12.- No dar por demostrado estándolo, que al demandante no se le practicó el examen médico de retiro."

"13.- No dar por demostrado estándolo, que a cargo de la demandada se encontraba la obligación de dar a sus trabajadores, incluyendo al demandante, asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria (art. 58 y ss de la Convención Colectiva de Trabajo de 1993 (fls. 115))."

"14.- No dar por demostrado estándolo, que al demandante se le adeuda la indemnización moratoria por el no pago de sus acreencias laborales."

"15.- No dar por demostrado estándolo, que entre el demandante y la entidad demandada se suscribió ante juez competente, un acuerdo conciliatorio únicamente para dar por terminado el contrato de trabajo que los vinculaba (fls. 237 a 239)."

"16.- No dar por demostrado estándolo, que el demandante con la demandada dieron por terminado el contrato de trabajo, por mutuo consentimiento."

"17.- No dar por demostrado estándolo, en ningún momento se conciliaron prestaciones sociales o las indemnizaciones por su no pago, en virtud que son derechos ciertos e indiscutibles y lo único que se acordó, relacionado con este tema, fue su pago dentro del término de gracia de treinta (30) días a partir de la firma de dicha conciliación".

Como “ pruebas dejadas de apreciar o erróneamente apreciadas ” se señalan: la reclamación administrativa (fls. 11 a 15), la demanda (fls. 2 a 10), la contestación de la demanda (fls 27 a 30), el registro civil nacimiento del demandante (fl. 83), la afiliación del demandante al sindicato de trabajadores oficiales de Cundinamarca (fl. 236), el acta de conciliación entre el demandante y la demandada (fls. 237 a 239), las convenciones colectivas de trabajo de 1992 (fls. 69 a 89), 1993 (fls. 99 a 131) y 1994 (fls. 132 a 139), las Resoluciones Administrativas que reconocen que al demandante se le adeudan viáticos (fls. 240 a 261), el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 29 de abril de 1994 (fls. 288 a 292).

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Expone el censor que el Tribunal se limitó a proferir sentencia absolutoria, basado en argumentos distintos a los alegados por las partes; que no hizo un estudio de cada una de las pretensiones de la demanda, ni del contenido del recurso de alzada; que, al no prosperar las pretensiones principales, debió considerar las subsidiarias, por lo que incurrió en error, al omitir el pronunciamiento sobre el no pago de prestaciones sociales; que la única prueba de la cancelación, es la correspondiente constancia de recibo del cheque y la copia de éste debidamente endosado para su cobro, como lo ilustran los artículos 3 del Decreto 818 de 1994 y 4 del Decreto 768 de 1993.

Que, en consecuencia, como no se acreditó dentro del proceso el pago en la forma anterior, solicita a esta Sala se constituya en Tribunal y, en sede de instancia, condene a las prestaciones que pasa a relacionar y fundamentar.

Respecto a la cesantía, dice que, a folios 237 a 239, se demuestra el último salario devengado por el demandante, y a folios 99 a 131 y 132 a 139, aparecen las convenciones colectivas, donde se regulan los factores salariales; que de acuerdo con ellos, y con los valores que relaciona, por el tiempo de servicios, tiene derecho por ese crédito a la suma de \$11.448.264.64, ya que no hay constancia de haber sido cancelados.

Sobre la prima de navidad, señala que al actor, según la convención colectiva de trabajo de 1993, le correspondería la parte proporcional por 5 meses y 25 días que laboró en el último año; que para su liquidación, el artículo 85 de ese acuerdo convencional, establece que la prima anual debe tenerse en cuenta como factor para su liquidación; que si el último salario fue de \$603.953, de conformidad con las operaciones que detalla, le correspondería por este concepto la suma de \$301.976, la que no aparece cancelada en el proceso.

En cuanto a las primas de vacaciones, señala que, de acuerdo a la misma convención de 1993, tiene derecho a 30 días de salario por cada año de servicios, pero que el juzgador habilidosamente trasladó la carga de la prueba al demandante, de demostrar que esos períodos se encontraban pendientes, cuando era a la demandada a la que tocaba probar ese pago, por lo que adeuda por ese concepto dos períodos de \$1.207.906. Agrega que, respecto a las vacaciones el Tribunal guardó silencio y que, como la demandada no acreditó durante el proceso el pago de esa prestación, se le debe condenar a pagar la suma de \$603.953.

De la prima anual y el quinquenio, solicita se haga la condena respectiva, de acuerdo con los artículos 85 y 86 de la convención colectiva, pues no aparece que la demandada los hubiere pagado, pues, dice, dicha prueba no fue suficientemente apreciada, además que no está de acuerdo con el criterio del Tribunal sobre el certificado que echa de menos para el

reconocimiento del quinquenio, porque los jueces no están sometidos a los trámites administrativos internos de las entidades de derecho público.

Del examen médico de egreso, señala que, de acuerdo con la convención colectiva (arts. 58 y ss), el servicio de salud estaba a cargo de la demandada, a través de Caprecundi, lo que indica que no había sido exonerado de esa carga, por lo que, dice, estaba obligada a hacerlo; que al demandante no se le entregó la orden para la práctica del examen a que tiene derecho, como lo ordena el artículo 3 del Decreto 2341 de 1945, adicionado por el artículo 26 del Decreto 2127 de 1945.

En cuanto a los viáticos del último año de servicios dijo que el Tribunal confundió las Resoluciones Administrativas expedidas por el ente accionado con una constancia de pago. Que por este concepto, conforme a las Resoluciones que relaciona se le adeuda \$1.235.582.

Solicita el pago de la indemnización moratoria, con base en las sumas adeudadas por prestaciones sociales, en la omisión de la práctica del examen médico de retiro, y en que la conducta de la demandada fue de mala fe, pues, arguye, no aparece justificada la falta de pago.

Respecto a la dotación, que sustenta en el artículo 52 de la convención colectiva, manifiesta que la demandada nada dijo sobre su entrega y que no presentó prueba de que las había recibido el demandante.

Por último, asevera que el demandante tiene derecho a la pensión sanción, de acuerdo al artículo 8 de la Ley 171 de 1961, por supresión del empleo, pero más adelante concluye que le corresponde la pensión por haberse retirado voluntariamente después de 18 años, 11 meses y 14 días de servicio y cumplir 60 años de edad (folios 15 a 24).

LA RÉPLICA

Manifiesta que el cargo se encuentra mal formulado porque el recurrente plantea inicialmente la aplicación indebida de normas y termina diciendo "... errores de hecho y de derecho y de manifiesto en los autos, provenientes de apreciación equivocada y errónea de algunas pruebas y la falta de apreciación de otras " y, que una cosa es la indebida aplicación y otra muy distinta es la apreciación equivocada y errónea. Que además ni en la demanda ni en el agotamiento de la reclamación administrativa se indicaron los factores omitidos en la liquidación de prestaciones sociales y que el recurso de casación no es el momento procesal para hacerlo (folios 48 a 49).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En este cargo, al igual que en el primero, el censor atiborra, innecesariamente, la proposición jurídica con normas que, además de ser muchas de ellas impertinentes, tampoco se ocupa de demostrar su trasgresión. Asimismo, incluye disposiciones convencionales que, como lo enseña la jurisprudencia, no son normas sustanciales de alcance nacional, sino meras pruebas.

De otra parte, el fundamento del ataque radica en que al no prosperar las pretensiones principales, se debieron considerar las subsidiarias y los hechos aducidos, y analizar las pruebas correspondientes, y es por ello que se afirma: "(...) incurre el despacho en error, al omitir el pronunciamiento sobre el no pago de las prestaciones sociales, cuyos pagos no fueron demostrados por la parte demandada. La verdadera prueba del pago de las prestaciones sociales aquí reclamadas por el demandante, debe ser las correspondientes constancias de recibo del cheque y la copia de este debidamente endosado para su cobro en el banco por el demandante,

documentos estos que no aparecen ni obran dentro del proceso (...)" (folio 18 del cuaderno de la Corte).

Lo anterior es lo que explica, en primer lugar, que el recurrente, después de transcribir apartes de los artículos 3o del Decreto 818 de 1994 y 4o del Decreto 768 de 1993, exprese: "Ninguna de estas condiciones se han cumplido ni verificado dentro del proceso, razón por la cual se solicita a la honorable Sala, que se estudien las súplicas de la demanda, se constituya en tribunal en sede de instancia y se condene a la demandada por las siguientes prestaciones, así: (...)" (folio 18 cuaderno de la Corte); y que, en segundo término, a reglón seguido, entre a analizar los distintos créditos que en su sentir deben ser reconocidos al demandante, exponiendo sus argumentos en términos propios de un alegato de instancia, que no es admisible con la técnica del recurso de casación, que exige, cuando se acude a la vía indirecta, que fue por la que se optó para esta acusación, explicar, según el caso, en qué consistió la errónea apreciación del juzgador de los medios de prueba a los que se acude y qué debió haber dado por demostrado con ellos o, si se denunció su falta de valoración, qué era lo que éstos acreditaban; como también, si lo que se aducía era un error de derecho, que en casación laboral tiene una específica definición, alegar expresamente, el mismo, con la debida sustentación.

Por lo tanto, basta con leer la demostración del cargo, para que se concluya que ni a lo uno ni a lo otro se ciñó el recurrente, y ello es suficiente para que el ataque se desestime.

Fuera de lo anterior, se advierte otra circunstancia que obliga a llegar a igual decisión que la ya anotada, que también impide analizar de fondo el cargo, como es el planteamiento simultáneo de la falta de apreciación y la errónea estimación, de los elementos de prueba y las piezas procesales, a los que se acude para demostrar los 17 yerros fácticos que se alegan, pues si no fueron valorados, mal se podría errar en su estimación.

El cargo se desestima.

Como el recurso se pierde y fue replicado, las costas por el mismo se le impondrán a la parte recurrente.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida el 29 de octubre de 2004, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., dentro del proceso ordinario laboral que le adelanta RAFAEL URREGO URREGO al DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte demandante y recurrente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

ISAURA VARGAS DÍAZ

MARÍA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



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

