

Carla Virginia Méndez de Pérez

Vs. Banco Central Hipotecario.

Rad. No. 14774

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 14774

Acta No. 11

Magistrado Ponente: GERMÁN G. VALDÉS SÁNCHEZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil uno (2001).

Resuelve la Corte el recurso de casación que interpusieron las partes contra la sentencia del Tribunal de Cartagena, dictada el 22 de Marzo de 2000 en el juicio ordinario laboral que promovió CARLA VIRGINIA MENDEZ DE PEREZ contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO.

ANTECEDENTES

CARLA VIRGINIA MENDEZ DE PEREZ demandó al BANCO

CENTRAL HIPOTECARIO, principalmente, para obtener el reintegro al cargo que venía desempeñando al momento de ser despedida y el pago de los salarios y prestaciones sociales, debidamente indexados, dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta que se produzca efectivamente su reintegro.

En subsidio de las anteriores pretensiones la demandante solicitó que se condenara a la demandada a pagarle la indemnización por despido injusto consagrada en la Convención Colectiva de 1994, con su respectiva indexación, y los salarios moratorios.

Para fundamentar las anteriores pretensiones afirmó que prestó sus servicios al BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, como gerente en la ciudad de Cartagena, desde el 3 de Octubre de 1983 hasta el 22 de Mayo de 1995, cuando la entidad bancaria demandada decidió darle por terminado su contrato de trabajo de manera unilateral y sin que mediara justa; y, que su último sueldo mensual fue de \$1.317.532.

El BANCO CENTRAL HIPOTECARIO se opuso a las pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos aceptó los extremos de la

relación laboral, el cargo desempeñado, el sueldo y la terminación unilateral por su parte del contrato de trabajo de la actora, pero precisó que esta decisión se adoptó en razón de existir justas causas para ello. En su defensa propuso las excepciones de pago, e inexistencia de las

obligaciones demandadas.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 29 de Mayo de 1998, denegó la petición principal de reintegro formulada por la demandante; pero condenó a la entidad demandada por las pretensiones subsidiarias elevadas por ésta, así: a pagar al actor la suma de \$41.339.264.40, por concepto de indemnización por despido injusto y la cantidad de \$205.456.204.06, en razón de la indexación o corrección monetaria de la anterior condena.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apelaron ambas partes y el Tribunal Superior del Distrito Judicial

de Cartagena, mediante la sentencia aquí impugnada, revocó parcialmente el fallo del A quo, para en su lugar condenar al banco demandado a pagar a la actora la suma de \$34.759.538,20 Mcte, por concepto de indemnización por despido injusto y la suma de \$26.434.628,00 Mcte., como indexación o corrección monetaria. En todo lo demás se confirmó la sentencia de primera instancia.

El Tribunal consideró que el despido de la actora fue injusto porque habiéndose invocado por la demandada como soporte de tal decisión el incumplimiento por parte de aquélla de obligaciones y responsabilidades laborales contenidas en el Reglamento Interno de Trabajo de la accionada, no se demostró en el proceso la existencia y vigencia del mismo, tal y como lo impone el artículo 121 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que no se allegó dicho reglamento al proceso. Circunstancia que llevó al Juez de Primera Instancia a concluir que era "... innecesario entrar a considerar si en el proceso se demostraron o no los hechos invocados por el demandado, en la comunicación de fecha 22 de mayo de 1995, para darle por terminado el contrato de trabajo a la actora."

En lo que concierne al punto de la indemnización por despido injusto, el Juzgador de Segundo Grado reconoció la tarifada en la ley y no en la Convención Colectiva de Trabajo - Artículo 6° de la Ley 50 de 1990, literales a) y d) -, por cuanto estimó que las Convenciones que reposan en el proceso carecían de valor probatorio dado que no estaban autenticadas por el Director de la División de Reglamentación y Registro Sindical del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, conforme lo dispone el artículo 254 del C. de P.C., sino por un funcionario distinto a los señalados en esta preceptiva.

El Ad quem hizo énfasis en que el artículo 254 del C. de P.C., tal y como lo advirtiera la Corte Constitucional en la sentencia C-023 de febrero 11 de 1998, tiene plena vigencia, ya que el mismo en ningún momento fue suspendido por el artículo 25 del Decreto 2651 de 1991 y el artículo 11 de la Ley 446 de 1998 no hizo otra cosa que reproducir y adoptar como legislación permanente lo previsto en esta última normatividad, por lo que, en sentir del Juez de la apelación, "...nada cambia en cuanto a la interpretación que sobre este particular ya hizo la Corte Constitucional, razón por la cual, para la Sala el art. 254 del C. de P.C., tiene plena vigencia, lo que obliga a su acatamiento."

Finalmente, el sentenciador de segundo grado modificó la cuantía de la condena que impartió el Juez de Primera Instancia por concepto de indexación o corrección monetaria de la indemnización por despido injusto reconocida a la accionante, porque dedujo de las documentales visibles a folios 476 y 477 del cuaderno principal y 34 y 34v. del cuadernillo del Tribunal que el índice de devaluación acumulada desde Mayo de 1995 a Diciembre de 1999 fue de 76.05%, "... que al ser multiplicado por el valor de la indemnización por despido injusto -

\$34.759.538,20 - da la suma de \$26'434.628,00 por concepto de revaluación o corrección monetaria.

EL RECURSO DE CASACION DE LA PARTE DEMANDADA

Pretende que la Corte proceda así:

"...CASE PARCIALMENTE la sentencia impugnada, en cuanto en ella se dispuso modificar la sentencia del a-quo y reducir las condenas impuestas en los ordenamientos segundo y tercero, decisión que implicó condenar al BCH a pagar a la actora la suma de \$34.759.538,20 por concepto de indemnización por

despido injusto y la suma de \$26.434.000 por concepto de indexación; en cuanto al confirmar la sentencia apelada en todo lo demás se abstuvo de declarar probada la excepción de inexistencia de pagar indemnización por despido sin justa causa; y en cuanto condenó en costas de segunda instancia a mi representado en un cincuenta por ciento, y, una vez hecho esto, si fuere procedente, en sede de instancia, revoque el fallo del a - quo en lo desfavorable al demandado, vale decir, en los ordenamientos segundo, tercero, cuarto en cuanto declaró no probada la excepción de inexistencia de la obligación de pagar indemnización por despido sin justa causa, y quinto en cuanto condenó en costas al BCH y, por tanto, lo absuelva de las pretensiones de la demanda, proveyendo sobre costas como corresponda."

Con ese propósito el demandante presenta dos cargos, uno por la vía indirecta, por aplicación indebida y, el otro, por la vía directa, por infracción directa, que fueron replicados.

PRIMER CARGO

Se acusa al Tribunal por violar indirectamente, en la modalidad de aplicación indebida, las normas sustantivas laborales que siguen: "...

numerales 4 y 6 del aparte a) del artículo 7 del Decreto Legislativo 2351 de 1965; 1 y 3 de la Ley 48 de 1968; 19, 55, 58 del Código Sustantivo del Trabajo; 5 y 6 de la ley 50 de 1990, 8 de la ley 153 de 1887; 145 del Código Procesal del Trabajo; 307 del C.P.C...."

Asegura que la violación de la ley fue consecuencia de los siguientes errores manifiestos de hecho:

"1.- Dar por demostrado, sin estarlo, que era necesario aportar al proceso el reglamento interno de trabajo del Banco demandado, para entrar a considerar si en el proceso se demostraron o no los hechos invocados por el demandado, en la comunicación de 22 de mayo de 1995, para darle por terminado el contrato de trabajo a la actora.

"2.- No dar por demostrado, estándolo, que para acreditar los hechos constitutivos de justa causa a que se refiere la comunicación de despido, no se requería que se hubiera aportado al proceso el Reglamento Interno de Trabajo del BCH, dado que la negligencia grave, por sí misma, junto con la desatención de las órdenes e instrucciones de un superior constituye justa causa para dar por concluido el contrato de trabajo.

"3.- No dar por demostrado, estándolo, que la actora se abstuvo de dar seguridad a las instalaciones de la Oficina Bancaria o Centro de Utilidad de Providencia, en especial a las puertas de acceso, lo que

implicó grave negligencia que puso en peligro los bienes de mi asistido, a pesar de que existían antecedentes de sustracción de dinero en la misma oficina.

"4.- No dar por demostrado, estándolo, que en los reportes de visitas comerciales correspondientes a la semana del 17 al 21 de abril de 1995 que rindió la actora a sus superiores inmediatos, hizo aparecer que las realizó conjuntamente con la Ejecutiva del Area de captación de BCH, afirmando hechos no ciertos, pues quien efectuó realmente esas visitas fue la aludida ejecutiva del área.

"5.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandante incurrió en conductas negligentes e informaciones no ciertas a sus superiores, que configuran hechos constitutivos de justas causas, para que el BCH diera por terminado su contrato de trabajo."

Afirma que esos errores fueron consecuencia de la errada apreciación del documento que se halla a folios 10 y 11 del expediente; así como de la falta de estimación de las probanzas documentales que reposan a folios 78, 79, 81 a 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 94, 95, 96, 97, 98, 99 a 101, 105, 108, 107, 118 y de la confesión "que hace la demandante al responder pregunta contenida en el interrogatorio de parte" que está a folio 130.

Para la demostración del cargo dice:

"Para desvirtuar la condena que impuso el ad-quem sobre pago de la indemnización por despido sin justa causa indexada, se aludirá inicialmente al pronunciamiento del Tribunal en torno a este aspecto, para luego realizar el examen de los medios de prueba que apreció erradamente o dejó de apreciar.

Para condenar al BCH el Tribunal manifestó lo siguiente:

<La demandante demostró que la demandada le dio por terminado su contrato de trabajo, mediante la comunicación de fecha 22 de mayo de 1995 (F 10 al 11), en la que, entre otras cosas, le manifiesta: "Todo lo anterior, como se dijo al principio de esta comunicación, constituye justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo, decisión que se toma con base en los numerales 4 y 6 del aparte a) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los literales d, e, g y h del artículo 69; literal e) del artículo 70; numeral 1º del artículo 74 y artículos 79, 85 y 86 del Reglamento Interno de Trabajo>

Mas adelante el Tribunal manifiesta: <En el presente caso, el Reglamento Interno de Trabajo del demandado, no fue allegado al expediente, ya que si bien es cierto, que el señor apoderado del demandado, en la primera audiencia de trámite solicitó como pruebas la práctica de una inspección en las oficinas del Banco Central Hipotecario para que se agregara al expediente una copia del Reglamento Interno de Trabajo, no es menos cierto que tal prueba, como antes

se dijo, no fue arrimada al proceso. Siendo ello así, es del caso concluir tal como lo hizo la señora Juez a-quo, que el despido de la actora es injusto, estimando la Sala innecesario entrar a considerar si en el proceso se demostraron o no los hechos invocados por el demandado, en la comunicación de 22 de mayo de 1995, para darle por terminado el contrato de trabajo a la actora>.

De acuerdo con el razonamiento anterior, el Tribunal incurre en la grave equivocación de apreciar únicamente la comunicación de despido de 22 de mayo de 1995 y se abstiene de apreciar el resto de la documentación que concierne a los hechos narrados en dicho escrito, con el

argumento de que al no aportarse al proceso el Reglamento Interno de Trabajo, acreditando además su publicación, no es necesario apreciar otros medios de prueba y ello condujo al juez de segundo grado a incurrir en los errores de hecho enrostrados, con la consecuencia de que se abstuvo de verificar la existencia de los hechos constitutivos de las justas causas invocadas que encuentran respaldo en el resto de los medios de prueba allegados al proceso y en particular la prueba calificada de documentos que enseguida es materia de examen. Con otras palabras, el ad-quem da por sentado que lo único que se demostró con la comunicación de 22 de mayo de 1995 fue el despido, pero ante la ausencia de demostración de la existencia del Reglamento Interno de Trabajo y su publicación, no es preciso apreciar la prueba documental que concierne a los hechos narrados en esa comunicación de despido. Sin embargo, los hechos constitutivos de justas causas no solo están contenidos en el Reglamento Interno de Trabajo, sino también en la ley y así lo acredita precisamente el escrito de despido. De esta manera, el ad-quem incurre en los dos primeros errores evidentes atribuidos.

Pasamos en seguida a examinar los documentos que nos permiten afirmar que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho, a saber.

El escrito de 31 de octubre de 1994 (fl. 78) sobre violación y necesidad de cambio de la puerta de entrada de la Oficina o Centro de Utilidad de Providencia, correspondiente al área a cargo de la Gerente de la Oficina de Cartagena del BCH, vale decir, bajo la responsabilidad de la demandante, demuestra que en el año anterior a aquel en que se produce el intento de robo en la misma oficina el 15 de mayo de 1994, se había presentado un antecedente que obligaba a la actora a observar particular diligencia en las medidas de aseguramiento de esa oficina y protección de los bienes de mi asistido, que como se verá, por la armonía que existe en el resto de la prueba documental que se examina luego, implicaba un antecedente que llamaba a una diligente actividad tanto del funcionario a cargo directo de esa oficina, como de su inmediato superior, a quien en particular se le instruyó en tal sentido. En efecto, el texto de esta comunicación es del siguiente tenor: <De acuerdo a las instrucciones recibidas del señor Gualteros en su visita a Providencia, se realizó el cambio de la puerta que fue violada, se contrató con el Sr. Santos el Destrabe y arreglo de la bóveda, se coloca otra cerradura a la puerta principal>. Esta comunicación que está dirigida a la Ejecutiva del Área Administrativa de la Oficina de Cartagena, es una de los tantos informes sobre los peligros que abocaba el Centro de Utilidad u Oficina de Providencia, con lo cual se llamaba la atención a la Gerencia del área respectiva para ordenar el mejoramiento y prevención de intentos de delitos contra el patrimonio del Banco demandado. La puerta de ingreso a la oficina debió modificarse para reemplazar la madera por un metal seguro como el hierro, lo cual se sugiere finalmente.

Veamos otros documentos que corroboran lo expuesto.

A folios 81, 82, 83 se encuentran los documentos mediante los cuales la Gerente de la Oficina de

Providencia del demandado le remite e informa a la actora los pasos que ha dado con ocasión del antecedente del robo de 3 millones de pesos, confirmado a través de un arqueo, ocurrido en octubre de 1994. En ellos se indica claramente que el domingo que precedió al 3 de octubre de dicho año se encontró la puerta trasera del Banco violentada, cómo se informó a la actora lo ocurrido y cómo la puerta fue partida, con lo cual se llamó la atención en el sentido de evitar que fuera de madera y se utilizara un medio más fuerte y seguro para evitar futuros hechos similares.

En la comunicación de 5 de octubre de 1994 (fl 79), ya la demandante expresa claramente que

tiene conocimiento de lo ocurrido en la Oficina Bancaria de Providencia respecto del intento de robo de que fue objeto. Allí la actora informa al Auditor General del Banco que bajo su orientación se formuló un denuncia penal por el intento de robo que se presentó en la Oficina de Providencia para esa fecha, que se realizó arqueo de títulos valores y caja y cómo se enteró de lo ocurrido e informó a su superior inmediato, doctor Ricardo Navarrete Jiménez, Gerente Regional de la Costa Atlántica del BCH, en cuya órbita de orientación y dirección se encontraba tanto la oficina de Cartagena como la de Providencia.

A folios 87 a 91 aparecen una serie de comunicaciones en las cuales se resalta la decisión que adopta la Junta Directiva del Banco demandado, en el sentido de cerrar la Oficina de Providencia ante los frecuentes atentados contra la propiedad de la misma, instruyéndose en tal sentido a la demandante, determinación que se adopta luego de los acontecimientos ocurridos en los meses de octubre de 1994 y mayo de 1995.

A folios 94 se encuentra el informe de 15 de mayo de 1995, a través del cual el Gerente de la Oficina de Providencia refiere a la demandante como fue <tumbada la puerta trasera> de la misma y a folios 95 el documento en el cual la señora Méndez de Pérez rinde informe en igual sentido a su superior, doctor Ricardo Navarrete Jiménez, Gerente de la Regional Costa Atlántica del Banco Central Hipotecario.

A folios (sic) 96 aparece en el expediente la comunicación de 15 de mayo de 1995, de particular importancia en la apreciación que debió realizar el ad-quem, puesto que en ella la demandante imparte las instrucciones al Gerente del Centro de Utilidad u Oficina de Providencia, dentro de las cuales reconoce que es preciso <proceder a cotizar una puerta o careta de hierro>, medida que debió adoptar cuando se presentó el robo de los 3 millones de pesos que ocurrió en el mes de octubre de 1994 y que para el mes de mayo de 1995 aún no había tomado, indicativa sin duda alguna de una grave negligencia en su comportamiento laboral que implica un hecho constitutivo de justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo, tal y como se le atribuyó en la comunicación de despido que obra a folios 10 y 11 del expediente.

A folios 97 y 98 aparece la denuncia penal que se formuló el 16 de mayo de 1995 por el Gerente de la oficina de Providencia del Banco demandado en la cual hace el relato del intento de robo que se presentó el 15 de mayo del año indicado, denuncia en la cual se precisa por dicho funcionario que <faltando un cuarto para las ocho encontré una de las puertas de acceso tumbada, en seguida llamé a la estación de policía y al DAS y al ser preguntado por el funcionario que recibe tal denuncia si era la primera vez que se intentaba robar el banco contesta: no, no es la primera vez, el año pasado se metieron y robaron \$ 3'000.000 pesos y entraron por la misma puerta>; con ello se confirma,

una vez más, que a la puerta de la oficina de providencia no le dieron las seguridades correspondientes, tanto el Gerente de la Oficina de Providencia, como su inmediato superior, llamados a dotar la puerta de ingreso del metal que ofreciera más seguridad frente a los atentados contra la propiedad de que era objeto y en particular teniendo en cuenta el antecedente del mes de octubre de 1994.

De suerte, que ha quedado plenamente establecido que el ad-quem no dio por demostrado, estándolo, que la actora se abstuvo de dar seguridad a las instalaciones de la oficina bancaria de Providencia, en especial a la puerta de acceso, lo que implicó grave negligencia que puso en peligro los bienes de mi procurado y que estaba obligada a adoptar ante los antecedentes de sustracción de dinero ocurridos en el pasado en la misma oficina.

Tampoco fueron apreciados por el Tribunal los documentos a que me refiero enseguida y que conciernen al cuarto error de hecho propuesto, a saber:

Al responder el interrogatorio de parte la demandante (fIs. 129 a 134), se pregunta a la actora lo siguiente: <PREGUNTADO: Su afirmación o respuesta anterior se contradice con la comunicación enviada por usted al señor Ricardo Alfredo Navarrete, con fecha 15 de mayo de 1995, donde aparece la constancia de su negligencia en la captación de dineros y visitas a clientes. En este estado de la diligencia se pone de presente el documento que aparece a folios 118 del expediente, para que se sirva reconocer su aclaro responder sobre la pregunta hecha anteriormente. CONTESTO: La carta dirigida al doctor Ricardo Alfredo Navarrete Jiménez, Gerente Regional Costa Atlántica Barranquilla, con fecha de mayo 15/95, y radicada bajo el # 000410, era para darle respuesta de la carta 00965 de mayo 10 de ese mismo año enviada por el Dr. Navarrete, a la Gerente de Cartagena que

era yo, en ese momento, donde se informaba que algunas visitas reportadas por Carla Virginia Méndez de Pérez y Gloria Gómez Pérez, Ejecutiva de Captación encargada de esa fecha, no se habían realizado. La señora Gloria Gómez Pérez, en fundamento de sus labores, estaba autorizada y capacitada para realizar visitas a clientes, lo mismo que mi persona, al enviar el reporte de la semana del 17 al 21 de abril de 1995, que en ningún momento fue firmado por mí sino que se relacionaron las visitas de ambas, ella incluyó, que había realizado la visita del señor Bonfante gerente de Coolechera, y al señor Pablo Peláez, Gerente de la Compra-Venta Bolívar, en esa semana, se realizaron visitas conjuntas e individualmente y al yo referirme en la carta del 15 de mayo, si manifiesto que fue un error confiar en la información de la señora Gloria Gómez. Este incidente sirvió para que el BCH me cancelara el contrato a mí> (fi. 130).

De conformidad con la confesión que hace la actora, sin duda se rindió un informe carente de veracidad a sus superiores, porque confió en lo expuesto por una subalterna; pero no es posible que el Tribunal no analizara esta manifestación de la demandante en donde reconoce que no efectuó conjuntamente con la Ejecutiva de la Oficina las visitas a los clientes para ofrecer los productos del Banco, pues unas de aquellas visitas las realizaba esa subalterna y no ella personalmente, de manera que ella incumplía su obligación de realizar tales visitas y verificar si los informes eran exactos o no expresaban lo realmente ocurrido.

A folios 99 a 101 aparecen los documentos relacionados con la importancia que para la Oficina de Cartagena del BCH tienen las estrategias sobre captación de recursos, considerado punto vital que determina la necesidad de llevar un control estricto en su aplicación. De allí deriva el deber de la Gerente de

Cartagena y de su Ejecutiva de Captación en realizar visitas a su clientela y potenciales clientes a quienes es preciso ofrecer el producto cuenta corriente. Se resalta que la comunicación de 24 de marzo de 1995 va acompañada (fIs. 101 y 102) de los modelos sobre la información que debe dar a sus superiores la Gerente de la Oficina de Cartagena utilizando los formatos que allí aparecen sobre dicho aspecto.

A folios 105 C.1 aparece el informe de visita semanal del mes de abril, correspondiente a los días 17 a 21 de ese mes, año de 1995, en el que consta que tanto la Gerente como la Ejecutiva del Area de Captación concurren a realizar la visita a Pablo Peláez Gerente de Compra Venta Bolívar y a Luis Alberto Bonfante Gerente de Coolechera, y se afirma categóricamente que es diligenciado por la Gerente Carla Virginia Méndez de Pérez y por la Ejecutiva del Area de Captación, Gloria de Jesús Gómez Pérez, documento que comprueba que el hecho relatado en la

comunicación de despido, en el sentido de que la actora sí participaba en el diligenciamiento de esta información es cierto y no como ella indica en el interrogatorio de parte que ese informe era elaborado exclusivamente por la Ejecutiva del Area de Captación. Con lo cual queda demostrado, que los informes sobre visitas no se ajustaban a lo realmente ocurrido.

A folios (sic) 107 aparece la constancia de Compra Venta Bolívar que demuestra que fue la señora Gloria Gómez y no la actora el funcionario del Banco que los visitó lo cual está en franca contradicción con el informe de visitas que obra a folio 105, en donde como ya se resaltó se afirma que la actora y dicha funcionaria concurren conjuntamente a practicar esta visita.

A folios 118 aparece el documento en el cual la señora Méndez de Pérez explica a su superior, doctor Ricardo

Alfredo Navarrete, Gerente Regional de la Costa Atlántica del BCH, que <el reporte> sobre las visitas informadas a los señores Pablo Peláez, Gerente de la Compra Venta Bolívar y Luis Alberto Bonfante, Gerente de Coolechera, <fue realizado con base a la información suministrada por la señora Gloria Gómez Pérez, Ejecutiva del Area de Captación. Lamentablemente mi error consistió en confiar plenamente en dicha información, pues, las visitas se hacen individual o conjuntamente por parte de la Gerencia y del Ejecutivo del Area de Captación. Al solicitarle explicaciones sobre el asunto a la señora Gloria, ésta me comentó que no había entrevistado directamente a los referidos señores> con lo cual se comprobó que los reportes que enviaba la Gerente y la Ejecutiva en mención de la Oficina de Cartagena no eran ciertos e implicaban informar a sus superiores sobre supuesto cumplimiento de sus deberes.

Por tanto, el Tribunal en el fallo impugnado incurre en los errores fácticos enlistados, apreciando erradamente o dejando de apreciar los medios de prueba arriba enunciados, que lo llevaron al desatino de concluir en la sentencia acusada la ausencia de justas causas para dar por concluido el contrato de trabajo de la demandante.

Por lo expuesto los errores fácticos endilgados al sentenciador quedan demostrados como también su influencia en la parte resolutive del fallo acusado, por lo que se reitera lo pedido para que se case la sentencia en el alcance de la impugnación.

Una vez casada la sentencia ruego a esa H. Sala que constituida en Tribunal de Instancia revoque la sentencia proferida por el a-quo en lo desfavorable y absuelva a mi procurado de la totalidad de las pretensiones de la demanda."

La réplica, por su parte, afirma que los dos primeros errores de hecho denunciados por el recurrente no son de tal naturaleza, sino que corresponden a meras lucubraciones del impugnante; respecto al tercer desatino que se le atribuye al Ad quem manifiesta que la actora en ningún momento obró de manera negligente, pues, las medidas adoptadas por ella con anterioridad al robo ocurrido el 3 de octubre de 1994 eran las que prudentemente podían tomarse; en lo que hace a los yerros cuarto y quinto que se le endilgan al Juzgador de Segunda instancia expresa que la accionante no aparece firmando los reportes de visitas efectuadas a clientes durante la semana del 17 al 21 de Abril, ni confesó tal cosa en el interrogatorio de parte que absolviera, así mismo, sostiene que las circunstancias que se califican como negligencia grave no tienen esa connotación legal y si la tuvieran en el Reglamento Interno de Trabajo de la demandada, resulta que dicho Reglamento no fue aportado al proceso.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La conclusión del Tribunal acerca de la injusticia del despido de la

actora se funda en que la accionada no aportó al proceso el Reglamento Interno de Trabajo sobre el cual basó su decisión de darle por terminado el contrato de trabajo a aquélla, siendo que de conformidad con el artículo 121 del Código Sustantivo del Trabajo estaba obligada a demostrar la existencia y vigencia de dicho documento.

La censura, por su parte, sostiene que el anterior aserto del Ad quem constituye un desatino fáctico porque, a su juicio, para acreditar los hechos invocados por su representada en la carta de despido como justa causa para finiquitar el vínculo laboral de la actora no era indispensable que se aportara al proceso el Reglamento Interno de Trabajo de la demandada, puesto que "... la negligencia grave, por sí misma, junto con la desatención de las órdenes e instrucciones de un superior, constituye justa causa para dar por concluido el contrato de trabajo".

Para demostrar el anterior desatino fáctico que se le atribuye al Ad quem denuncia como erróneamente apreciada la carta de despido y como inestimadas una serie de pruebas que se relacionan en los antecedentes de este proveído.

El Tribunal al referirse a la carta de terminación del contrato de trabajo de la accionante (folios 10 a 11) lo hizo exactamente así: " La demandante, demostró que la demandada le dio por terminado su contrato de trabajo mediante la comunicación de fecha 22 de mayo de 1995 (f. 10 al 11), en la que, entre otras cosas, le manifiesta: <Todo lo anterior, como se dijo al principio de esta comunicación, constituye justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo, decisión que se toma con base en los numerales 4° y 6° del aparte a) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los literales d), e), g) y h) del artículo 69; literal e) del artículo 70; numeral 1° del artículo 74 y artículos 79, 85 y 86 del Reglamento Interno de Trabajo>".

De tal manera que el Juzgador de Segunda Instancia no distorsionó el contenido de la anterior prueba documental, pues lo expresado anteriormente por el Ad quem respecto al contenido de tal probanza corresponde a una transcripción exacta de un aparte de la misma.

En consecuencia, no puede decirse que el Juzgador de Segunda Instancia haya incurrido en un desacierto protuberante cuando del

examen del aparte anterior de la carta de despido dedujo que la demandada invocó como justas causas para la terminación del contrato de trabajo de la actora el incumplimiento por parte de ésta de obligaciones y responsabilidades laborales contenidas en el Reglamento Interno de Trabajo y que, siendo así, hubiera estimado, igualmente, que la accionada debió demostrar la existencia y vigencia de tal documento, pues, es apenas razonable a la luz del derecho de defensa que cuando el empleador aduzca en contra del trabajador inculpado que su comportamiento amerita su desvinculación laboral frente al Reglamento Interno de Trabajo, aporte al proceso tal conjunto normativo y acredite que el mismo estaba vigente y era conocido por la persona a la cual se le aplicó, toda vez que la comunicación de despido, por sí misma, no es prueba suficiente para acreditar tales aspectos.

Además, la conclusión del Tribunal en torno a que era indispensable que la demandada demostrara la existencia y vigencia del Reglamento Interno de Trabajo como requisito para considerar si en el proceso se demostraron o no los hechos invocados por el demandado, se fundamentó en el artículo 121 del Código Sustantivo del Trabajo, sin

embargo, el recurrente no denunció la infracción de tal disposición, por lo que

independientemente de la opinión que le merezca a la Corte el soporte normativo sobre el cual descansa ese planteamiento del Ad quem, hay que presumir que la censura estuvo de acuerdo con el mismo y, por ende, desde esta arista se conservaría incólume la argumentación que llevó al Juzgador de Primera Instancia a considerar como injusto el despido de la demandada.

En cuanto a los otros yerros fácticos que se le atribuyen al Ad quem y que giran, esencialmente, en torno a que el Tribunal no dio por demostrado, estándolo, los comportamientos de la actora expuestos en la carta de despido y, consecencialmente, que los mismos constituían una grave negligencia que justificaba de acuerdo con la ley la terminación de su contrato de trabajo, toda vez que la "grave negligencia" está erigida como justa causa de despido en el Código Sustantivo del Trabajo, hay que decir que de las pruebas relacionadas por el recurrente como inapreciadas por el Tribunal y de donde dice proviene el anterior desatino manifiesto que se le endilga al Juez de la apelación, no se trasluce de manera evidente que la accionante haya actuado con tal grado de desidia.

En efecto, de los documentos que reposan a folios 78, 79, 81 a 83, 87 a 91, 94, 96, 97 y 98 no se desprende que a la actora se le haya solicitado por el Gerente Regional Costa Atlántica de la demandada que adelantara las diligencias que fuesen necesarias para darle seguridad a las oficinas del Centro de Utilidad de Providencia, en especial en las puertas de acceso y en la planta eléctrica, como se expresa en la Carta de despido, ni tampoco cuáles eran las tareas que le correspondía a la demandante como gerente, por lo que no puede decirse que el examen de tales documentos por el Juzgador de Segunda Instancia hubiera tenido la transcendencia suficiente para variar la decisión adoptada respecto a la injusticia del despido de la actora, pues sin la debida acreditación de tales supuestos no era posible establecer si la accionante había incumplido las obligaciones inherentes a su cargo, así como tampoco calificar como negligente su conducta.

Lo que se desprende de las anteriores probanzas documentales es, todo lo contrario a la conducta negligente que pretender extraer de los mismos el impugnante, puesto que de la comunicación que reposa a folio 78 se infiere que con posterioridad a los hechos delictuosos

ocurridos en la agencia bancaria de Providencia en el mes de octubre de 1994 "se realizó el cambio de la puerta que fue violada, se contrató con el Sr. Santos el destrabe y arreglo de la boveda, se le colocó otra cerradura a la puerta principal"; del documento que aparece a folio 79 se infiere que la demandante informó de los hechos delictuosos anteriores a RICARDO NAVARRETE JIMENEZ, Gerente Regional Costa Atlántica, su superior inmediato, al Auditor General de la accionada y solicitó a la señora CARMELINA NEWALL, Gerente de la Agencia de Providencia, que se instaurara la denuncia penal correspondiente; del documento que está a folio 96 se colige que la demandante le impartió instrucciones al Gerente (E) de Providencia el 15 de Mayo de 1995 para que se tomaran una serie de medidas a raíz del "intento de robo al Banco Central Hipotecario C.U. Providencia", entre las cuales se hallaba, "instalar la puerta de madera nuevamente y proceder de inmediato a cotizar una puerta o careta de hierro y el valor de su instalación para autorizar su elaboración y colocación"; y, de los documentos que se encuentran a folios 97 y 98 se deduce que se puso en conocimiento de las autoridades policivas de la Isla de Providencia los hechos acaecidos el 15 de Mayo de 1995.

Todo lo anterior denota que la accionante con anterioridad a los hechos ocurridos el 15 de Mayo de 1995, así como con posterioridad a los mismos, adoptó las medidas que normalmente tomaría una persona previsiva para que tales sucesos no se repitieran. De manera que no es posible catalogar como negligente, y mucho menos en el grado de grave, la conducta de la accionante frente a los actos vandálicos ocurridos en el mes de Mayo de 1995 en la agencia bancaria de

providencia, así como tampoco por el hecho de que ante tal situación le hubiera solicitado a su superior inmediato "las instrucciones a seguir".

Tampoco es exacto que la actora en el interrogatorio de parte que absolvió durante el curso del proceso (folios 129 a 134) haya confesado que "rindió un informe carente de veracidad a sus superiores", pues, al preguntársele si era cierto o no que "...le suministró en el ejercicio de su cargo información equivocada o contraria a la realidad, sobre visitas realizadas a clientes, o posibles clientes, del banco que usted gerenciaba", respondió lo siguiente: "Eso es falso. Las visitas por mí realizadas se pueden comprobar con certificaciones suministradas por los mismos clientes."

Y no puede decirse que esa categórica respuesta haya variado cuando se refirió en esa misma diligencia al contenido del documento que reposa a folios 118 del expediente, ya que ahí no hizo sino repetir lo expresado en tal documental, en el sentido que algunos de los datos consignados en el informe de visitas semanal reportado en el documento que reposa a folio 105 del expediente fueron incluidos sobre la base de información suministrada por GLORIA GOMEZ PEREZ, Ejecutiva de Captación, y de quien aseguró que " en fundamento de sus labores, estaba autorizada y capacitada para realizar visitas a clientes", lo mismo que élla, resaltado que en ningún momento firmó tal informe. Explicaciones estas que no aparecen desvirtuadas en los documentos señalados por el recurrente como inapreciados por el Tribunal en lo que a este punto se refiere, al menos de manera evidente, muy a pesar de la insistencia del recurrente en que tales visitas le correspondían realizarlas personalmente a la actora y para lo cual se apoya fundamentalmente en la documental que aparece a folio 99 del expediente, pero lo cierto es que esta probanza más que respaldar la afirmación de la censura corrobora son las manifestaciones de la actora, toda vez que la misma esta dirigida a la doctora GLORIA GOMEZ en su condición de

"Ejecutiva de Capatación (E)" y de su texto bien puede colegirse que también le correspondía realizar visitas a clientes como estrategia de captación.

Además, no es cierto, como lo afirma el censor, que en el documento que reposa a folio 105 del expediente conste "que tanto la Gerente como la Ejecutiva del Area de Captación concurren a realizar la visita a Pablo Peláez Gerente de Compra venta Bolívar y a Luis Alberto Bonfante Gerente de Coolechera...", pues lo que aflora de tal probanza es que dicho informe de visitas semanal fue diligenciado por las mencionadas funcionarias de la demandada, cosa muy distintas, y que no desvirtúa las explicaciones dadas por la actora en cuanto a porqué se incluyeron en dicho reporte las visitas precedentemente anotadas.

En cuanto a la documental que reposa a folio 107 del expediente, hay que decir que su examen resulta improcedente, toda vez que como la misma contiene la narración de hechos por parte de un tercero, por disposición del artículo 277 del C. de P.C., tiene el mismo alcance de un testimonio, y por mandato del artículo 7° de la ley 16 de 1996, el

error manifiesto de hecho sólo puede originarse en la errada apreciación o falta de apreciación de la confesión judicial, el documento auténtico o la inspección judicial, el examen de la prueba no calificada, como la que se reseña, sólo es posible cuando el cargo ha demostrado la ocurrencia de un error de esa naturaleza, lo que en este caso, como ya se vio, no se da.

Entonces, como la acusación no demostró que el Juzgador de Segunda Instancia hubiera cometido los desatinos fácticos que se le endilgan, el cargo no está llamado a prosperar. Sin

embargo, observa la Sala que la decisión del Ad quem que lo llevó a no confrontar los hechos aducidos como justa causa de despido con las normas legales citadas en la carta correspondiente, encuadramiento que constituye una función jurídica, impidió que la sentencia analizara en su totalidad el planteamiento de la empleadora. Pero ese aspecto, que además involucra determinar si siempre que se invoque el reglamento de trabajo es indispensable aportarlo aunque la demandada apoye su decisión de despido en otras normas, no puede ser resuelto cuando, como ahora, el cargo se formula por la vía de los hechos.

SEGUNDO CARGO:

Se acusa la sentencia impugnada de violar directamente, en la modalidad de infracción directa, "los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo, a través de los cuales se violaron los numerales 4 y 6 del aparte a) del artículo 7 del Decreto Legislativo 2351 de

1965, 1 y 3 de la ley 48 de 1968 19, 55, 58 del Código Sustantivo del Trabajo, 5 y 6 de la ley 50 de 1990; 8 de la ley 153 de 1887; 145 del Código Procesal del Trabajo y 307 del C.P.C."

DESARROLLO DEL CARGO:

"Para condenar al BCH al pago de la indemnización por despido sin justa causa indexada, el Tribunal manifestó lo siguiente:

"La demandante demostró que la demandada le dio por terminado su contrato de trabajo, mediante la comunicación de fecha 22 de mayo de 1995 (F 10 al 11), en la que, entre otras cosas, le manifiesta: <Todo lo anterior, como se dijo al principio de esta comunicación, constituye justa causa

para dar por terminado su contrato de trabajo, decisión que se toma con base en los numerales 4 y 6 del aparte a) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con los literales d, e, g y h del artículo 69; literal e) del artículo 70; numeral 1° del artículo 74 y artículos 79, 85 y 86 del Reglamento Interno de Trabajo>.

Mas (sic) adelante el Tribunal manifiesta: <En el presente caso, el Reglamento Interno de Trabajo del demandado, no fue allegado al expediente, ya que si bien es cierto, que el señor apoderado del demandado, en la primera audiencia de trámite solicitó como pruebas la práctica de una inspección en las oficinas del Banco Central Hipotecario para que se agregara al expediente una copia del Reglamento Interno de Trabajo, no es menos cierto que tal prueba, como antes se dijo, no fue arrojada al proceso. Siendo ello así, es del caso concluir tal como lo hizo la señora Juez a-quo, que el despido de la actora es injusto, estimando la Sala innecesario entrar a considerar si en el proceso se demostraron o no los hechos invocados por el demandado, en la comunicación de 22 de mayo de 1995, para darle por terminado el contrato de trabajo a la actora>.

De acuerdo con el razonamiento anterior, el Tribunal infringió el artículo 60 del Código Procesal del Trabajo en cuanto en el (sic) se dispone lo siguiente:< El Juez, al proferir su decisión analizará todas las pruebas allegadas en tiempo>. Complemento de la disposición anterior, que en nada se opone a su texto, es el artículo 61 del mismo estatuto procesal, en cuanto en él se expresa que <el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes>.

De manera que el juez está obligado a examinar la totalidad de los medios de prueba allegados al proceso, omisión en la que incurrió el Tribunal en el fallo impugnado, argumentando que no se allegó al proceso

el Reglamento Interno de Trabajo del demandado, razón que viola flagrantemente el artículo 60 antes transcrito que armoniza con el 61 del mismo Estatuto Procesal Laboral, en cuanto el Juzgador de instancia no solo debe examinar la totalidad de la prueba sino hacerlo inspirándose en principios científicos que informan la crítica de la prueba.

Esta violación de medio de las normas procesales precitadas, lo condujo a violar las normas sustantivas de derecho del trabajo que regulan lo relativo a las

justas causas para dar por concluido unilateralmente y por parte del empleador, el contrato de trabajo, la indemnización derivada de ella indexada, que armonizan con las regulaciones sobre las obligaciones a cargo del empleado, en tanto éste debe actuar con diligencia en el desempeño de su actividad laboral y cumplir y obedecer las órdenes e instrucciones que de manera particular le impartan sus superiores, disposiciones que establecen los artículos 5 y 6 de la ley 50 de 1990 7 del Decreto Legislativo 2351 de 1965; 1 y 3 de la ley 48 de 1968; 19, 55 y 58 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la ley 153 de 1887.

En consecuencia, el fallo del ad-quem viola las normas acusadas y a las cuales se contrae este segundo cargo, por ello procede la casación del fallo impugnado.

Por lo expuesto, la H., Sala de Casación Laboral como Tribunal de Instancia, una vez anulado el fallo del Juez de segundo grado, se servirá realizar el examen integral de la prueba que ordena el artículo 60 del Código Procesal del Trabajo y su análisis crítico de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 del mismo estatuto, lo que le permitirá establecer que mi

procurado dio por concluido el contrato de trabajo del demandante previa verificación y comprobación de las

justas causas invocadas para dar por concluido el contrato de trabajo de la demandante y, por tanto, habrá de absolver al BCH de la totalidad de las pretensiones perseguidas en el libelo introductorio."

La parte opositora afirma que el cargo debe rechazarse porque aparece mal formulado, pues, "en punto a normas sobre pruebas, conforme a jurisprudencia reiterada de esa Sala, solamente procede la acusación por vía directa y de medio, de las que regulan su asunción en juicio, por quebranto de tales reglas...".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La vía escogida por la censura, la directa, no es la propicia para discutir las consecuencias que se derivan de la no apreciación por parte del Juzgador de Segunda Instancia de todas las pruebas allegadas al proceso para dirimir la controversia puesta a su consideración, sino la indirecta, que es a través de la cual, en estricto rigor técnico, resulta procedente acusar al Sentenciador de Segundo Grado de haber solucionado equivocadamente la litis como resultado

de la desestimación de algunos de los elementos de juicio calificados existentes en el proceso, que si hubieran sido analizados por él de seguro lo habrían llevado a adoptar una decisión distinta a la cuestionada.

Ahora, como bien lo anota la oposición, la Jurisprudencia de esta Sala ha aceptado la acusación por la vía directa de normas adjetivas relacionada con asuntos probatorios, por violación medio, pero referentes a temas concernientes con la práctica, aducción e incorporación de las mismas al proceso, y, solamente, en la medida en que su infracción haya sido supuesto necesario de la violación de normas de derechos sustancial, que no es el caso que aquí nos ocupa, como que el recurrente en ningún momento plantea que el Tribunal haya dejado de apreciar las pruebas cuya estimación él echa de menos por quebranto de las disposiciones que regulan su aducción al proceso.

El cargo, en consecuencia, hay que rechazarlo.

EL RECURSO DE LA PARTE DEMANDANTE

Lo presenta en dos cargos, el primero, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, y, el segundo, por la vía directa, por el concepto de infracción directa, que fueron replicados, y pretende con los mismos que:

"...la Corte Suprema de Justicia case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto, por su parte resolutive única, modificó los numerales segundo y tercero del proveído del A - quo, en el sentido de rebajar las condenas de primera instancia así: la por indemnización por despido injusto de \$41.339.264,40 a \$34.759.538,20, y la por indexación de la indemnización compensatoria de \$205.456.204,06 a \$26.434.628,00, para que, en su lugar, como ad - quem: a) Confirme el numeral segundo de la sentencia de primer grado y b) Manteniendo la revocatoria parcial de su numeral tercero y, teniendo en cuenta que el Ad-quem aplicó a la indexación de la condena por despido injusto que dedujo un índice final - Diciembre de 1.999 - muy anterior a la fecha de su proveído (Marzo 22 de 2.000) y muchísimo más a la de la presentación de esta demanda (Agosto 15 de 2.000), para producir una condena por este concepto en un valor inferior al que ha debido corresponder, previa petición oficiosa al DANE para que certifique, adicionalmente, sobre la variación acumulada o el porcentaje de inflación entre Diciembre de 1999 y la fecha de su respuesta, aplique el índice total, certificado hasta esa fecha, a la suma de \$41.339.264,40, y produzca la condena a la indexación de la indemnización por despido injusto en la cantidad que realmente corresponda. Y provea sobre costas como es de rigor.

En subsidio, aspiro a que esa Sala, como Ad - quem, confirme el numeral segundo de la parte resolutive del

fallo del a-quo y para condenar, en sede de instancia, a la indexación de la suma de \$41.369.264,40 a que él condenó, le aplique el índice obtenido por el fallador de la alzada de su apreciación de los certificados arrimados a los autos cuando profirió su decisión; proveyendo sobre costas, también en este caso, como corresponde."

PRIMER CARGO

Se acusa al Tribunal de violar indirectamente, por aplicación indebida, el artículo 6°, literales a) y d) de la Ley 50 de 1990, en relación con los preceptos 254 del Código de procedimiento Civil y 145 del Código de Procedimiento Laboral, y; por falta de aplicación siendo pertinentes, los artículos 467 y 469 del Código Sustantivo del Trabajo.

Afirma que la violación de la ley fue consecuencia de la comisión de los siguientes errores de hecho:

"a) No dar por establecido, estándolo, que las convenciones colectivas de trabajo de folios 15 a 33 y 35 a 51, fueron aportadas a los autos en copias debidamente autenticadas por quien debía hacerlo;

b) Dar por establecido, no estándolo, que la indemnización que le correspondía a mi procurada, por el despido injusto de que fue objeto, era la señalada en la ley; y

c) No dar por demostrado estándolo, que la indemnización a que tenía derecho mi representada, por el despido injusto que se le infligió era la señalada en la cláusula vigésima primera de la Convención Colectiva de Trabajo 1.992 -94, por consagrarlo así, expresamente, la cláusula segunda de la Convención Colectiva 1.994 -96".

Dice que esos errores de hecho se debieron a la defectuosa estimación por el fallador de la alzada de los documentos que se encuentran a folios 14 y 34 del cuaderno principal y las convenciones colectivas de folios 15 a 33 y 35 a 51. "Y por

haber dejado de apreciarlas, específicamente, las cláusulas vigésima primera de la Convención Colectiva de 1.992-94 y segunda la Convención Colectiva 1.994 -96".

En la demostración del cargo se dice:

"Es preciso resaltar, de entrada, que el fallador de la alzada no menciona, en parte alguna de su proveído, la falta de depósito oportuno de las Convenciones Colectivas 1.992 -94 y 1.994 -96, que es el único requisito ad solemnitatem que exige el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, sino que solamente las descalifica como pruebas idóneas porque su autenticidad no aparece certificada por funcionario competente. Es entonces, en esta afirmación, en lo que radica su equivocada apreciación de los elementos de prueba aportados al proceso.

En efecto, la copia de folio 14, autenticada por la División de Registro Sindical, y la hoja final de la copia de la Convención Colectiva 1.992 -94, en la que aparecen dos sellos, uno de Subdirección de Relaciones Colectivas de ese Ministerio con la firma de su Secretaria, para hacer constar que el 8 de Enero de 1.992 se hizo su depósito, y otro de la División de Reglamentación y Registro Sindical, firmado por quien - contra lo

erradamente presumido por el ad - quem - hay que presumir que es su Director, que indica la misma fecha de depósito y que esa Convención Colectiva es fiel copia tomada de su original, sellos que demuestran el depósito en tiempo oportuno -único requisito ad solemnitatem que exige la ley laboral - y la autenticidad de las copias establecida por la División Ministerial encargada de su custodia.

Igual cosa cabe predicar, sin duda, en relación con la Convención Colectiva 1.994 -96, acerca de los sellos estampados al folio 34 y al final de ella, en los que solo cambia la designación de la oficina en que se deposita y, como es obvio, la fecha de este depósito.

Esto, por si (sic) solo, demuestra la comisión por el fallador de segundo grado de los dos primeros errores evidentes de hecho que se le atribuyen.

Y basta la sola lectura de las cláusulas segunda de la Convención Colectiva 1.994 -96 y vigésima primera de la pactada para 1.992 - 94, para encontrar que la indemnización correspondiente a su despido injusto es la convencional que ellas consagran, y probado, por tanto, el tercero de los errores evidentes de hecho que se le imputan.

De no haber sido por estos errores, el Ad -quem, a no dudarlo, habría confirmado la condena del a -quo a pagar a mi acudida, por este concepto, la cantidad indicada en el numeral segundo de la parte resolutive de su proveído..."

La réplica, por su lado, invocando jurisprudencia de la Sala, sostiene que nos es posible atacar el fallo del Ad quem por la vía indirecta, toda vez que el Juez de la Apelación no consideró las convenciones

colectivas de trabajo que se encuentran en el proceso porque carecían de valor probatorio, dado que las mismas no se hallaban autorizadas en la forma prevenida en el artículo 254 del C. de P.C.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Ad quem no reconoció a la actora la indemnización por despido injusto convencional, porque consideró que las Convenciones que reposan en el proceso carecían de valor probatorio dado que no estaban autenticadas por el Director de la División de Reglamentación y Registro Sindical del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, conforme a lo dispuesto en el artículo 254 del C. de P.C., sino por un funcionario distinto a los señalados en esta preceptiva.

Y para reforzar el fundamento jurídico de su conclusión, el Tribunal resaltó que el artículo 254 del C. de P.C., tal y como lo advirtiera la Corte Constitucional en la sentencia C-023 de febrero 11 de 1998, tiene plena vigencia, ya que el mismo en ningún momento fue

suspendido por el artículo 25 del Decreto 2651 de 1991 y el artículo 11 de la Ley 446 de 1998 no hizo otra cosa que reproducir y adoptar como legislación permanente lo previsto en esta última normatividad, por lo que, en sentir del Juez de la apelación, "...nada cambia en cuanto a la interpretación que sobre este particular ya hizo la Corte Constitucional, razón por la cual, para la Sala el art. 254 del C. de P.C., tiene plena vigencia, lo que obliga a su acatamiento."

Es claro, entonces, que el Tribunal le restó eficacia probatoria a las Convenciones Colectivas de Trabajo, con fundamento en el artículo 254 del C. de P.C., por lo que de ser equivocada la conclusión del Ad quem en torno a la validez probatoria de tales documentos, el yerro sería de índole jurídica y, por ende, no podría ser estudiado por la vía de los desatinos fácticos, pues, no es el sendero adecuado para discutir asuntos relacionados con la validez de los medios de convicción.

De ahí que la Corte haya expresado en la sentencia del 17 de Noviembre de 2000 (Rad. 14263) lo siguiente:

"Como del texto anterior se infiere que el desconocimiento que el Ad quem hizo de la convención colectiva fue producto, según lo afirmó, de no haberse ella allegado en las etapas procesales pertinentes y a su debida falta de autenticación, pero no por circunstancias que le quiten la solemnidad de que está revestida, como lo sería, al tenor del artículo 469 del CST, su celebración por escrito y la constancia de haberse depositado dentro del término legal, el cargo resulta mal formulado, dado que, como en forma reiterada se ha dicho por esta Sala, cuando lo que se controvierte es el momento o la forma como se allegan o aportan a un pleito las pruebas, así como su falta de autenticación, la acusación debe formularse por la vía directa, denunciando como violación medio las normas de procedimiento que prevén estas situaciones."

Por consiguiente, el cargo no es de recibo.

SEGUNDO CARGO

Denuncia la providencia impugnada por "...infracción directa del artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el 145 del Código Procesal del Trabajo, por haberlo dejado de aplicar,

siendo pertinente, como violación de medio que la condujo a la infracción, también directa, por aplicación indebida, de los preceptos 230 de la Constitución Nacional, 19 del Código Sustantivo del Trabajo, 8° de la Ley 153 de 1.887, 1° del Decreto 678 de 1.972, 1° del Decreto 1229 de 1.972, 44 de la Ley 14 de 1.984, 16 de la Ley 75 de 1986, 10 de la Ley 50 de 1.995, 178 del Código Administrativo, 1° de la Ley 4ª de 1.976, 308 del Código de Procedimiento Civil, 2° de la Ley 187 de 1.959, 2° y 8° de la Ley 10 de 1972, 1° de la Ley 171 de 1.988, 1613 a 1617 y 1649 del Código Civil, 874 del Código de Comercio, 2° de la Ley 46 de 1.933 y 3° de la Ley 167 de 1.938."

Para la demostración sostiene:

"El ad-quem, no obstante que la sentencia que finalizó la instancia a su cargo fue adoptada el 22 de Marzo de 2.000, para efectos de proferir su condena al pago de la corrección monetaria de la indemnización por despido injusto, se basó, apenas, en los certificados del DANE arrimados a los autos, que solo registran la variación mensual acumulada del índice de precios al consumidor hasta diciembre de 1.999, es decir, con un retraso de bastante duración en relación con la fecha de su proveído, ignorando lo dispuesto por el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, que lo obligaba a extender esa condena en concreto hasta la

fecha en que la pronunciara, para lo cual debió decretar, de oficio, nuevamente, la solicitud al mismo DANE de actualizar otra vez el certificado mencionado, de forma que le permitiera indexar la indemnización por despido injusto por lo menos hasta la nueva fecha en que se volviera a expedir.

Bien se ve, entonces, que el ad-quem, al no hacerlo así, violó, finalmente, las normas, que, en conjunto, consagran la indexación o corrección monetaria de las obligaciones dinerarias, desde luego que el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el 145 del Código Procesal del Trabajo, dejado de aplicar, lo llevó a producir una condena al respecto en cuantía inferior a la realmente debida por el Banco demandado en ese momento.

Como esa Sala, al casar la sentencia, toma el lugar del ad-quem, antes de proceder a extender esta condena de conformidad con lo impetrado en el alcance principal de la impugnación, deberá solicitar, de oficio, al DANE, que certifique sobre la variación acumulada de precios al consumidor, o porcentaje de inflación, entre D/cbre, inclusive, de 1.999 y la fecha de su respuesta, para darle, así cumplimiento a lo dispuesto, sobre el particular, en la norma procesal acusada de inaplicación, a manera de violación de medio.

Empero, si otro llegare a ser el criterio de esa Sala, le solicito proceder, al menos, como se le impetra en el alcance subsidiario de la impugnación."

El opositor controvierte la anterior acusación bajo el argumento que el Ad quem no pudo infringir el artículo 307 del C. de P.C., puesto que

tal disposición no resulta aplicable para efectos de actualizar una condena en materia laboral, sino el artículo 19 del C.S.T., dado que es en la equidad en donde encuentra respaldo la

indexación en materia laboral, toda vez que no existe en el ordenamiento del trabajo norma que la consagre.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

En lo que atañe al planteamiento de la censura se observa que ciertamente el Fallador de Segundo Grado omitió establecer concretamente la condena por el lapso al que se refiere el recurrente, toda vez que al acceder a la petición de indemnización por despido, limitó su actualización hasta la fecha final del Certificado del DANE que reposa a folios 34 y 34v., del cuadernillo del Tribunal, que comprende hasta el mes de Diciembre de 1999.

Así las cosas, para decidir el cargo, basta decir que la Corte, desde la sentencia del 19 de Septiembre de 1996 (Rad. 8507), por mayoría, fijó

su posición frente al asunto que plantea el impugnante, la cual ha sido reiterada por la Corporación, entre otros pronunciamientos, en los del 14 de Agosto de 1996 (Rad. 8739), 4 de Diciembre de 1996 (Rad. 9092), Julio 23 de 1997 (Rad. 9185) y 5 de Marzo de 1998 (Rad.10093).

Dijo la Corte sobre el tema en la sentencia del 19 de Septiembre de 1996 (Rad. 8507), lo siguiente:

" El artículo 307 del Código de procedimiento Civil en principio no es norma reguladora del proceso laboral por cuanto pertenece a un régimen procedimental diferente y solo es viable acudir al mismo en la medida en que se presenten las condiciones previstas en el artículo 145 del código Procesal del Trabajo. Ello supone que la norma en comento es pertinente en tanto no existan normas especiales aplicables al caso en el procedimiento del trabajo y que tampoco existen normas análogas dentro del mismo Código Procesal del Trabajo.

"De acuerdo con la demostración del cargo, se plantea la obligatoriedad del fallador de instancia de decretar de oficio la prueba que permita actualizar la indexación del reajuste de la indemnización por despido ordenada, hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia o por lo menos, hasta la fecha de expedición de la constancia correspondiente. Este planteamiento impone estudiar si el decreto oficioso de pruebas se encuentra previsto o no en el estatuto procesal del trabajo.

"Para abordar el precitado análisis hay que empezar por precisar, de una parte, que ha sido posición reiterada de esta Sala de la Corte la de reconocer la aplicabilidad de la Teoría de la Indexación como paliativo del fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, aduciendo para ello razones de justicia y equidad o porque se produce retardo en el cumplimiento de una obligación y, de otra, que la revaluación judicial, no tiene expresa consagración legal, pero para efectos de la proposición jurídica del cargo, se cumple tal exigencia con la cita de los artículos. 19 del C.S.T. y 8 de la Ley 153 de 1887.

"Y se trae a colación los dos aludidos criterios jurisprudenciales para resaltar que si desde el punto de vista sustancial la indexación carece de regulación legal expresa, es lógico concluir que el Código procesal del trabajo tampoco previó algún mecanismo para hacer efectiva aquella, como en efecto, en sentir de la mayoría de la Corporación, no lo tiene, y por ellos se impone, en cumplimiento de lo preceptuado por el art. 145 del Código Procesal del Trabajo acudir a normas análogas de lo que hoy se denomina el Código de Procedimiento Civil.

"Esa disposición análoga no es otra que el artículo 307 de tal estatuto que, entre otros temas, regla lo relativo a cómo debe el Superior proceder para actualizar la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, y ese trámite con relación a la indexación es el de ordenar de oficio que se actualice la certificación que sirvió de fundamento al ad-quo para liquidar el crédito.

"En consecuencia, si el artículo 307 del estatuto procesal civil en nada contradice los principios fundamentales del derecho sustantivo laboral ni los de su procedimiento, y antes por el contrario conduce a que el reconocimiento de la indexación en el proceso del trabajo no quede a mitad del camino sino

que con ella se reciba y pague lo efectivamente adeudado, se impone su aplicación por los jueces laborales.

"Es de aclarar que la circunstancia que los artículos 54, 83 y 84 del Código Procesal del Trabajo reglen lo concerniente al decreto de oficio de pruebas por el juez y que el contenido literal de esas disposiciones de a entender que cuando el juez del trabajo las ordena está haciendo uso de una facultad y no de un deber, no es argumento suficiente para aseverar que por esa causa en el proceso laboral no cabe la aplicación del artículo 307 del C.P.C., so pretexto, en primer lugar, que no hay vacío para llenar y, en segundo término, que habría un enfrentamiento de esta norma con la de estirpe laboral al consagrar ella como un "deber" la actualización de la condena y, por consiguiente, el decreto de la prueba con tal fin.

"Y es que para la mayoría de la Corporación resulta incontrovertible la afirmación que el Código Procesal del Trabajo, no regula en parte alguna la condena en concreto y mucho menos, como ya se dijo, la actualización de esa clase de fallo, específicamente el que dispone la indexación. Por tanto, sí hay vacío que llenar, y al estar esa materia tratada por el artículo 307 del C.P.C., a esa disposición debe acudir por lo dispuesto en el artículo 145 del Código Adjetivo del Trabajo.

"Pero es que además, no sobra agregar que así como no podría decirse que los artículos 37-4, 179, 180 y 361 del C.P.C. reglamentan el tema de la condena en concreto y la actualización de la misma, pues ello lo trata es el artículo 307 ibidem, de igual manera tampoco puede aseverarse que el código Procesal del Trabajo en sus artículos 54, 83 y 84 son los que regulan y, por ende, a ellos debe acudir, para cuantificar la indexación y actualizar la condena que por ese concepto haya determinado el fallador de primer grado.

"De otra parte, la sola consideración que el código de procedimiento laboral aluda al decreto de pruebas de oficio como una facultad y no como un deber, es insuficiente para negar la aplicabilidad del tantas veces citado artículo 307 al juicio laboral, y para descartarse basta con expresar que ese entendimiento literal de tales normas quedó superado con el principio constitucional de la prevalencia de la Ley sustancial (artículo 228 C.P.), el que, así aparezca contradictorio, desde el año de 1970, en materia de pruebas, está consagrado legalmente para el proceso civil.

"Por último, también hay que puntualizar que en este proceso, como hasta ahora lo ha venido exigiendo la Corte para que sea procedente ordenar la indexación, el interesado solicitó la práctica de prueba con tal fin. Otra cosa diferente es, y sería un culto exagerado al formalismo, sostener que para que el juez de segunda instancia ordene la actualización de la condena por ese concepto, el demandante debió haber solicitado oportunamente que se completara el elemento probatorio allegado con ese objeto.

"Por tanto, como el cargo con que se impugnó la sentencia cuya casación se reclama, es por no haberse dado aplicación analógica al artículo 307 del Código de Procedimiento Civil en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, y la Corte concluye que dicha disposición sí debe aplicarse al proceso laboral, se impone casar la providencia recurrida en cuanto limitó la indexación que reconoció, en el numeral 2o. de su parte resolutive, al índice de variación del costo de vida al mes de julio de 1994 conforme al certificado expedido por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística - DANE- obrante a folio 148 del cuaderno de primera y segunda instancia; por tanto, esa decisión será revocada en sede de instancia, y para mejor proveer,

habrá de disponerse que por la Secretaría se libre oficio a la entidad gubernamental antes mencionada, a fin de que expida constancia atinente a la variación del índice de precios al consumidor de abril de 1993, mes en que se produjo el despido, y hasta la fecha de la misma".

El cargo prospera.

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 PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el 22 de Marzo de 2000, en el juicio promovido por CARLA VIRGINIA MENDEZ DE PEREZ contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, en cuanto liquidó la indexación de la condena por concepto de indemnización por despido con sujeción al certificado de variación de precios al consumidor ocurrido hasta el mes de Diciembre de 1999 y NO LA CASA EN LO DEMAS. En SEDE DE INSTANCIA, para mejor proveer, se dispone que la Secretaría libre oficio al Departamento Administrativo Nacional de

Estadística - DANE - a fin de que expida constancia sobre la variación del índice de precios al consumidor desde Mayo de 1995, mes en que se produjo el despido, y hasta la fecha de la misma.

Costas en casación a cargo de la recurrente demandada. Sin costas para el recurrente demandante.

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

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

CARLOS ISAAC NADER

RAFAEL MENDEZ ARANGO

LUIS GONZALO TORO CORREA

GILMA PARADA PULIDO

Secretaria

SALVAMENTO DE VOTO

Discrepo respetuosamente de la opinión mayoritaria que informa el fallo, del cual me aparto específicamente en el pronunciamiento que hace al resolver el segundo cargo propuesto por la parte demandante.

En el fallo se acoge el criterio que afirma la obligatoriedad de la aplicación del artículo 307 del Código de Procedimiento Civil por existir supuestamente un vacío en la regulación procesal laboral, lo cual conduce a concluir que es obligatorio para el Juez Laboral, en desarrollo de tal norma, la actualización de las condenas y el decreto de las pruebas que lo permitan

En criterio del suscrito, no hay obligación para el Juez Laboral de acudir al citado artículo, aunque pueda hacer uso de sus facultades para, en busca de la verdad real, actualizar las condenas y decretar las pruebas que para el efecto sean pertinentes. Pero a ello puede llegar con base, como se dijo, en las atribuciones y facultades que el Código Procesal del Trabajo otorga al Juez Laboral, una de las cuales es la de

decretar de oficio las pruebas que estime "indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos" (Artículo 54 C.P. del T).

Sobre este último aspecto tuve oportunidad de consignar mi criterio en otro salvamento de voto expresado frente a la sentencia dictada el 14 de Agosto de 1996 (rad: 8739), en los siguientes términos:

"En el artículo 54 del C.P.L. se establece en forma general la posibilidad de que el juez laboral decrete de oficio pruebas, pero tal poder se contempla como una facultad dependiente de su juicio o criterio sobre si son o no necesarias "para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos". No es por tanto un deber como se concibe en el artículo 307 del C.P.C. y naturalmente, ante el enfrentamiento de las dos disposiciones, debe preferirse la de estirpe laboral.

"El artículo 83 del C.P.L. a su vez, determina claramente cuáles son los eventos en que el Tribunal, cuando actúa como juez de apelación o conoce el asunto por la vía de la consulta, puede ordenar y practicar pruebas. Así, en los términos del citado precepto, las partes no pueden solicitar la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en la primera instancia como regla general, por lo que la actividad probatoria del fallador de segundo grado sólo procede cuando en el curso de la primera instancia y sin culpa de la parte interesada no se hubieran practicado las pruebas que oportunamente fueron decretadas, evento en el cual, discrecionalmente,

podrá el Tribunal previa petición de parte, ordenar su práctica. También, según la norma citada, podrá el Tribunal ordenar la práctica de las pruebas que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta, recurriendo facultativamente al principio de oficiosidad. Es decir, también en esta norma, reguladora en concreto de la actividad probatoria del fallador de segunda instancia, se contempla el decreto oficioso de pruebas como una facultad mas no como un deber.

"A su turno, el artículo 84 del mismo estatuto ordena al Tribunal, para resolver la apelación o la consulta, considerar las pruebas que solicitadas en tiempo fueren practicadas o allegadas inoportunamente.

"A simple vista se advierte que en los casos regulados por el artículo 83, las disposiciones del Tribunal en materia de pruebas son facultativas, aun cuando en uno de sus eventos deba mediar la solicitud de la parte interesada. En cambio, en la situación prevista en el artículo 84, se impone

al Tribunal la obligación de estimar las pruebas pedidas en tiempo pero practicadas o allegadas inoportunamente, naturalmente siempre que no haya mediado el 'descuido, imprudencia o malicia' de las partes, como lo enseña la sentencia de esta Sala de mayo 10 de 1991, pero en este evento se parte del supuesto de elementos probatorios debidamente decretados, por lo que, si bien se involucra un deber, no es el de ordenar pruebas sino el de apreciar las que en oportunidad fueron decretadas.

"Es claro que estas normas al igual que el artículo 54 del CPL, contemplan la actividad oficiosa del juez en materia probatoria como una facultad y no como una obligación por lo que en este aspecto se regula la materia en forma que excluye la aplicación de las disposiciones del CPC.

"En sentido análogo se pronunció la Sección Primera de esta Sala cuando se encontraba dividida, en sentencia de julio 14 de 1995 (Rad. 7218) cuando al referirse a la prueba de la indexación señaló:

"A más de esta falla técnica que de todas maneras enerva el estudio de fondo del cargo, este tampoco estaría llamado a prosperar como que la indexación, tal como lo afirmó el Tribunal en la sentencia atacada, no procede cuando la parte que la pretende, no solicita oportunamente la práctica de la prueba correspondiente, como que es su carga procesal demostrar los fundamentos de hecho de las pretensiones sin que la oficiosa impuesta por la ley al juzgador, lo exima de ella'.

"En esas condiciones no aparece que de acuerdo con los argumentos que expone la censura el Tribunal hubiera quebrantado el artículo 307 del C.P.C., aunque importa precisar, desde luego, que nada se opone en los juicios laborales a que el Tribunal dé aplicación a las facultades que le han sido otorgadas por la ley para buscar la verdad real y 'para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos' como reza el artículo 54 del C.P.L., pues de todos modos esa decisión en la cual se consigne la actualización de las condenas en los términos del citado artículo 307 del C.P.C., se acomodaría más a la moderna tendencia procesal que busca el pleno imperio del derecho sustancial por encima de las formalidades procedimentales, tal como lo ordena el mandato constitucional previsto en el artículo 228 del ordenamiento superior, sin menoscabo, por supuesto, del principio también constitucional del debido proceso y de las consecuencias que de su estricta observancia se derivan. Incluso puede afirmarse que en todo ello encuentra el fallador una adecuada herramienta para superar las consecuencias de la tardanza que conlleva el trámite de un proceso judicial, naturalmente respecto de los rubros o conceptos que de acuerdo con la ley o la doctrina, admitan la actualización de la cual se ha tratado en estas consideraciones".

Aunque está implícito dentro de lo expresado al inicio y de lo transcrito anteriormente, quiero destacar que los postulados de las normas procesales laborales a las que se ha hecho mención son infinitamente más respetuosos de la función jurisdiccional que los que informan la orden contenida en el artículo 307 del C.P.C., lo cual constituye una razón adicional para fortalecer mi convicción de que las disposiciones aplicables a este caso, y a otros análogos, son las que regulan el proceso laboral y no las que orientan el proceso civil. Reconocerle al juez la posibilidad de analizar la pertinencia de decretar de oficio pruebas, y en consecuencia hacerlo solo en uso de una potestad, es una expresión de confianza en su racionalidad y buen criterio, lo cual se aniquila con la aplicación del artículo 307 del C.P.C. que elimina toda posibilidad de análisis dado que contempla una obligación absoluta reforzada bajo el apremio de la aplicación de sanciones disciplinarias.

Por todo lo anterior, de nuevo debo apartarme de la opinión mayoritaria de la Sala en el aspecto señalado.

Fecha ut supra

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

Fecha ut supra.

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

SALA DE CASACION LABORAL

SALVAMENTO DE VOTO

Radicación 14774

Para determinar la aplicabilidad o no de la regla legal contenida en el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, conviene recordar que su reforma por el artículo 1º del Decreto 2282 de 1989 se hizo precisamente para eliminar la condena in genere o en abstracto que antes de la modificación autorizaba la ley en los juicios civiles, ya que nunca tuvo discusión la improcedencia de tal condena en materia laboral.

Así lo dijo siempre la jurisprudencia laboral, y por ello el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo en sentencia de 4 de noviembre de 1947 concluyó que al estar prevista la condena en abstracto de que trataban los artículos 480 y 553 del Código Judicial respecto de daños y perjuicios, frutos, intereses y otras cosas semejantes que tuvieran carácter de accesorios o complementarios en relación con la acción principal, nunca procedía cuando se trataba de extremos fundamentales de la litis, por lo que resultaba del todo inaplicable una condena genérica respecto del salario. Este criterio inicial fue reiterado por el Tribunal Supremo del Trabajo en un número tal de fallos que, sin lugar a dudas, terminó por constituirse en una doctrina probable o jurisprudencia. Al efecto podemos citar las sentencias de 25 de junio de 1948; 9 de marzo de 1949; 22, 25 y 30 de mayo de 1950, 20 de junio y 18 de diciembre del mismo año; 29 de marzo y 15 de mayo de 1951.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mantuvo este criterio invariablemente, y para no hacer tediosa la enumeración, por vía de ejemplo, me permito recordar entre las de fecha más reciente la de 8 de marzo de 1989 de la extinguida Sección Primera (Rad. 2725).

La razón dada para considerar improcedente la condena genérica o en abstracto en materia laboral siempre fue la de no tener carácter accesorio el salario, como tampoco lo tienen las prestaciones sociales y las indemnizaciones, que son las tres categorías básicas a las que pueden reducirse los diferentes conceptos por los que cabe fulminar condena en un litigio laboral. Esto porque si bien la indemnización por mora está condicionada a que el patrono sea deudor de alguno de estos derechos que la generan, no es dable una condena en abstracto a dicha indemnización porque la ley expresamente fija la tarifa en un día de salario por cada día de retardo. Por ello, siempre se ha exigido que se concrete la condena.

La redacción actual de los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Civil tiene por fin precisamente impedir la condena en abstracto que antes de la reforma autorizaba dicho código, como igualmente lo hacía el Código Judicial mediante los ya citados artículos 480 y 553.

Considero que la circunstancia de haberse consagrado como principio general la improcedencia de la condena en abstracto, imponiéndosele por ello al juez el deber de decretar de oficio "por una vez, las pruebas que estime necesarias para tal fin" y castigándosele su incumplimiento como una falta sancionable conforme al régimen disciplinario, no pudo haber tenido la consecuencia de hacer aplicables al proceso laboral unos preceptos del Código de Procedimiento Civil que siempre la jurisprudencia laboral consideró inaplicables, puesto que continúa siendo válido el argumento de que en materia laboral no existen, en rigor, condenas que sean accesorias, ya que siempre los salarios, las prestaciones sociales y las indemnizaciones tienen un carácter principal; pues debo insistir en que la indemnización por mora, la única condena que para su imposición está sujeta a la condición de que el patrono sea deudor de salarios y prestaciones sociales, si de un patrono particular se trata, o de salarios, prestaciones e indemnizaciones, si el patrono tiene el carácter de oficial, está fijada en la ley como equivalente a un día de salario por cada día de retardo.

Respecto de la revaluación judicial de las sumas de dinero por las que se dicta condena, quiero resaltar que por lo menos hasta la sentencia de 5 de agosto de 1996 (Rad. 8616), siempre se sostuvo que se trataba de reconocer la indemnización por perjuicios, más concretamente el lucro cesante que resultaba de no haberse cumplido oportunamente la obligación de pagar lo adeudado en el momento en que se causaba el derecho y era exigible, por lo que al recibir tardíamente el pago el acreedor sufría el daño como consecuencia de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda como efecto de la devaluación constante del peso colombiano. Y como es apenas obvio entenderlo, quien reclama la reparación del daño que sufre por el hecho de no pagársele oportunamente una suma que se le adeuda, tiene la carga procesal de probar a cuánto asciende su perjuicio, por no estar sustraído este concepto a la regla general sobre onus probandi.

Con la tesis de la mayoría ocurre que ahora la condena a reparar este perjuicio que se cubre mediante la corrección monetaria o indexación del valor debido, se igualó a la condena en costas, que no requiere ser pedida porque el juez tiene el deber de imponerla en los casos en que ella proceda.

Estas razones aunadas a la circunstancia de existir disposiciones especiales en el procedimiento del trabajo relativas a la facultad del juez para decretar de oficio pruebas, hacen que legalmente resulte inaplicable el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil a los procesos laborales, pues, por expresa disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, la remisión a las normas del entonces denominado Código Judicial únicamente era posible en defecto de disposiciones especiales en el procedimiento del trabajo y ante la imposibilidad de aplicar por analogía estas mismas normas. Vale decir, que por no existir un vacío en el Código Procesal del Trabajo en lo referente a las facultades del juez para decretar de oficio pruebas, no es legal ni jurídico acudir a las normas del procedimiento civil.

En mi criterio es suficiente leer los artículos 54 y 83 del Código Procesal del Trabajo para convencerse de la imposibilidad legal de acudir al artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, porque el juez laboral puede ordenar a costa de una de las partes, o de ambas, según a quien o quienes aproveche, además de las pruebas pedidas, "la práctica de todas aquellas que a su juicio sean indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos", tal cual lo dispone con entera claridad la primera de dichas normas. Facultad de ordenar pruebas de oficio que también de manera expresa le reconoce la ley al tribunal, al estatuir en el segundo de tales preceptos que "podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o la

consulta". Estas dos disposiciones impiden que se pueda afirmar con fundamento legal que existe un vacío o laguna en el Código Procesal del Trabajo respecto de las facultades que en materia de pruebas tienen los falladores laborales en las instancias.

Interpretar el Código Procesal del Trabajo, como ahora lo hace la mayoría, para hacerle decir que por no existir norma expresa en el mismo, los jueces laborales se encuentran costreñidos, bajo el apremio de sanciones disciplinarias, a decretar pruebas para reevaluar las condenas judiciales, constituye en mi sentir un craso error.

Esta inusitada variación de la jurisprudencia, que supone un giro de ciento ochenta grados de una doctrina pacíficamente aceptada, tiene como necesaria consecuencia --seguramente no querida por la mayoría-- que inclusive la condena por concepto de indemnización por mora tenga que ser actualizada, por tratarse de una suma de dinero que se reconoce para reparar un perjuicio causado de mala fe.

Aunque personalmente considero que el reajuste monetario de la suma de dinero que se paga por concepto de indemnización por mora implicaría una extrema inequidad, a eso conduce la jurisprudencia según la cual el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil es aplicable a los procesos laborales. Esto porque dicha norma debe necesariamente ser entendida en armonía con el artículo 308 ibidem, y éste en su último inciso impone el deber de actualizar las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario. Actualización que inclusive debe hacerse en el proceso ejecutivo.

Todas estas consecuencias se habrían evitado de mantenerse el sano criterio doctrinario que desde el comienzo sentó la jurisprudencia laboral de considerar que en materia laboral, en rigor, no existen conceptos que puedan estimarse como accesorios o complementarios en relación con la acción principal. Entendida como condena accesoria aquélla que se impone como necesaria consecuencia de tener que satisfacer el deudor una obligación que tiene el carácter de principal.

Por último, creo mi deber anotar en este salvamento de voto que de los argumentos que expresa la mayoría para justificar la aplicación obligatoria del artículo 307 del Código de Procedimiento Civil en los procesos laborales, la más deleznable de sus razones es la que dice que por no tener expresa regulación legal la denominada "indexación" en las leyes sustantivas laborales "es lógico concluir que el Código Procesal del Trabajo tampoco previó un mecanismo para hacer efectiva aquélla", por lo que debe llenarse el vacío de la ley mediante el principio de integración.

Esto lo digo con el mayor respeto por la opinión ajena; pero considero que tal argumentación olvida que la equidad fue la razón primordial que movió a la jurisprudencia laboral a reconocer el reajuste monetario de los conceptos laborales que por el correr del tiempo se depreciaban como consecuencia de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda colombiana; y que la equidad está expresamente reconocida en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual prevé las normas de aplicación supletoria y autoriza al intérprete para que a falta de norma exactamente aplicable al caso controvertido, acuda a la analogía, a los principios que se derivan del Código, a la jurisprudencia, a la costumbre o el uso, a la doctrina, a los convenios y recomendaciones adoptados por la Organización Internacional del Trabajo, aun cuando no hayan sido acogidos como legislación interna y en cuanto no se opongan a las leyes sociales nacionales, y a los principios generales de derecho que no contradigan los propios del derecho del trabajo, "todo dentro de un espíritu de equidad". Esto quiere decir que si la equidad fue el fundamento principal para elaborar la jurisprudencia que permitió en materia laboral la revaluación judicial de las condenas, sí existe una norma legal de índole laboral --y para estos efectos sustancial--

que sirve de sustento a la llamada "indexación", por lo que las normas procesales del trabajo se bastan a sí mismas e impiden, por consiguiente, que en lo referente a las facultades del juez laboral para decretar pruebas se deba acudir a preceptos del procedimiento civil.

Por las razones anteriores considero que no debió prosperar el cargo que permitió casar parcialmente la sentencia.

RAFAEL MENDEZ ARANGO

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

