

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Rad. No. 33402

Acta No. 12

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil nueve (2009).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por la señora OLGA LUCIA DÍAZ BERNAL contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 29 de junio de 2007, en el proceso ordinario laboral promovido por el recurrente contra el BANCO CAFETERO S.A. “BANCAFÉ”.

ANTECEDENTES

La demanda inicial fue promovida para que la entidad bancaria convocada al proceso fuera condenada a reintegrar al demandante al cargo de Auxiliar de Servicios Bancarios, en la ciudad de Girardot, o a otro de igual o superior categoría y remuneración, con el pago de los salarios, primas legales y extralegales, auxilios y bonificaciones dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación y aquella en que se restablezca la relación laboral, con la aplicación de la indexación sobre los valores ordenados y la declaratoria relativa a que no existió solución de continuidad en su vinculación laboral.

En subsidio solicitó el reconocimiento y pago de la pensión sanción, la reliquidación y reajuste del auxilio de cesantía, de sus intereses, de las primas legales y extralegales, de los auxilios y bonificaciones indebidamente liquidadas por la accionada. Además se reclamó el reconocimiento y pago de salarios, primas legales y convencionales dejados de percibir desde la terminación del contrato y hasta cuando se reliquide y reajuste debidamente la cesantía y prestaciones sociales; así como la indemnización moratoria y la indexación de las sumas ordenadas.

En sustento de las pretensiones referidas se anotó que la demandante prestó sus servicios para BANCAFÉ del 1° de febrero de 1.990 hasta el 21 de septiembre de 2.000, cuando esa entidad resolvió dar por terminado su contrato de trabajo; también que el último cargo desempeñado por la señora Olga Lucia Díaz Bernal fue el de CAJERO, en la ciudad de Girardot (Cundinamarca), con un salario básico mensual de \$625.000.00 y un salario promedio de \$1.358.927.00.

Igualmente señalan que el Banco liquidó indebidamente el auxilio de cesantía y prestaciones sociales de la actora, por no haberle aplicado el régimen de los trabajadores oficiales y que la cesantía definitiva que realmente le corresponde es de \$15.816.400.00, resultante de multiplicar el salario promedio devengado durante el último año por el número de días laborados y dividido

por 360, conforme al régimen de los Trabajadores Oficiales.

En la respuesta a la demanda el Banco de manera genérica expresó que se sometía a lo que resultara probado en el proceso y apuntó que liquidó y pago a la actora el auxilio de cesantía y demás prestaciones, con sujeción a las disposiciones legales. Por otra parte, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, cobro de lo no debido, falta de título y causa en la demandante, compensación, pago, buena fe, presunción de legalidad, improcedencia e incompatibilidad del reintegro.

DECISIONES DE INSTANCIA

En audiencia pública de juzgamiento celebrada el 31 de octubre de 2006, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá absolvió al Banco Cafetero de todas las pretensiones del actor y declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, en providencia que fue confirmada en la sentencia acusada.

En lo concerniente al aspecto que es materia de controversia en casación, el Tribunal estableció que la demandante persigue el reajuste de la cesantía, de sus intereses, de las primas legales y extralegales, auxilios y bonificaciones, fundada en que durante el último año de servicios devengó una prima de antigüedad que no fue tomada en cuenta en la liquidación, como tampoco las demás primas legales y extralegales.

Al respecto señaló que el contrato de trabajo de la accionante estuvo vigente sólo hasta el 20 de septiembre de 2000, de manera que no es posible perseguir el reconocimiento de un derecho que hubiera podido causarse después de esta fecha.

Encontró que a folios 3 y 102 del cuaderno de instancia obra la liquidación definitiva de cesantía y prestaciones sociales, al igual que la certificación expedida por el Banco, documentos donde aparecen registrados factores como auxilio de transporte, prima de antigüedad, bonificación de junio, bonificación de diciembre, prima legal y prima de vacaciones, sin que se acreditara otro concepto devengado, o que se dejara de incluir otro factor salarial. Advirtió que, por el contrario, se acreditó que sí fueron incluidos los factores que señala la actora en su recurso de apelación.

EL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso está orientado a que se case la sentencia recurrida, en cuanto confirmó la decisión absolutoria del Juez de primera instancia, para que constituida la Corte en sede de instancia revoque parcialmente la decisión del juez del conocimiento y, en su lugar, condene a BANCAFÉ a reliquidar y reajustar la cesantía, sus intereses, las primas legales y extralegales y las demás prestaciones sociales indebidamente liquidadas, la indemnización moratoria desde la fecha de terminación del contrato y hasta cuando se paguen los reajustes ordenados.

Con el propósito referido, la acusación presentó un cargo único fundado en la causal primera de casación laboral, que tuvo réplica oportuna, en el que denuncia por la vía indirecta la aplicación indebida de los artículos 17 literal a) de la Ley 6 de 1945, 1º, 6º, parágrafo 1º, 6º, parágrafo 1º y 13º del Decreto 1160 de 1947, 4º del Decreto 3424 de 1946, 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, el Decreto 2567 de 1946; 3º de la Ley 64 de 1946, 5º del Decreto 3135 de 1968, 1º, 3º del Decreto 1848 de 1969, artículo 51 del Decreto 2127 de 1945, 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 1º, 3º, 127, 128 y 340 del C. S. del T.. Quebranto normativo que, se dice, condujo a la aplicación indebida de los artículos 133 de la Ley 100 de 1.993, 51 y 54 A, modificado por la

Ley 712 de 2001, artículo 24 y 60 del C. P. del T y la S.S., 174 y 187 del C. de P. C. y 29 de la Constitución Política.

Señala la acusación que el juzgador de segundo grado incurrió en los siguientes yerros fácticos:

“1.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandante percibió durante el último año de servicios la prima de antigüedad, en razón a su reconocimiento el 24 de septiembre de 1999 en la suma de \$1.735.755.00 (f. 183)

“2.- No dar por demostrado, estándolo, que la prima de antigüedad constituye factor de salario, para efectos de la liquidación de cesantía, primas y prestaciones sociales.

“3.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandada tuvo en cuenta para efectos de la liquidación final de cesantía y prestaciones sociales de la demandante, la prima de antigüedad y los demás elementos integrantes del salario. (F.3 y 102)

“4.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandada, dentro de los factores salariales de cesantía y prestaciones sociales (F.3 y 102) registró la prima de antigüedad como constitutivo de los factores salariales en la liquidación final de cesantía y prestaciones sociales.

“5.- No dar por demostrado, estándolo, que el salario promedio mensual del último año fue de \$1.231.406.00 (f.97) el cual incluye la Prima de Antigüedad reconocida en el último año de servicios a la demandante.

“6.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandada debió liquidar la cesantía y prestaciones sociales de la demandante, considerando el último salario promedio anual devengado por la actora (f.97) de \$1.231.406.00, el cual incluye la prima de antigüedad como factor salarial, certificado por la demandada.

“7.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandada al liquidar la cesantía final y prestaciones sociales tuvo en cuenta como último salario promedio anual \$845.364.00 (f.3 102), siendo lo correcto haberlo hecho con el salario promedio probado a F. 97 de \$1.231.406.00.”

Se comienza la demostración del cargo señalando que es un hecho público y notorio, que la demandada a la fecha de terminación del contrato de trabajo de la demandante, tenía la condición de sociedad de economía mixta del orden nacional, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, tal como aparece a folio 103 vuelto del cuaderno de instancia, que contiene una parte del artículo 1° del Decreto 092 del 2 de febrero de 2000.

En conexión con lo precedente apunta que por mandato legal son trabajadores oficiales los señalados en el inciso 2° del artículo 5° del Decreto 3135 de 1968 y el literal b) del artículo 3 del Decreto 1848 de 1969, normas que se aplican en este caso por tener un mandato superior a las disposiciones estatutarias o reglamentarias internas de la demandada, de modo que se aplican a la demandante las disposiciones que regulan el procedimiento a seguir para la liquidación de la cesantía de los trabajadores oficiales, esto es las contenidas en los artículos 17 literal a) de la Ley 6 de 1945; 1°, 6°, párrafo 1°, 13° del Decreto 1160 de 1947; 4° del Decreto 3424 de 1946; 1° y 2° de la Ley 65 de 1946; el Decreto 2567 de 1946 y 1° del Decreto 797 de 1949.

Anotado lo anterior, dice que el juzgador de segundo grado incurrió en el protuberante error de dar por sentado que la prima de antigüedad le fue reconocida a la demandante después del 20 de

septiembre de 2000, cuando afirma que “Sea lo primero indicar por la Sala que el contrato estuvo vigente sólo hasta el día 20 de septiembre de 2000 así que no es posible perseguir el reconocimiento de un derecho que hubiera podido causarse después de esta fecha;” (f.198), cuando lo cierto es que esa prestación fue pagada a la demandante, conforme a lo probado en el documento que aparece a folio 183, el 24 de septiembre de 1.999, esto es, dentro del último año de servicios considerando que a la demandante le fue liquidado el contrato de trabajo a partir del 21 de septiembre de 2.000, (f.3) por lo cual la suma reconocida como prima de antigüedad, lo fue dentro del último lustro y no como erradamente lo afirma el Tribunal después del 20 de septiembre de 2000 (El texto resaltado entre comillas es citado por la censura).

Posteriormente, advierte que el salario del demandante se debía determinar conforme a lo previsto en el párrafo 1° del artículo 6° del Decreto 1160 de 1947, pues de acuerdo con esta norma aún en el evento de tratarse de una prima no mensual o permanente, había de tenerse en cuenta para establecer el factor salarial promedio del último año, para lo cual debía dividirse la suma pagada por 12 y agregar ese resultado al promedio restante de tal manera que por mandato legal debe obligatoriamente tenerse en cuenta en la forma prescrita.

Al respecto aduce que los sentenciadores de instancia desconocieron la existencia de la norma transcrita, al dar por demostrado que la demandada había cumplido la normativa indicada, incurriendo en evidente error, pues al apreciar la prueba documental militante en el proceso, equivocadamente afirmaron que la demandada había acogido la prima de antigüedad como factor salarial al liquidar la cesantía final, cuando en realidad de verdad ello no sucedió.

También reprueba que al absolver el juez del conocimiento a la demandada no hiciera ninguna referencia a la petición de reliquidación y reajuste de la cesantía como se encuentra formulada en las pretensiones de la demanda, pues omitió valorar la prueba visible a folio 97 del cuaderno de instancia, pues de acuerdo con este documento el salario real promedio del último año devengado por la actora, certificado por la misma demandada, arroja la suma de \$1.231.406.00.

Igualmente censura que el Tribunal no diera por demostrado, con apoyo en el documento referido, que el salario promedio del último año es de \$1.231.406.00, como lo certifica la propia demandada, que erróneamente tomó como salario promedio la suma de \$845.364.00, cuando legalmente debió tomar como salario promedio del último año la cantidad de \$1.231.406.00, acreditado con la certificación de folio 97, por estimar que en la liquidación final de cesantía y prestaciones sociales sí se tuvo en cuenta la mencionada Prima de Antigüedad, cuando en realidad tal hecho no sucedió.

Refiere que de acuerdo con la documental visible a folio 4 del cuaderno de instancia, se corrobora que la demandada no tuvo en cuenta en la relación de haberes laborales de la demandante, la prima de antigüedad, pues ni siquiera figura su denominación, como ocurre igual con la liquidación final de cesantía que milita a folio 3, pues no obstante que figura la columna de “PRIMA DE ANTIGÜEDAD”, no aparece ninguna suma reconocida por este concepto.

Anota que en tales condiciones es evidente el error de hecho en que incurrieron el juzgado del conocimiento y el juzgador de segundo grado, debido a la falta de apreciación y estimación errónea en que incurrieron en relación con la Prima de Antigüedad, percibida por la demandante en el último año de servicios.

Arguye que una vez demostrada la violación al debido proceso, el desconocimiento de la ley de

liquidación de cesantía y prestaciones sociales, lo conducente era ordenar la reliquidación y reajuste en la forma solicitada y consecuentemente ordenar la aplicación de la indemnización moratoria conforme a lo previsto en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, que modificó el artículo 52 del Decreto Reglamentario 2127 de 1945.

Por último, dice que BANCAFE no probó ni podía probar que la demandante se acogió al sistema previsto en la Ley 50 de 1990, puesto que la actora no presentó petición escrita en tal sentido, como lo exige el artículo 1° del Decreto Reglamentario 1176 de 1991, por lo que se mantuvo en los derechos prestacionales propios de los trabajadores oficiales, tanto en la forma de liquidación de la cesantía como en los demás derechos, por lo cual es lo procedente aplicar el régimen más favorable a la demandante.

LA RÉPLICA

Encuentra que la acusación incurrió en una deficiencia de forma insalvable, al denunciar la falta de aplicación de las normas citadas en el cargo, habida consideración de que por la vía indirecta el único concepto de violación que tiene cabida es el de la aplicación indebida.

En lo tocante con los aspectos de fondo debatidos se dice que la censura no logró demostrar los supuestos errores de hecho atribuidos al juzgador de segundo grado, por cuanto se pretende es la reliquidación de los derechos laborales de la actora, por no haberse tenido en cuenta el salario promedio del último año, que de conformidad con la certificación visible a folio 97 es de \$1.231.406.00, puesto que lo cierto es que el Banco liquidó los derechos laborales de la demandante tomando en cuenta las normas aplicables a los trabajadores particulares.

SE CONSIDERA

Al denunciar la censura por la vía indirecta la falta de aplicación de varias de las normas que enlista en la denominada proposición jurídica del cargo, no incurrió en la deficiencia formal que destaca la réplica, pues es dable entender que sencillamente utilizó esa expresión como una modalidad de la aplicación indebida que ha sido aceptada por la jurisprudencia laboral en el ataque orientado por la vía indirecta, bajo el entendido de que la existencia de un error de hecho o de derecho puede dar lugar a que no se aplique la norma que correspondía al caso.

En cambio, se observa que la censura incurre en una contradicción en los primeros 4 yerros que le atribuye a la decisión recurrida, pues en los dos primeros aduce que el sentenciador de segundo grado se equivocó al no dar por demostrado que la demandante percibió una prima de antigüedad, en suma de \$1.735.755.00, que constituía factor salarial y, luego, en los dos siguientes, afirma que en la sentencia acusada se encontró demostrado, sin estarlo, que para efectos de la liquidación final de cesantías y prestaciones sociales de la accionante se tuvo en cuenta la prima de antigüedad y los demás elementos salariales.

Esos planteamientos resultan contrarios a la lógica que debe caracterizar una demanda de casación, pues mutuamente se desechan. Sin embargo, en este caso no adquieren la trascendencia suficiente para desestimar el cargo, dado que en el desarrollo de éste realmente se aduce que el sentenciador ad quem se equivocó esencialmente al concluir que el banco demandado tuvo en cuenta la mencionada prima de antigüedad para liquidar el auxilio de cesantía cuando en verdad no fue así; de manera que, con esa argumentación, se corrigió la inconsistencia en la que en un principio se incurrió.

Viene al caso anotar que el ataque incurre en otra irregularidad al controvertir apreciaciones de la

sentencia de primer grado, dado que en este caso no se está en presencia de la casación per saltum, pues el proceso tuvo segunda instancia, de manera que solamente procedía controvertir la sentencia de segundo grado.

Por otra parte, es necesario precisar que si bien el ataque sostiene, en el tercer error de hecho que le atribuye a la decisión recurrida, que el Tribunal se equivocó al establecer que BANCAFÉ tuvo en cuenta para la liquidación final del auxilio de cesantía y de las prestaciones sociales de la demandante, la prima de antigüedad y los demás elementos integrantes del salario, en el desarrollo del cargo se limitó a tratar de acreditar ese dislate respecto del auxilio de cesantía, hasta el punto de que únicamente hace referencia a las pruebas para demostrar que en la liquidación de la cesantía no se tuvo en cuenta la mencionada prima de antigüedad; luego, el estudio del cargo se limitará al aspecto definido por la censura.

Y al darse a esa tarea, encuentra la Corte que el ataque tiene razón al aseverar que el juzgador de segundo grado se equivocó al concluir que el banco demandado tuvo en cuenta para la liquidación del auxilio de cesantía la prima de antigüedad, pues ello no es así, dado que en el documento visible a folios 3, repetido al 103, que contiene la liquidación de la prestación referida, no se tomó en consideración dicho pago.

Sin embargo, este dislate no tiene ninguna incidencia dado que, así se admitiera que la actora ostentó la condición de trabajadora oficial, en esa liquidación se tuvo en cuenta como período para cuantificar dicha prestación el comprendido entre el 1° de enero y el 20 de septiembre de 2000, lo cual se atempera a la forma de liquidación del auxilio de cesantía por el tiempo servido en el año del retiro, prevista en las normas legales que rigen para los trabajadores oficiales del orden nacional, como el artículo 28 del Decreto Ley 3118 de 1968, pues en este caso no se parte del supuesto de que el citado auxilio tenga una previsión extralegal.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la prima de antigüedad fue pagada el 24 de septiembre de 1999, conforme lo afirma la propia acusación, esto es, no se pagó en el mismo año de retiro de la demandante, que lo fue el 2000.

El cargo, conforme a lo expuesto, aunque fundado no está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 29 de junio de 2007, dentro del proceso ordinario laboral promovido por OLGA LUCIA DÍAZ BERNAL contra el BANCO CAFETERO S.A. "BANCAFE".

Sin costas en el recurso.

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

GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ



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

