

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

SECCION SEGUNDA

Radicación 6040

Acta 56

Santa Fe de Bogotá, Distrito Capital, veintiseis (26) de octubre de mil noventa y tres (1993)

Magistrado ponente: RAFAEL MENDEZ ARANGO

La Corte resuelve el recurso de casación interpuesto por INDUSTRIA COLOMBIANA DE LLANTAS, S.A. "ICOLLANTAS" contra la sentencia dictada el 18 de diciembre de 1992 por el Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, en el proceso que le inició JESUS POMPEYO ERNESTO BARRETO REYES.

I. ANTECEDENTES

Para obtener su reintegro en las mismas condiciones de empleo que tenía al momento del despido y que se condenara a la demandada a pagarle el valor de los salarios dejados de percibir desde esa fecha hasta cuando se ordene judicialmente el reintegro, Barreto Rojas llamó a juicio a la recurrente mediante demanda en la que afirmó que por un contrato de trabajo escrito a término indefinido ingresó a su servicio el 23 de septiembre de 1958 y que el 25 de septiembre de 1979 el gerente general de la compañía

por medio de un aviso general anunció a la totalidad de los trabajadores una reorganización del Departamento de Fábrica, habiéndosele a él personalmente comunicado el 25 y 28 de ese mes que se había eliminado de la empresa el cargo de "Gerente de Fábrica" y que por disposición de la empleadora no asistiera a las oficinas "a fin de iniciar un proceso de conversaciones que permitieran llegar a un mutuo acuerdo para dar por terminado el contrato de trabajo" (folio 3), lo que infructuosamente se intentó por medio de conversaciones que se adelantaron entre el vicepresidente de la junta directiva y el asesor jurídico y primer suplente del gerente general, para finalmente terminarle el contrato el 16 de noviembre de 1979, reconociéndole la indemnización por despido injusto que fue consignada a su favor en el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá.

La respuesta dada por Icollantas a la demanda aceptó los hechos aseverados por el demandante, salvo el relativo al salario devengado por él. No obstante se opuso a sus pretensiones, pues adujo que no procedía el reintegro por no existir el cargo que éste ocupaba "u otro de igual o superior categoría, excepción hecha de la Dirección de Operaciones de Fábrica, y la Gerencia General posiciones que nunca desempeñó" (folio 10) y, además, porque los motivos que se le invocaron en la carta de despido tenían la suficiente gravedad para constituir justas causas de terminación, que si no se le invocaron fue en consideración

a su jerarquía y antigüedad en la empresa, ya que, conforme textualmente lo dijo, "las actuaciones y conducta asumida por el doctor Barreto en los últimos meses de su vinculación a la Empresa, obligaron a ésta a retirarle la confianza depositada, y previa información detallada de los hechos a los Directores de la Empresa, incluída su Junta Directiva, fue separado de la Gerencia de la Fábrica y puesto en 'Asignación Especial' en la esperanza de poder terminar el contrato de trabajo de mutuo acuerdo lo que no pudo lograrse" (folio 10).

Como juez del conocimiento actuó el del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el cual por sentencia de 25 de abril de 1991 condenó a la demandada a reintegrar a Jesús Pompeyo Ernesto Barreto Reyes al cargo de "Gerente de Fábrica" o a otro similar, en las mismas condiciones de empleo y a pagarle los salarios desde el 16 de noviembre de 1979 hasta cuando sea reintegrado, en la suma mensual de \$95.160,00. El juzgado ordenó al demandante reintegrar \$1'585.346,00 y \$1'681.277,00 que recibió por concepto de cesantía e indemnización por despido, valores que dispuso se le descontara de los salarios dejados de recibir. Le impuso a la demandada el 20% de las costas.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

El Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, al que se envió el asunto por virtud de lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto 2651 de 1991, despachó la alzada confirmando integralmente la sentencia de primera instancia e imponiéndole costas a la apelante.

Para llegar a esa conclusión descartó la existencia de circunstancias que hicieran incompatible o desaconsejable el reintegro, basado en que el cúmulo de hechos que por el patrono se le endilgaron al trabajador no le fueron expresados a éste con la inmediatez y prontitud requeridos, modo de obrar del empleador que indicaba "perdón y olvido".

Según el Tribunal, de la confesión del representante de la demandada resultaba la plena demostración de que en el mes de enero de 1979 el empleado fue calificado satisfactoriamente; que debido a sus méritos tuvo incremento de salario; que en el mes de marzo de 1979 fue elegido como cuarto suplente del gerente general y que en el mes de julio siguiente "se le dió el honor de representar la compañía como vocero en un litigio" (folio 16 C. del Tribunal) y "sólo hasta(sic) el mes de diciembre del mismo año, se le retiro la confianza, en virtud de las presuntas faltas cometidas" (idem). Para el juez de apela-

ción y dicho con sus propias palabras: "...el patrono solo tenía dos oportunidades para imputar las faltas cometidas por el trabajador: en el acto de cometerlas, ya mediante llamadas de atención, haciendo imputación concreta de la conducta, ora mediante la calificación insatisfactoria de servicios. Pero como nada de esto ocurrió antes de enero 1979, significa que en realidad nada grave sucedió; y que si se cometieron algunos desaciertos o errores, fueron perdonados" (folio 17)

También se apoyó el Tribunal en el testimonio de Jaime Verdugo y en las actas de la junta directiva correspondiente a las sesiones en las cuales se autorizó el despido, descartando que se hubiera probado la comisión de alguna cualquiera de las faltas imputadas al demandante.

Igualmente, de manera textual la sentencia dejó asentado lo siguiente: "Los conflictos del Dr. Barreto: Después de que fue despedido, era normal que el ex-empleado entrara en conflictos con la empresa, pues ésta dió lugar a ellos por la injusticia en la desvinculación de aquél. Como la empresa dió lugar a tales problemas, no puede ahora alegarlos en su favor. Además no hay constancia de comportamientos descomedidos o injuriosos por parte del trabajador hacia los

directivos". (folios 24 y 25).

III. EL RECURSO DE CASACION

Interpuesto, concedido, admitido y preparado, procede hoy la Corte a decidirlo, previo estudio del último de los tres cargos que la recurrente le formula a la sentencia del Tribunal, para que, según lo declara al fijar el alcance de la su impugnación, sea casado el fallo en cuanto confirmó el proferido en igual sentido por el Juzgado y que, en sede de instancia, se revoque esta decisión y se le absuelva de las pretensiones del actor.

La demanda por medio de la cual se sustenta el recurso extraordinario corre del folio 5 al 22 del cua-dermo en que actúa la Corte y su réplica de los folios 26 al 65 del mismo.

En este tercer cargo que se estudia, la recurrente por la vía indirecta acusa a la sentencia del Tribunal de aplicar indebidamente el numeral 5° del artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo, subrogado por el artículo 8° del Decreto 2351 de 1965 "en relación con los Arts. 1, 3, 9, 11, 13, 18, 32 subrogado Art. 1 D.L. 2351/65, 55, 56, 58 nums. 1, 2, 4, y 5, 61 num. 1 lit h) subrogado 2351/65, 64 nums. 1, 2 y 4 lit d subrogado Art. 8 D.L. 2351/65, 127, 128, 129 y 140 del CST; Arts. 51, 55, 60, 61 y 145 del CPT.; Arts. 174, 177, 183, 194, 197 modi-

ficado Art. 94 D. 2282/89, 200, 213, 232, 233, 241, 244, 247, 251, 252 modificado Art. 115 D. 2282/89, 253 modificado Art. 116 D 2282/89, 254 modificado Art. 117, D. 2282/89, 258, 268 modificado Art. 120 D. 2282/89, 273, 276 modificado Art. 123 D. 2282/89, 277 modificado Art. 124 D. 2282/89 y 279 del CPC; Arts. 196, 832, 833, 840, 1262 y 1263 del C. de C.; Arts. 2142, 2144 y 2158 de; C.C., todo lo anterior como consecuencia de los errores de hecho cometidos en la errónea valoración y falta de apreciación de algunas pruebas" (folio 13).

El error de hecho consiste, al decir de la impugnante, en que no se dió por establecido que las circunstancias acreditadas en el juicio hacen desaconsejable el reintegro de Jesús Pompeyo Ernesto Barreto Reyes, en razón de las incompatibilidades creadas por el despido.

En el cargo se presentan como erróneamente valoradas las siguientes pruebas: "1. Carta de terminación del contrato de trabajo f. 20 folder 1; 2. Confesión de la demandada, preguntas 6 a 10 y 15 fs. 122 y ss.; 3. Testi-monio de Jaime Verdugo f. 238; 4. Extractos de las Actas de la Junta Directiva Fs. 449 y 500; 5. Testimonios de Pedro David Urrea fs. 157; 6. Testimonio de Philips Kiger f. 491; 7. Organigrama de la Compañía fs. 227 y ss.; 8. Testimonio de Margot Yepes f. 507; 9. Confesión del actor f. 130 a 144 del C.1; 10. Documentos de folios 137, 141, 142, 158 a 161, 177, 178, 239, 240, 260, 274 a 278 y 517 del C. 1" (folios 13 y 14).

Y como dejadas de valorar estas otras: "Documentales de folios 24 a 54, 58 a 84, 97 a 121, 189 reconocida a f.210, 190 y 198, 199 a 203, 339 a 342, 455, y 458, 504 a 505, 507 a 509 todas las del C. 1; 15, 18, 22, 35, 37, 43, 99, 103, 139, 150, 157, 164, 172, 175, 213, 229, 232 y 247 del folder 2; 18 a 99 del C.2" (folio 14).

Para demostrar la acusación la impugnante hace la advertencia de que el error del Tribunal consistió en tratar de establecer si los hechos imputados al actor fueron por sí mismo graves o si se le advirtieron en tiempo y fueron sancionados o perdonados u olvidados; pues afirma que las causas que se le invocaron lo fueron para destacar que la terminación se produjo "como

sumatoria de sucesos que descubiertos unos oportunamente, otros en los meses anteriores a la terminación de la relación contractual laboral y algunos con ocasión de este proceso, fueron 'perdonados' por la empresa en expresión del ad quem, pero no 'olvidados', utilizando sus palabras, los cuales todos son prueba de la inconveniencia del reintegro" (idem), conforme puede leerse en la demanda.

Sostiene la impugnante que un acertado juicio de valor que está ausente en la providencia recurrida y que la Corte debe hacer, obliga a considerar que unas son las reglas que inspiran la valoración de la justa causa que puede ser alegada como razón de la terminación del contrato de trabajo y otras las que se deben emplear para determinar la posible incompatibilidad del reintegro.

Con este fundamento del cual parte, asevera la recurrente que su oposición al reintegro del demandante no es ni ha sido un capricho, sino que tiene por base la misma norma legal que ordena al juez valorar en forma objetiva las circunstancias de incompatibilidad creadas por el despido que hagan desaconsejable el reintegro.

Recuerda que desde la contestación de la demanda, a lo largo de todo el proceso y en los alegatos de conclusión previo a la sentencia del juzgado y de sustentación del recurso de apelación interpuesto contra dicho fallo, así como en el memorial que resume su intervención en la audiencia celebrada ante el Tribunal de Bogotá, ha puesto de presente las incompatibilidades que el despido creó, motivos éstos que consisten, según la enumeración que trae la censura, en: 1º) la pérdida de los archivos de la gerencia de la fábrica; 2º) la supresión del cargo de "Gerente de Fábrica"; 3º) la pérdida de la confianza; 4º) el haber pretendido el demandante que se le aplicara la convención colectiva de trabajo; 5º) la violación de la

reserva impuesta; 6º) la inconformidad del actor con su remuneración; y 7º) su conflictividad para con sus superiores.

Examina por separado la impugnante cada uno de estos motivos, explicando, respecto de la primera incompatibilidad argüida, que los archivos de la gerencia de la fábrica estaban bajo el cuidado y responsabilidad del actor y se perdieron, no obstante lo cual Jesús Pompeyo Ernesto Barreto Reyes los aportó como prueba dentro del expediente mediante fotocopias autenticadas ante notario de los originales que se habían extraviado.

Con relación a la segunda de las circunstancias que hacen desaconsejable el reintegro, anota que el cargo de "Gerente de Fábrica" fue suprimido y además el demandante por su condición jerárquica tenía facultad de representación y mando, no siendo lo mismo por ello reintegrar a un obrero o un oficinista, o a un trabajador sin representación ni mando, que a un gerente con estas facultades; por ello, no obstante fluir de las pruebas que el cargo que desempeñaba el demandante fue suprimido y que la gerencia de fábrica es una sola y por lo mismo no existen cargos similares, pues todos, salvo el de gerente general son de inferior categoría, el Tribunal equivocadamente confirmó el reintegro a un cargo inexistente o a otro "similar" que tampoco existe. Anota la recurrente que no

existen más fábricas de su propiedad para llevar a cabo el reintegro y "no es pertinente destituir al Gerente General para remplazarlo por el doctor Jesús Pompeyo Ernesto Barreto Reyes; sería artificioso revivir un cargo abolido por inútil o inconveniente hace más de catorce (14) años" (folio 17).

Respecto de la pérdida de confianza, alegada como tercer motivo, insiste en que está probado

que quien aspira a mantener su representación en el carácter de "Gerente de Fábrica", atestiguó en un proceso adelantado en su contra, que "la empresa Atempi con quien Icollantas contrataba el suministro de trabajadores era algo así como un testaferro, dando paso con esta apreciación a que todos los trabajadores llegados a la demandada vía Atempi tengan el derecho a aumentar su antigüedad y tiempo de servicios, con consecuencias imprevisibles desde el punto de vista económico" (folio 18). Asevera por tal razón que si el Tribunal hubiese valorado acertadamente las pruebas habría llegado a la conclusión que Barreto Reyes "no fue leal y fiel (a) la empresa que aspira volver a representar y no hay porque presumir que lo será, una vez reintegrado. El deber de fidelidad del empleador(sic) es condición sine qua non del contrato de trabajo, en razón precisamente a ese elemento intuito personae que lo distingue de los demás y en forma ostensible para quien detenta las condiciones de jerarquía y representación que tuvo el demandante" (folio 18).

En relación con el hecho de que el demandante hubiera pretendido dentro del proceso la aplicación de la convención colectiva de trabajo, y el cual dice el Tribunal ignoró en su sentencia, al igual que la confesión que hizo el demandante de haber sido él quien a nombre de la empresa negoció varias convenciones colectivas de trabajo, en las cuales él como gerente de fábrica se había excluido de los beneficios en ella contenidos, "demuestran --así lo dice la recurrente-- al más desprevenido lector del expediente que el demandante so pretexto de favorecer al extrabajador Vega Lancheros y con la presunción de decir la verdad, perseguía obtener para sí beneficios personales como el de la estabilidad a partir de los ocho años de antigüedad, una indemnización superior a la legal, y que los trabajadores de la empresa inicialmente vinculados al contratista independiente Atempi pudieran demandar a Icollantas para el reconocimiento del tiempo trabajado en aquella, sin solución de continuidad" (idem). Afirma la impugnante que las pruebas pasadas por alto por el Tribunal acreditan la falta de fidelidad del demandante y "la imposibilidad moral de un reintegro y la incompatibilidad creada por el despido y las actuaciones posteriores a éste por parte de la accionante" (folio 19).

Respecto de la quinta circunstancia de la incompatibilidad relativa a la violación de la reserva por el demandante de "los beneficios concedidos al personal",

asevera que si bien no se trata de documentos secretos, el actor no debió haber hecho entrega de ellos a otros jefes para que estos los comunicaran a sus subalternos y nuevos empleados. Dice la recurrente que de haber valorado correctamente la prueba el fallador "entendería porque el exfuncionario que tenía la categoría de número dos en la empresa y era representante ante los trabajadores y extraños no podía declarar contra la compañía y sus políticas, ni hacerlas públicas" (folio 19).

La sexta razón de incompatibilidad argüida por la recurrente consiste en que el demandante, cumplidos sus veinte años de servicio, comenzó reclamar como salario beneficios económicos que anteriormente no tenían tal categoría, y, por ello, se pregunta si Barreto Reyes, una vez reintegrado a la empresa, "podría negar a sus colaboradores y subordinados a quienes no concedió estos privilegios, una petición igual o similar?" (idem). Afirma que los perjuicios económicos, morales y jurídicos que de allí resultarían no pueden ser ignorados.

Como séptima y última circunstancia de las que alega hacen desaconsejable el reintegro del actor, presenta la recurrente el carácter conflictivo de éste para con sus superiores; conflictividad que afirma resulta de los diferentes documentos que puntualiza en su escrito, y en los cuales aparece oponiéndose o discutiendo decisiones

de quienes en ese momento desempeñaban los cargos de Gerente General, señores Philip A. Kiger y H. C. Botelho.

Concluye por eso su acusación aseverando que de la prueba documental, "incompleta por las anotadas dificultades probatorias, pero suficiente para acreditar la inconveniencia del reintegro", se deduce lo que enseguida y de manera textual se copia:

- "1. Que existían problemas técnicos en la fábrica de que era responsable el doctor Barreto.
- "2. Que el doctor Barreto buscaba incorporar en los problemas de su fábrica a otros funcionarios.
- "3. Que cuestionaba la autoridad de sus superiores jerárquicos.
- "4. Que se negaba a cumplir órdenes superiores.
- "5. El tono de su correspondencia irónico, pendenciero, desafiantes u autoritario.
- "6. La manera de eludir responsabilidades, no refiriéndose a los reclamos o instrucciones concretas y en cambio sí involucrando a otros compañeros de trabajo y secciones de la Empresa.
- "7. Deteriorando a base de escritos, con copias a los funcionarios del exterior (accionistas y técnicos de Akron, Ohio, U.S.A.) y a los subalternos en Colombia, la autoridad gerencial del H.C. Botelho y P.A. Kiger".

Por su lado, el opositor, siguiendo el mismo orden en que la recurrente resume las circunstancias de incompatibilidad para su reintegro, va respondiendo mediante un análisis minucioso de las diferentes pruebas que el cargo relaciona; detallada revisión de las pruebas de la cual concluye con la categórica afirmación que se reproduce a continuación: "Es ineficaz de solemnidad el ataque que hace el casacionista a la sentencia del H. Tribunal, por cuanto no hay ninguna, ni una sola, de las pruebas de que acusa al ad quem de apreciación errónea o de falta de apreciación, que haya sido objeto de tal tratamiento por el fallador de 2a. instancia"(folio 65). Según la réplica, una por una de las pruebas indicadas durante el desarrollo de la argumentación del cargo, "fue examinada y ninguna resistió el análisis completo. Todas, absolutamente todas, fueron desvirtuadas" (idem).

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Revisadas las pruebas que señala la recurrente relacionándolas con las circunstancias que según ella hacen desaconsejable el reintegro dispuesto por el Tribunal, aun cuando no en el mismo orden presentado, en criterio de la Corte, resulta lo siguiente:

1. La pérdida de los archivos de la gerencia de fábrica.

De ninguno de los elementos de juicio calificados señalados como erróneamente apreciados o dejadas de apreciar, resulta la demostración de este hecho, pues ni la carta de terminación del contrato sería prueba en sí misma del hecho, ni tampoco las respuestas dadas a la contestación de la demanda, ni los extractos de las actas de la junta directiva, ni el organigrama de la compañía, ni ninguna de las restantes documentales que se identifican por su número de foliación. Además, el demandante no confesó el hecho al absolver interrogatorio.

2. Violación de la reserva impuesta.

En realidad de la prueba calificada que se relaciona en el cargo no aparece claro que existiera reserva respecto de cual era el régimen salarial y prestacional de los empleados excluidos de los beneficios de la convención colectiva. De manera que por este aspecto no se podría dar por establecida una circunstancia de incompatibilidad que haga desaconsejable el reintegro.

3. La inconformidad respecto de la remuneración.

Es apenas natural que todas las personas pretendan obtener la mejor remuneración por los servicios que prestan y los reclamos que al respecto hacen no pueden generar por sí mismos circunstancias que hagan desaconsejable su reintegro en caso de que se les haya despedido.

4. Supresión del cargo de "Gerente de Fábrica".

A diferencia del anterior, este hecho sí está establecido por la propia manifestación que en tal sentido hizo el demandante al promover el proceso; y dado que se trata de un hecho simultáneamente afirmado por la demandada recurrente, es legalmente obligatorio tenerlo por probado.

Además, es lo cierto que a folios 199 a 203 del primer cuaderno, aparecen el "aviso general" y la "noticia general" sobre reorganización del departamento de

fábrica, en el que se informa a todo el personal de la empresa la supresión del cargo de "Gerente de Fábrica". Este hecho es afirmado por el propio demandante y en el sub lite no hay prueba que permita considerar que se trató de un ardid de la empleadora para salir de un alto empleado.

Sin embargo, la verdad es que el hecho de haber sido suprimido el empleo al cual se dispone judicialmente el reintegro no constituye, en principio, una circunstancia que pueda ser alegada por el empleador para crear una situación de incompatibilidad. Puesto que si ello se aceptara quedaría siempre a voluntad del patrono permitir o no el reintegro, según le plazca; y como es obvio que al empleador no le conviene facilitar la reinstalación del trabajador, no resulta insensato pensar que una vez que lo despida podría eliminar el cargo, o simular hacerlo modificando la denominación que el mismo tenga dentro del organigrama de su empresa, para así impedir los efectos de la ley.

Empero, lo anterior no quiere decir que no pueda haber casos en los que realmente el empleo haya sido suprimido y así se compruebe debidamente en el proceso, y dado el nivel jerárquico que ocupaba el trabajador despedido, de esta circunstancia resulte una incompatibilidad para el reintegro, o que al menos lo hace desaconsejable. En el asunto bajo examen, y de acuerdo con los datos que aparecen objetivamente en el juicio --información que resulta de la misma demanda y su contestación--, el empleo de "Gerente de Fábrica" desapareció desde el mes de septiembre de 1979, o sea, hace más de trece años.

No debe olvidarse que de acuerdo con el ordinal 5o. del artículo 8o. del Decreto 2351 de 1965, el juez del trabajo está obligado a sopesar las circunstancias que objetivamente aparezcan en el juicio, para decidirse entre el reintegro o el pago de la indemnización; y entre estas circunstancias puede contarse el hecho, siempre que esté probado, se insiste en ello, de haber desaparecido el empleo; máxime cuando, como sucede en este caso --y sobre este aspecto se quiere hacer especial énfasis--, se trata de un "alto empleado" o "empleado directivo" que lleva la representación del empleador frente a los demás trabajadores y eventualmente también ante las autoridades judiciales o administrativas.

5. La pérdida de confianza.

Muchas son las razones que pueden llevar a un patrono a perderle confianza a un "alto empleado" o "empleado directivo" suyo, por lo que sería vano tratar de hacer una enunciación de las mismas. Lo que sí es cierto es que si en relación con uno de estos empleados el patrono afirma, con bases atendibles, que le ha perdido confianza, debe el juez con la mayor ponderación y cuidado valorar esta circunstancia para decidirse a admitirla o no según aparezca demostrado en el juicio; pues cuando dos personas se hallan vinculadas por una relación de confianza, si una de ellas la pierde respecto de la otra, en principio nadie distinto a quien le surge la desconfianza está racionalmente en condiciones de determinar si ello ocurrió o no. Debe, eso sí, aclararse que la pérdida de confianza no configura una justa causa de despido por sí misma entratándose de este grupo de trabajadores; pero lo que sí es innegable es el hecho de que puede llegar a convertirse en una circunstancia que hace desaconsejable el reintegro por constituir una insoslayable incompatibilidad.

En el caso litigado, además de las reiteradas y constantes manifestaciones que en tal sentido ha hecho la empleadora a todo lo largo del proceso, obran, como se verá más adelante, documentos que registran actuaciones de Barreto Reyes que si bien, per se, no podrían constituir una justa causa de despido, que en este caso no se alegó pues se reconoció no tenerla cuando se pagó la indemniza-

ción por la terminación del contrato, sí se convierten en una circunstancia objetiva que aparece en el juicio y hace desaconsejable su reintegro.

Tales documentos son los que en el cargo se relacionan como dejados de valorar y que hacen parte de una correspondencia interna, y en su mayoría confidencial, cruzada entre el actor Barreto Reyes y quien desempeñaba el cargo de gerente general en ese momento, e igualmente con quien después fue designado como tal. Esta correspondencia aparece en inglés con su respectiva traducción oficial. En las diferentes cartas figuran reclamos del actor sobre su remuneración, discrepancias de criterio respecto del manejo del departamento a su cargo como "Gerente de Fábrica", y en general intercambios propios de una relación laboral a este alto nivel; pero de ellos se advierte cierta reticencia en los informes frente a sus superiores jerárquicos e inclusive asperezas en el trato (folios 103, 139, 150, 157, 229, 232 y 243, folder 2). Desde luego es casi inevitable que cuando hay discrepancias de criterios se susciten en-frentamientos que, según sea, pueden diluirse mediante un trato cortés o pueden llegar a la franca acrimonia si no se emplea el tacto suficiente para limar las asperezas. En ocasiones el exceso de franqueza puede dificultar el intercambio de opiniones; y es indiscutible que este ambiente tenso en su relación laboral fue propiciándolo Barreto Reyes cuando, por mantener su personal punto de vista frente a otros

altos empleados de Icollantas, expresaba con desabrimiento su opinión acerca de los temas técnicos y administrativos que se trataban en dicha correspondencia.

Adicionalmente, y conforme está probado en el proceso, el demandante, el 19 de agosto de 1983, declaró en otro que contra Icollantas adelantaba Luis Alfredo Vega Lancheros, que los trabajadores que empleaba Icollantas para el aseo y que recibía de la firma Atempi, eran en realidad personal al directo servicio de la fábrica, pues --y son esas sus textuales palabras-- "como gerente de la fábrica me consta que nadie de Atempi iba a la fábrica, ellos no tenían ningún contrato de aseo, el contrato de aseo no era con Atempi, solo suministraba el personal, el cual personal lo manejábamos personalmente nosotros en la fábrica a ese personal se le pagaba por intermedio de Atempi" (folio 19, C.2). Y más categóricamente, al ser preguntado si el

patrono del demandante Luis Alfredo Vega Lancheros era Atempi o Icollantas, contestó que la compañía era el patrono, "porque nosotros eramos los que fijábamos el trabajo que había que hacer o sea todo lo referente, a modo, lugar, tiempo y él tenía que mantener una dependencia de su jefe el Dr. Jairo Romero o el Dr. Francisco Archey se le pagaba por intermedio de Atempi, pero Atempi no sabía que eran las áreas que tenían que asear y los compuestos que tenían que mezclar y ni las herramientas que tenían que usar, ni estaba en capacidad de asignar máquinas o sitios de recolección o de responsabilizarse de nada porque Atempi es una oficina aquí en Bogotá, no tenía que ver con la fábrica excepto mandarnos la gente y pagarles con la plata que nosotros le mandábamos a Atempi" (folio 20, C.2).

Desde luego, y como lo anota la oposición, quien es citado como testigo a un proceso está obligado a declarar lo que cree la verdad sobre los hechos por los cuales es interrogado; pero no lo es menos que si en realidad este deber legal de ser veráz pudo hacer inevitable que Barreto Reyes expresara su personal opinión sobre cuales eran las relaciones que se daban entre Icollantas, Atempi y los trabajadores que por esta última eran contratados para realizar labores de aseo en la fábrica de propiedad de la demandada, es igualmente innegable que la recurrente se encuentra en todo su derecho para desconfiar y no aceptar como representante suyo, ni quererlo tener más como su alto empleado, a quien contrariando la política de la empresa, que bien puede ser equivocada y que para el caso no interesa esclarecer si es o no acertada, declara en su contra perjudicando lo que en su condición de empleadora cree sus intereses legítimos.

6. El haber pretendido el demandante que se le aplicara la convención colectiva de trabajo.

Con relación a este tema la Corte tiene expresado que a ciertos representantes del patrono no se les aplican los beneficios de la convención colectiva. Este criterio jurisprudencial ha sido expresamente recogido por la ley respecto de los trabajadores oficiales (Ley 4a. de 1.992, art. 9o.). Pero con independencia de cualquiera que pueda ser el criterio que se tenga sobre el punto, es lo cierto que un patrono ya no podrá mirar con buenos ojos a quien adopta esta actitud tan contraria a sus intereses y que, luego de haberlo despedido, así haya sido sin justa causa, se le ordena reintegrar.

Esta es otra circunstancia objetiva que aparece en el juicio (folio 4, C. 1 y folio 30, C. 2) y de cuya apreciación resulta que el reintegro no es aconsejable por las incompatibilidades que creó el despido.

7. La conflictividad para con sus superiores.

Atrás al estudiar la circunstancia de incompatibilidad referida con la pérdida de confianza se hizo alusión a este punto de las discrepancias que se suscitaban entre el demandante y sus superiores, por lo que casi huelga referirse a estos aspectos, sin embargo, con la sola finalidad de ilustrar mejor lo relativo a la tirantez que en ciertos momentos se presentó entre Barreto Reyes y directivos extranjeros de Icollantas, cabe destacar la correspondencia interna confidencial cruzada entre el demandante y P.A. Kiger y H.C Botelho, este último gerente general en ese momento y el primero quien lo reemplazó en dicho cargo.

Al folio 150 del segundo folder de los documentos aportados por Icollantas, entre las pruebas no apreciadas por el Tribunal, obra un memorando fechado el 21 de noviembre de 1978, en el cual Jesús Barreto Reyes dirigiéndose a P.A. Kiger, en respuesta del memorando que éste le envió el 15 de ese mismo mes, lo recrimina por haber ordenado parar la producción de un tipo de llantas, "supuestamente por razón de no cumplir límites técnicos Goodrich", y le manifiesta que después

de revisar "los manuales de política y procedimiento en búsqueda de la justificación de su autoridad para ordenar este asunto", no encuentra que como directivo de la empresa él la tenga y que, por este motivo, no habrá de obedecer su orden.

El texto completo de esta correspondencia confidencial entre Jesús Barreto Reyes y P.A. Kiger es el siguiente:

"En su memo de la referencia usted ordena parar inmediatamente la producción de la llanta FR-78-15, supuestamente por razón de no cumplir límites técnicos Goodrich.

"Hemos explorado los manuales de política y procedimiento en búsqueda de la justificación de su autoridad para ordenar este asunto. En ninguna parte encontramos que los asuntos técnicos estén bajo su jurisdicción. Hay una política de calidad aprobada directamente por Mr. Norman, presidente de la Compañía BFGoodrich Internacional, la cual define responsabilidad y autoridad.

"No es del resorte de los técnicos inmiscuirse en los asuntos contables y por supuesto órdenes equivocadas de ellos en áreas tales, no serán obedecidas. Lo mismo se aplica para la situación inversa, ahora y en el futuro, dentro de toda sana disposición".

Por razón de esta carta que se deja copiada, el gerente general H.C. Botelho se dirigió el 24 de ese mismo mes a Barreto Reyes y en términos que no ocultan un innegable malestar, le manifestó lo que sigue:

"Con relación a su carta de noviembre 21 de 1978 dirigida al señor Kiger, me gustaría comentar sobre su contenido:

"a) Quiero dejarle a usted tan en claro como el cristal que el señor Kiger tiene ciertamente la autoridad para parar la producción de cualquier producto de Icollantas en cualquier momento en que él considere que el nivel de calidad no es satisfactorio.

"El puede hacer esto con base en su responsabilidad por el área de Seguridad de Calidad la cual en Icollantas es el árbitro final de lo que se requiere en términos de niveles de calidad.

"Además basado en su responsabilidad por Ventas y Mercadeo, el Sr. Kiger tiene la autoridad para decidir qué producto quiere él vender y con qué nivel de calidad.

"Aún más, el Sr. Rafael Forero, como Gerente de Seguridad de Calidad, también tiene el derecho de parar la producción de un producto el cual, a su juicio, no es de suficiente calidad.

"Por supuesto, tanto el Sr. Kiger como, por su intermedio, el Sr. Forero deben justificar sus acciones ante mí.

"He informado tanto al Sr. Kiger como al Sr. Forero de mi posición en este asunto.

"b) Usted ha tomado una posición de mando bastante pobre al enviar copias de sus cartas a subalternos

del Sr. Kiger. El Sr. Kiger como Gerente Asistente de Icollantas no puede permitir que su autoridad sea puesta en duda por un memorando con amplia distribución entre sus asistentes.

"c) En caso de tener preguntas en el futuro sobre quién tiene la autoridad para hacer qué en Icollantas, debe consultar conmigo".

Resultan suficientemente dicientes las expresiones utilizadas en estas comunicaciones para hacer adicionalmente comentarios. Lo más importante es el hecho de que como ésta existen otras, como son, por ejemplo, las obrantes a los folios 103, 139 y 229 del mismo folder, en las cuales se muestran las fricciones y la aspereza en el trato entre Jesús Barreto Reyes, por un lado, y P.A. Kiger y H.C. Botelho, por el otro.

En conclusión, aun cuando no todas las circunstancias alegadas por la recurrente se demuestran en este caso, sí aparecen varias de ellas y, de manera especialísima, la relativa a la pérdida de confianza de Icollantas respecto del actor. Pérdida de confianza que tiene fundamentos objetivos serios y que no podía haber desconocido el Tribunal sin incurrir, como en efecto incurrió, en el error de hecho manifiesto que le atribuye el cargo y que obliga a casar la sentencia acusada.

Conviene anotar que una sola de las circunstancias de incompatibilidad alegadas para oponerse al reintegro habría sido suficiente para enervarlo; sin embargo, la Corte quiso referirse a todas, aunque varias no las halló probadas, en razón de constituir algunas de ellas hechos que de haberse establecido hubieran podido tener consecuencias jurídicas que trascendieran incluso la relación laboral. Pero, hay que reiterarlo, tales circunstancias no se acreditaron.

En consecuencia, prospera el cargo.

IV. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Dado que al promoverse el proceso la única petición que hizo el demandante fue la de que se condenara a Icollantas a reintegrarlo y pagarle los salarios que dejó de recibir, solicitud que no puede prosperar por aparecer en el juicio circunstancias de incompatibilidad de las que resulta que no es aconsejable dicho reintegro, es del caso revocar la sentencia del Juzgado y absolver a la demandada, conforme lo solicitó al fijar el alcance de su impugnación extraordinaria.

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, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo el 18 de diciembre de 1992, y en sede de instancia, REVOCA la proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá el 25 de abril de 1991 y, en su lugar, ABSUELVE a Industria Colombiana de Llantas, S.A., "Icollantas" de las pretensiones contenidas en la demanda presentada por Jesús Pompeyo Ernesto Barreto Reyes.

Sin costas en el recurso y las de instancia a cargo del demandante.

Cópiese, notifíquese, publíquese, y devuélvase al Tribunal de origen.

RAFAEL MENDEZ ARANGO

ERNESTO JIMENEZ DIAZ

HUGO SUESCUN PUJOLS

GLADYS CASTAÑO DE RAMIREZ

Secretaria

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

SECCION SEGUNDA

Radicación 6040

EXPLICACION DEL VOTO

Aun cuando reconozco que no se trata de un procedimiento muy ortodoxo, quiero, sin embargo, explicar un punto de vista que me parece a mí corresponde al genuino sentido del ordinal 5° del artículo 8° de Decreto 2351 de 1965, antes de su modificación por la Ley 50 de 1991.

Tradicionalmente se ha mirado esta expresa acción de cumplimiento del contrato de trabajo aislándola de la denominada "condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado" que "en todo contrato de trabajo va envuelta", de conformidad con el original artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo y los artículos 8° del Decreto 2351 de 1965 y 6° de la Ley 50 de 1991 que lo han reformado. E igualmente se la ha interpretado sin relacionarla con la terminación del contrato que, según las textuales palabras del literal g) del artículo 6° del Decreto 2351 de 1965, se produce "por sentencia ejecutoriada".

Esta lectura aislada de la norma que consagra la acción de cumplimiento en los contratos de duración indefinida con una antigüedad no inferior a 10 años, pero somete la prosperidad del reintegro al hecho de que el juez no encuentre demostrados en el juicio circunstancias que lo hagan desaconsejable, ha tenido como consecuencia, en mi muy personal criterio, que se pase por alto y no se haya estudiado con la debida atención cuál es el fenómeno jurídico que se presenta en los casos en que el juez, a cambio del reintegro demandado, decide conceder la indemnización por terminación del contrato de trabajo.

Hasta el momento siempre se ha mirado, y en ello la práctica forense ha tenido innegable influencia, como si el reintegro o acción de cumplimiento del contrato de trabajo se tuviera que demandar como pretensión principal y, subsidiariamente, pedirse la indemnización de los perjuicios causados por el despido injusto. Por ello personalmente he conocido casos en los cuales a pesar de concluirse que no fue justificada la decisión del empleador de ponerle fin al contrato, se ha negado finalmente también la indemnización de perjuicios por no haberse solicitado dicha condena expresamente y en subsidio del reintegro. Igual cosa ha ocurrido cuando el patrono desde un comienzo reconoce no tener justa causa y paga la indemnización por despido correspondiente, que fue lo que en este caso ocurrió.

No obstante reconocer que esta ha sido la práctica de los abogados y que dicha práctica ha tenido el acogimiento de los jueces en sus sentencias, me atrevo a considerar que esta comprensión de la ley no es la que corresponde a su genuino sentido.

A mi parecer, en este caso en el cual se consagra, por excepción a la regla general, la acción de cumplimiento en favor del trabajador despedido sin justa causa cuando ha cumplido 10 años de servicios continuos bajo un contrato de duración indefinida, el entendimiento correcto de la norma exige que se interprete que el trabajador a lo único que está obligado es a promover el proceso demandando su reintegro; y si se diera la hipótesis de que el juez, tomando en cuenta las circunstancias que aparecen en el juicio, apreciara que no resulta aconsejable el reintegro en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, deberá entonces ordenar, en su lugar y sin que sea

necesario que así expresamente se le haya pedido por el actor, el pago de la respectiva indemnización. Esto por cuanto y como lo tiene suficientemente esclarecido la jurisprudencia de

la Sala Plena de Casación Laboral (sentencia de 15 de marzo de 1979), la opción para decidir entre el reintegro o la indemnización le corresponde exclusivamente al juez. Desde luego, que siempre habrá de mediar petición de parte, como es apenas obvio tratándose de relaciones entre particulares, o que al menos se rigen por las reglas propias de los contratos de derecho privado, tal cual ocurre siempre con el contrato de trabajo, aun en aquellos casos en que como empleador actúa un ente estatal.

Y si de acuerdo con esta jurisprudencia de la Sala, la facultad para escoger y decidirse entre el reintegro y la indemnización la tiene el juez, cuando éste no ordena el reintegro y en su lugar dispone pagar la indemnización, pienso yo que lo que se da entonces es el modo legal de terminación en el cual el contrato termina por sentencia ejecutoriada.

Quiere esto decir que hasta la fecha en que el juez adoptó la decisión de no reintegrar al trabajador que así se lo pidió en su demanda --y al que no se le puede reintegrar por aparecer circunstancias que hacen desaconsejable obligar a que por el patrono se cumpla el contrato en los términos en que fue celebrado-- dicho vínculo estuvo vigente y, de consiguiente, produjo los efectos jurídicos propios de esta clase de nexos contractuales.

Con el fin de no hacer innecesariamente larga esta sui generis explicación de voto en una sentencia de la cual fuí ponente, me remito al disertado estudio que, también en situación de minoría y frente a una sentencia de Sala Plena de Casación Laboral, hicieran los ilustres Magistrados Cesar Ayerbe Chaux y Juan Hernández Sáenz en salvamento de voto al fallo de 26 de octubre de 1982, radicación 7992, proceso ordinario de Carlos Talero

Abondano contra el Banco Central Hipotecario.

Esta enjundiosa tesis que, desafortunadamente y a mi manera de ver, no ha tenido la buena ventura que por la fuerza de convicción de lo allí expuesto debió tener no sólo en la Corte Suprema de Justicia sino ante el auditorio más amplio de los trabajadores en situaciones similares y de los abogados que apoderan sus intereses, es aplicable a lo que disponía el ordinal 5º del artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, pues aun cuando en dicho salvamento de voto los Magistrados que lo elaboraron se refirieron a la responsabilidad contractual laboral propia de las relaciones de derecho individual entre el Estado, como patrono que vincula por contrato de trabajo a sus servidores, y los trabajadores oficiales que ejecutan dicho contrato, el problema jurídico es uno mismo.

De este importante salvamento de voto conviene destacar, por ser la parte que al caso hubiera interesado, lo siguiente:

"...Si la relación de trabajo no puede terminar en la fecha en que se consume el acto violatorio del contrato o de la ley sino en la fecha de la sentencia, por una parte, y si por otra, el contrato no está suspendido sino que mantiene toda su vigencia entre esos mismos extremos, se desprenden de allí una serie de consecuencias importantes:

"i) Se causan en favor del trabajador los salarios en el tiempo comprendido entre la fecha de la violación del contrato por parte del patrono con el despido ilegal o injustificado y la fecha de la terminación legal del contrato por la sentencia judicial (D. 2127/45 arts. 46 y 44-19).

"ii) Los descansos remunerados que estén comprendidos entre la violación del contrato y la finalización por sentencia se causan todos a favor del trabajador, ya sean por concepto de dominicales y festivos o ya sean por concepto de descanso anual remunerado (vacaciones).

"iii) Los riesgos laborales que dan origen a las prestaciones sociales continúan a cargo del patrono puesto que el contrato esta vigente y no media causa suspensiva del mismo.

Consecuencialmente, todas las prestaciones sociales que se causen entre la fecha de la violación y la fecha de finalización del contrato por la sentencia judicial son deducibles a cargo del patrono, ya se trate de prestaciones que se causen periódicamente o ya se trate de prestaciones eventuales.

"Y es que los salarios, los descansos remunerados y las prestaciones de causación periódica o eventual que se causen entre la fecha de la violación del contrato y la fecha de su finalización por sentencia, constituyen precisamente el perjuicio o la pérdida proveniente de no haberse cumplido la obligación por el patrono. Es decir, tienen jurídicamente la calidad de daño emergente, en el sentido que define el artículo 1614 del Código Civil. Por lo tanto, son distintos del lucro cesante, que la ley laboral limita en el sector público sometido a la ficción del contrato de trabajo, al tiempo faltante, o presuntivo (D.2127/45 art. 51)".

Los anteriores razonamientos no obstante estar referidos, como ya se dijo, al régimen contractual de los trabajadores oficiales, me parece a mí que en lo esencial son perfectamente valederos respecto de la responsabilidad contractual laboral originada en las relaciones de derecho individual surgidas entre patronos y trabajadores particulares, ya que el aspecto teórico y jurídico del tema es independiente de la legislación en cada caso aplicable; diversidad legislativa que constituye un aspecto accidental que dará apenas lugar a algunas diferencias que no es del caso aquí puntualizar.

Sin embargo, se muy bien que hasta hoy no se ha logrado que este criterio doctrinario sea recogido por la Sala. Entre otras cosas porque, la verdad sea dicha, no se le ha planteado el punto por los directamente interesados. Por este motivo acepto que la decisión adoptada en la sentencia es la que encuadra dentro de los actuales lineamientos jurisprudenciales, y a las cuales estoy obligado a someterme mientras no sean ellos modificados.

Aprecio sobremanera la paciencia que tuvieron los Magistrados integrantes de la Sección para escuchar mis puntos de vista sobre el tema, y aun cuando no logré convencerlos, pienso que no está muy lejano el día en que habrá de ser admitida como correcta esta interpretación de la norma que consagra la acción de cumplimiento del contrato para despidos sin justa causa de trabajadores con por lo menos 10 años de antigüedad en su contrato y sobre cuales son las facultades que tiene el juez en los casos en que surgen incompatibilidades que hacen desaconsejable el reintegro.

Fecha ut supra.

RAFAEL MENDEZ ARANGO



