


Función Pública

Sentencia 327 de 2002 Tribunal Superior del Distrito Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISION LABORAL

Ref: PROCESO ORDINARIO LABORAL JOSE JAIME MOSQUERA URRUTIA VS. SANTA FE DE BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL

REDICACIÓN No. 1998-3145-01

AUDIENCIA PUBLICA NUMERO 1170

En Guadalajara de Buga V., a los dieciséis (16) días del mes de septiembre del año dos mil dos (2002), siendo el día y hora señaladas en auto anterior para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el magistrado ponente, doctor LUIS FELIPE SALCEDO WAGNER, en asocio de sus homólogos integrantes de Sala, doctores MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR y GERMAN VARELA COLLAZOS, se constituyó en audiencia pública permanente, declarando legalmente abierto el acto, el cual presidió, con el fin de emitir la siguiente,

SENTENCIA NUMERO 327

Proyecto discutido y aprobado en acta No. 034

1. LA DEMANDA

1.1. LAS PRETENSIONES

JOSE JAIME MOSQUERA URRUTIA, identificado con cédula de ciudadanía número 4.832.640 expedida en Andagoya (Choco), demandó ante el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá a SANTA FE DE BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL, representado por el alcalde mayor, Enrique Peñalosa o quien legalmente haga sus veces fin de obtener como pretensión principal, el reintegro al mismo cargo u otro igual o superior categoría con el pago de salarios dejados de percibir; los salarios caídos causados entre la fecha del despido y la que se cancelen todos aquellos valores originados con el despido; la indexación, vacaciones y su corrección y costas del juicio; en subsidio a lo anterior, solicito el pago de la indemnización por el despido ilegal, reajuste de las prestaciones sociales canceladas a la finalización del contrato de trabajo, examen médico de retiro e indemnización moratoria.

1.2. LOS HECHOS

Dice la demanda en su capítulo de hechos en resumen de los treinta y uno (31) presentados, que el demandante estuvo vinculado mediante contrato de trabajo celebrado a término indefinido con la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS (EDTU) hoy EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, en liquidación, desde 1° de agosto de 1986 hasta el 16 de marzo de 1992, desempeñando como último cargo el de auxiliar administrativo II, y su último sueldo lo fue de \$114.074,58, este último con el cual se liquidó las prestaciones sociales; no obstante lo anterior, el salario debe ser incrementado con otros factores que lo constituyen por ley o convención siendo entonces motivo de revisión los pagos de primas, extras, bonificaciones, quinquenios, vacaciones, teniéndose como salario lo conciliado por fuero sindical que ostentaba como secretario del Sindicato de Trabajadores de la EDTU (\$2.03.342.44), cuyo valor suple y concilia únicamente el efecto del despido con fuero sindical, el cual debe imputarse exclusivamente como salario. L La convención colectiva de 1984 con relación a los factores que integran el salario consagra en su artículo 9° que todo pago constituye retribución de servicios y así lo calificó la asesora jurídica de la Secretaria de Hacienda del Distrito Capital en documento AJ-329-92 de abril 20 de 1992; además, lo cancelado por la administración por bonificación para desvincular al trabajador, tampoco lo computó como factor salario. La conciliación cumplida el 17 de marzo de 1992 por el fuero sindical no facultó a la empleadora a despedirlo porque no fue conciliado su retiro, solo el privilegio del fuero, sin embargo fue despedido en forma unilateral una vez que concilió el fuero sindical, despido que fue ilegal e injusto al no cumplirse los requerimientos legales y mucho menos las exigencias convencionales, causando lo anterior como efecto inmediato, el reintegro o reinstalación si no en la misma empresa, si en otra entidad del Distrito Capital ello con fundamento en el derecho de reubicación acontecido a otros compañeros de trabajo, con el pago de los salarios y salarios dejados de percibir con sus respectivos reajustes, pagadero con la indexación. Que no tiene pensión de jubilación reconocida por ente oficial o personal natural o jurídica, además, estuvo afiliado al Sindicato de Trabajadores de la demandada, por ello le son aplicables las normas convencionales. La empleadora no canceló la indemnización por despido señalada en la ley sino un beneficio o bonificación adicional que creó para todos los trabajadores, en tablas aplicables según el tiempo de servicio, beneficio o bonificación que es creación de la empleadora la que no sustituye la legal, simplemente la adiciona como una fuente nueva de derecho; tampoco incluyó esa bonificación como factor de salario debiéndose tener en cuenta para el reajuste de los derechos laborales solicitados. Las acreencias laborales fueron canceladas con una mora de ocho (8) meses, produciéndose una moratoria superior a los treinta (30) días lo que le da derecho al pago de la sanción moratoria. La EMPRESA

DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, en liquidación, aún no se ha liquidado en definitiva sus activos y pasivos, al existir bienes sin enajenar, además el gerente liquidador aún no ha suscrito el acta de disolución y liquidación de la entidad; a pesar de que se dice que su liquidación se cumplió el 31 de diciembre de 1991, ello no es cierto porque el Alcalde Mayor, Juan Martín Caicedo Ferrer suscribió con el Sindicato de Trabajadores de la EDTU el 11 de marzo de 1992 una convención colectiva a partir del 20 de marzo de ese año, haciendo el depósito la misma administración, convención ue lo ampara; que agotó la vía gubernativa.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1 Admitida y notificada la demanda al director de la oficina de asuntos judiciales de la demandada, Dr. Hernán Carrasquilla Coral, el 8 de mayo de 1998 (fs. 35), quien al contestarla admitió el hecho del vínculo laboral, la liquidación de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos, en lo demás adujo no ser cierto o no constarle y que deben probarse los hechos allí informados. Presentó como excepciones la de inexistencia de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos; improcedencia del reintegro; inexistencia de la obligación frente al preaviso compensado en dinero, prescripción y compensación.

2.2. En la primera audiencia de trámite el juzgado de conocimiento resolvió en forma negativa a la formulante la excepción de inexistencia de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos y a renglón seguido decretó las pruebas solicitadas por las partes (fs. 93).

2.3 En audiencia pública celebrada el 31 de marzo de 2000, el juzgado declaró la nulidad de lo actuado en razón al momento de instaurarse la demanda no se había cumplido los 30 días de que habla la ley 24 de 1947 para el agotamiento de la vía gubernativa (fs. 865); decisión que fuera recurrida por el apoderado del actor en reposición y en subsidio apelación, resolviéndose el primero en forma favorable en providencia del 8 de mayo de 2000, pero retrotrayendo la actuación a la segunda audiencia de trámite. (fs. 875).

2.4 Cerrado el debate probatorio, el Juzgado del conocimiento, Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 22 de septiembre de 2000, dio por finalizado el trámite de la primera instancia, absolviendo a la empleadora de las pretensiones formuladas en la demanda, condenando en costas a la parte demandante y ordenó consultar la providencia si fuera apelada.

2.5 La parte demandante quedó inconforme con la decisión e interpuso el recurso de apelación en su contra el cual fuera sustentado y presentado oportunamente.

2.6 La sala avocó el conocimiento del presente asunto que fuera remitido por el Tribunal Superior de Bogotá conforme al Acuerdo expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, procediéndose ahora a resolver lo pertinente, previas las siguientes ,

3. MOTIVACIONES.

3.1. FUNDAMENTOS DEL FALLO APELADO.

La sentencia apelada dio por acreditado que el demandante estuvo vinculado laboralmente con la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTE URBANO, en liquidación, desde el 1° de agosto de 1986 hasta el 15 de marzo de 1992, con un salario promedio mensual final de \$405.265.89, como remuneración al cargo de auxiliar administrativo II; negó la pretensión del reintegro al considerar que la terminación del contrato de trabajo no tuvo causa injustificada, pues fue por la liquidación de la Empresa oficial que de acuerdo al artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, es motivo legal para dar por concluidos los contratos de trabajo; además, si se acepta la injustificación del contrato, no podría cumplirse el reintegro por la imposibilidad física de cumplirse la orden por la liquidación de la Empresa Distrital de Transporte Urbano, siendo una persona jurídica inexistente. Igualmente, absolvió a la empleadora por el pago de las vacaciones al encontrar que la empleadora lo canceló como aparece a folios 857 del informativo; sobre la indemnización por despido, aseveró que no se puede pregonar la existencia de un despido, pues la terminación del contrato obedeció a la ".liquidación de la empresa circunstancia expresamente tipificada por la ley como uno de los modos de dar por finalizado el contrato, con lo que no se puede hablar de indemnización por esta causa", que el trabajador recibió una suma de dinero por concepto de indemnización la que fue fijada en el decreto 076 de 1991, la que supera ampliamente la fijada por la ley, por lo que es ". improcedente asegurar de un lado que los valores cancelados a los trabajadores con motivo y ocasión de la liquidación de la empresa hubieren sido bonificaciones, que responden a una liberalidad del empresario, y de otro, que éstas las señaló libremente el empleador, puesto que el origen de las mismas se encuentra en la ley."

Sobre la negativa al reajuste de las prestaciones sociales por no inclusión como factor salario lo cancelado por bonificación en conciliación del fuero sindical y lo recibido por indemnización por la terminación del contrato, advirtió el juzgador que esos conceptos no tienen la calidad de salario al no haber tenido la calidad de contraprestación económica; también tuvo resultado negativo la petición del examen médico, al considerarse que se buscó la condena pero sin indicar si el empleador omitió su entrega o si aún no se le ha practica, pues no se ". sabe a ciencia cierta qué es lo que se busca y por ende tampoco se podía ejercer el derecho de defensa" y al resultar fallidas las pretensiones no prospera la indemnización moratoria.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN

3.2. Las pretensiones formuladas deben prosperar, el reintegro solicitado sea a la empleadora o a otra dependencia del demandado pues fue quien sustituyó a la Empresa Distrital de Transporte Urbano, dándose las exigencias convencionales para la procedencia de la pretensión. Igualmente se debe ordenar el pago de las vacaciones no disfrutadas por necesidad del servicio, debiendo la empleadora acreditar que el trabajador las disfrutó y no al contrario.

En lo que atañe a las pretensiones subsidiarias, se condene al pago de la indemnización por despido conforme a la tarifa legal, pues lo recibido

por la traída a juicio y reglado en el decreto 076 de 1991, es un derecho nuevo que no sustituye la indemnización legal, "pues se estableció sin que se impusiera la condición indispensable de mediar el despido para que se causara sino, al contrario, en forma adicional e indiscriminada por el sólo hecho, ya ineludible por lo demás, de su retiro . Esto significa que el derecho así constituido es autónomo e independiente de las indemnizaciones por despido consagradas en el Decreto 2127/45. La disposición voluntaria de la administración distrital no sustituyo la norma legal que opera solo si hay despido ."; se debió reajustar las prestaciones sociales, pues al trabajador le otorgaron unos salarios anticipados por renunciar al fuero sindical y conforme a la intención de las partes debe computarse como factor para incrementar el salario base de liquidación; sobre la negación de la pretensión del examen médico explica la intención de la solicitud, pues al demandante nunca se le practicó dicho examen y por ende viene la obligación de la empleadora de practicarlo y cancelar la indemnización respectiva; como consecuencia del reajuste de las prestaciones sociales, la empleadora debe ser condenada a la moratoria.

3.3 CONSIDERACIONES DE LA SALA

Está debidamente demostrado que el actor, JOSE JAIME MOSQUERA URRUTIA, prestó sus servicios personales mediante un contrato de trabajo a término indefinido con la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS desde el 1° de agosto de 1986 hasta el 16 de marzo de 1992, cumpliendo como último cargo el de auxiliar administrativo II, con una remuneración básica final de \$114.074,58 y un promedio de \$405.265,89, lo anterior se deriva de la prueba documental arrimada al juicio, entre otras, copia de la solicitud de cesantía (fs. 739), certificación de tiempo de servicio y cargo (fs. 775) y, certificación de tiempo de servicio, cargo y salario promedio, devengados en el último año, etc. (fs. 776 y 777).

La EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, fue creada por el Concejo Municipal de Bogotá mediante Acuerdo número 5 del 4 de febrero de 1959, entidad autónoma descentralizada, con patrimonio propio e independiente y personería jurídica; entidad que fuera liquidada por orden del Decreto 075 del 25 de febrero de 1991 (fs. 81 a 110) y como consecuencia de lo anterior, se canceló su personería jurídica por medio de la resolución número 123 del 20 de febrero de 1992 expedida por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Santafé de Bogotá, D.C., como así lo expresa la certificación obrante a folios 91 del expediente.

Se reclama como pretensión principal, el reintegro al cargo que ocupaba en la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, o a uno similar en el Distrito Capital, por haber sido despedido en forma injusta e ilegal.

Durante la vigencia de la relación contractual laboral, el actor estuvo afiliado a la organización sindical que existió en la empleadora denominado SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA DEL TRANVIA, BUSES MUNICIPALES DE BOGOTÁ D.E. y EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS D.E., de la cual hacia parte de su Junta Directiva en el cargo de secretario general (fs. 122), por ende, era beneficiario de los convenios colectivos celebrados entre la empleadora EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS y la citada organización sindical.

Al proceso se arrima la resolución número 911 del 11 de marzo de 1992, por medio de la cual el Alcalde Mayor de SANTA FE DE BOGOTÁ da por terminado el contrato que tenía con el demandante con la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS a partir del 16 de marzo de 1992, invocando como motivo la liquidación definitiva de la EMPRESA aludida, ordenada por el Decreto 975 del 25 de febrero de 1991 (fs. 61 a 70), resolución que en sus numerales 3° y 5°, dice lo siguiente :

"3- Que el decreto 076 de 1991 determina para los efectos de la liquidación de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos, se debe dar por terminado el vínculo laboral existente entre la entidad y sus trabajadores, estipulando a la vez el régimen de indemnizaciones a que tendrán derecho las personas que laboral para la misma.

"...

"5.- Que el señor JOSE JAIME MOSQUERA URRUTIA identificado con la cédula de ciudadanía 4832640 es trabajador de la Empresa distrital de Transportes Urbanos en liquidación, desde el 1 de agosto de 1986 y actualmente desempeña el cargo de Auxiliar Administrativo II".

El Decreto 2127 de 1945, consagra en su artículo 47 las causas legales de finalización del contrato de trabajo, es decir, son motivos que producen sin intervención de las partes o mejor, son ajenos a la voluntad de los sujetos del contrato, y entre las que enuncia aparece la siguiente:

"..f) Por liquidación definitiva de la empresa, o por clausura o suspensión total o parcial de sus actividades durante mas de ciento veinte días, por razones técnicas o económicas, siempre que se haya dado el aviso de que trata el ordinal 3° del artículo 44 o que se haya pagado un mes de salario y sin perjuicio de los derechos emanados de contratos a término fijo".

Con la orden contenida en el Decreto 075 del 25 de febrero de 1991 de liquidar en forma definitiva la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, autorizaba conforme a la ley, a finiquitar los contratos de trabajo siempre y cuando cumpliera cabalmente lo reglado en el literal f) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, es decir, de avisar a los trabajadores con un término de 30 días o pagar un mes de salario.

En el caso que nos ocupa, el Decreto 075 de 1991 ordenó liquidar la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS (fs. 61 a 70) cumpliéndose en forma efectiva el 31 de diciembre de 1991 (fs. 81 a 110) y la terminación del contrato de trabajo tuvo lugar el 16 de marzo de 1992, sin que exista en el plenario documento alguno que advierta el cumplimiento de la exigencia contenida en el literal f) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, es decir, el aviso al trabajador de la conclusión del contrato; aspecto éste que deviene esa terminación ilegal.

Solicita el actor el reintegro al cargo que ocupaba al momento de su desvinculación, petición que conforme a la normatividad legal no tiene prosperidad, por cuanto las normas que hacen referencia a las consecuencias de la terminación del contrato de trabajo en forma ilegal o por una injusta causa en los trabajadores oficiales, no contemplan el derecho al reintegro.

La convención colectiva de trabajo suscrita el 8 de marzo de 1977 (fs. 811 a 850) con vigencia al momento de la terminación del nexo laboral por disposición del artículo 22 del convenio colectivo suscrito el 9 de marzo de 1989 (fs. 796 a 807), debidamente autenticados y con su respectiva nota de depósito, dispuso en su artículo 41 que la comisión de conciliación y arbitraje ". podrá ordenar el reintegro del trabajador, si encuentra que el despido es injustificado o si halla que el trabajador ha incurrido en faltas que se le imputa, pero estos no tienen la gravedad que justifique el reintegro del trabajador ."; norma ésta que la Sala no puede aplicar para el caso que nos ocupa, por ser de competencia exclusiva de la comisión de conciliación y arbitraje consagrada en los artículos 25 a 50 del convenio colectivo suscrito el 8 de marzo de 1977 ordenar el reintegro, pues al formular la acción laboral el actor ante la justicia ordinaria laboral, significo la renuncia a que el conflicto fuera resuelto por la citada comisión.

Si en gracia de discusión se ordenase el reintegro, la orden en forma efectiva resultaría nula, por cuanto con la liquidación de la empresa por disposición municipal, determinó su inexistencia y por ende también los cargos que en ella existían, haciendo entonces imposible el cumplimiento de la sentencia. Sobre este aspecto jurídico la Corte Suprema de Justicia, sala de casación laboral, en sentencia de 30 de septiembre de 1998, en proceso de radicación 10907 y con ponencia del Dr. Fernando Vásquez Botero, dijo:

"En efecto, es indiscutible que a través del Decreto Municipal 066 de 1993 fue disuelta y liquidada la secretaría de obras públicas del municipio demandado, así como se suprimieron, en consecuencia, todos los cargos de la misma, entre los cuales están los desempeñados por los demandantes, según se colige de las mismas demandas ordinarias, como también es posible deducir que la extinción contractual que involucró a cada uno de los reclamantes tiene que ver con esa determinación administrativa, conforme se colige de las propias misivas de despido dirigidas a cada uno de ellos.

"Por ende, el cúmulo de piezas del proceso y pruebas examinadas hace atendible la decisión del Tribunal de no ordenar el reintegro de los demandantes por no existir el empleo que desempeñaban al momento del despido, pues lógicamente es válido inferir que es imposible dar cumplimiento a una sentencia que dispusiera una medida semejante cuando el empleo respectivo fue suprimido y, precisamente, a consecuencia de ello se finiquitó la relación contractual laboral entre las partes.

"Y cuando el Tribunal recordó que tratándose de trabajadores oficiales no existe disposición legal que contemple el reintegro por el despido injusto, tampoco incurrió en desacierto fáctico por apreciación errónea .".

Conforme a lo anterior, se debe confirmar la decisión de no ordenar el reintegro del actor.

Solicita el acto el pago indexado de un (1) período completo de vacaciones correspondiente al año laborable del 1° de agosto de 1990 al 1° de agosto de 1991, ".el cual le fue aplazado por necesidades del servicio, mediante oficio de Jefatura de Personal".

El decreto 1848 de 1969 en su artículo 47 prohíbe expresamente compensar en dinero las vacaciones, pero presenta unas excepciones, entre otras, la reseñada en el ordinal b) que dice: "Cuando el empleado público o trabajador oficial quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces."

Al quedar desvinculado en forma definitiva el demandante de la EMPRESA DISTRITAL DE TRANSPORTES URBANOS, y no estar acreditado que evidentemente la empleadora solucionó en tiempo el valor de la compensación de las vacaciones por el período laborable del 1° de agosto de 1990 al 30 de julio de 1991, tendría procedencia el reclamo formulado con la demanda, aunque si bien la demandada allegó al plenario certificaciones suscritas por su representante legal (fs. 776 a 778) y la Jefe de la Unidad de Proyectos Especiales (fs. 857), donde dan cuenta que al trabajador le fue solucionada la compensación solicitada en una suma de \$186.322.01 mediante resolución número 0207 del 29 de mayo de 1992, certificaciones que no acreditan que en forma efectiva se hubiera cumplido ese pago, son meras afirmaciones que no alcanzan a demostrar que efectivamente se canceló al demandante dicha suma, pues en juicio no aparece el documento donde el actor certifique con su rubrica haber recibido esa suma; siendo entonces procedente el reclamo en la suma liquidada por la demandada en los documentos antes aludidos.

Ante la no procedencia de la pretensión de reintegro, se debe estudiar las subsidiarias, siendo una de ellas la de indemnización por el despido ilegal e injusto de que fue objeto por la empleadora, que tiene resultado negativo, afirmándose en el hecho 14 del libelo que el despido es ilegal e injusto ".porque no se llenaron los requerimientos legales, ni mucho menos los exigidos por las convenciones colectivas de trabajo vigentes .", agregando en el hecho 20, que no le han cancelado la indemnización legal, lo percibido fue un ". beneficio o bonificación adicional que creó para todos los trabajadores, en tablas aplicables según tuvieron un tiempo superior o inferior a los diez (10) años de servicios".

Al estudiarse la procedencia del reintegro, se concluyó que la terminación del contrato de trabajo tuvo carácter de ilegal, pues evidentemente la empleadora no notificó al actor dentro del término de los 30 días la terminación del vínculo laboral; teniendo en cuenta esta conclusión se hace innecesario hacer un nuevo estudio sobre la forma de finalización del nexo laboral.

Se queja el actor que la dadora del servicio laboral no le canceló la indemnización legal, que lo recibido fue una bonificación adicional; por su parte la traída a juicio que le canceló la indemnización conforme a lo dispuesto en el Decreto 076 del 25 de febrero de 1991, artículo 4° literal a).

El Decreto 2127 de 1945 consagra en su artículo 51 la forma de reparación del daño como consecuencia de la terminación ilegal o injusta del contrato de trabajo; en igual sentido el Decreto 076 de 1991, de carácter municipal, consagró entre otras unas indemnizaciones para los trabajadores oficiales de la Empresa Distrital de Transportes Urbanos con motivo de la liquidación de la citada empresa, decreto éste que tiene la fuerza obligatoria para las partes en conflicto, como si se tratara de una ley, hasta tanto no sea nulificado por la jurisdicción contenciosa administrativo; entonces, al momento de la finalización del nexo laboral existían dos disposiciones aplicables al trabajador que reconocían el

mismo derecho como es la indemnización por el despido, no siendo posible aplicar los dos al mismo tiempo porque ello iría en contra de principios procesales y para la solución de este conflicto el principio in dubio pro operario consagrado en el artículo 21 del C. Sustantivo del Trabajo dispone que en caso de "conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad".

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia, sala de casación laboral, en sentencia del 11 de abril de 1983, sostuvo:

"Es éste un principio básico, característico del derecho laboral y que corresponde a su naturaleza tuitiva o protectora. Sin embargo está consagrado en nuestro derecho positivo únicamente para los casos de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo (ley, convención, laudo arbitral, reglamento o contrato), caso en el cual prevalece la más favorable al trabajador, según el texto claro y preciso del artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo.

"se tiene entonces que rige en nuestro derecho del trabajo una evidente delimitación a dicho principio, enunciada ya por la doctrina, consistente en que se aplica al conflicto de normas pero en ningún caso a la apreciación de los hechos."

Frente a las dos disposiciones que consagran la indemnización por la terminación del contrato de trabajo, se debe buscar cuál es la más favorable al demandante, siendo la respuesta a ese interrogante la que aplicó la demandada (D. 076/91, art. 5°), por contener un número mayor de días a indemnizar, 137,5; en cambio, el Decreto 2127 de 1945, conforme al plazo presuntivo, se tendría solo a 134 días de salario.

No se puede pretender darle el calificativo de bonificación a lo cancelado por la demandada por concepto de la terminación del nexo laboral, ese pago tiene el carácter de indemnizatorio y con esa calidad la dadora del servicio lo canceló, pues se sujetó a lo reglado en el mismo decreto 076 de 1991 que al fijar la tabla de reparación del daño le dio la calidad de indemnización,

Reclama el actor en su demanda el reajuste de las prestaciones sociales canceladas a la finalización del contrato de trabajo en razón a que no tuvieron en cuenta para su liquidación todos los factores de salario, incluido la suma de \$2.053.342,44 recibidas por ". renunciar al fuero sindical a título de salario".

En primer término, el trabajar mediante "acta de conciliación" fechada el 17 de marzo de 1992, que tiene más bien el carácter de transacción que de conciliación por no reunir las exigencias que para tal efecto señala los artículos 20 y 78 del C.P. del Trabajo, acordó con el Alcalde Mayor de SANTA FE DE BOGOTÁ D.C., renunciar "expresamente a las acciones de reintegro y pagos de indemnización establecidos por el artículo 408 del Código Sustantivo del Trabajo por concepto de fuero sindical y se establece que este Acuerdo Conciliatorio realizado entre las partes hace tránsito a cosa juzgada en lo concerniente al fuero sindical", recibiendo por esa renuncia el valor de 18 salarios del último sueldo básico devengado (\$114.075.00) para un total de \$2.053.342 (fs. 742 a 745).

El valor recibido por el demandante por renunciar a su fuero sindical que tenía como secretario general de la organización denominada Sindicato de Trabajadores de la Empresa del Tranvía, buses municipales de Bogotá D.E. y Empresa Distrital de Transportes Urbanos D.E. (fs. 810), no tiene la calidad de salario y menos aún debe de acogerse como tal para reajustar las acreencias laborales canceladas a la conclusión del vínculo laboral, pues ello se desprende del objeto que tuvo la empleadora de cancelar al demandante el número de 18 salarios, pues es sabido que durante la vida del contrato de trabajo como a su finalización el trabajador recibe en ciertos momentos de su empleador pagos por concepto de salario, prestaciones sociales e indemnización y no todos ellos tienen la calidad de salario, máxime que con las disposiciones legales y reglamentarias dictadas por el Congreso y Gobierno Nacional que reglan el régimen de las prestaciones sociales de los servidores departamentales y municipales, encontramos el artículo 2° de la ley 65 de 1946 y el artículo 6° del decreto 1160 de 1947, en los que se dispone que para el cómputo del salario se debe tener en cuenta no solo el salario fijo sino lo que recibe a cualquier título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicio, citándose a manera enunciativa como las primas, sobresueldos y bonificaciones y se excluye las bonificaciones que ocasionalmente recibe el trabajador por mera liberalidad del empleador.

De lo anterior debe concluirse, que cuando el trabajador, además del salario fijo recibe otras sumas que se originen en la prestación del servicio y se den como contraprestación del mismo, esos pagos gozan del carácter de salario y por lo tanto debe acogerlo como tal para liquidar los diferentes conceptos laborales. Entonces, la suma de dinero recibida por el actor (18 salarios básicos) por la renuncia a su fuero sindical, acuerdo suscrito por este y el representante legal de SANTA FE DE BOGOTÁ D.C. (fs. 74 2), no tiene en ningún momento el carácter de salario, pues ese pago no tuvo la finalidad de remunerar un servicio personal sino un hecho totalmente distinto a éste y no teniendo esa calidad, no se puede reajustar las prestaciones solicitadas.

Tampoco se puede reajustar las acreencias laborales canceladas a la finalización del nexo laboral por otros factores, en razón a que en el curso de las audiencias de trámite la parte actora no demostró cuáles factores de salario dejó de incluir la empleadora para liquidar el auxilio de cesantía principalmente, pues de los otros conceptos no figura documento que especifique el monto, concepto y salario acogido para su liquidación, y al no estar demostrado lo anterior, permite a la Sala igualmente absolver por este motivo a la demanda por el reajuste solicitado.

Figura como pretensión asimismo, se condene al demandado por el examen médico de retiro, reclamo que debe ser negativo para el peticionario, pues como lo advirtió el juzgador de primer grado en la demanda no se indicó si el reclamo es porque el empleador no lo autorizó o no le entregó el certificado una vez practicado la experticia médica, pues de las dos consecuencias que derivan la indemnización moratoria por el reclamo que se hace, no hay prosperidad, al no cumplirse las exigencias que contempla el artículo 3° del Decreto 2541 de 1945, siendo principalmente una de ellas que el trabajador solicite al empleador la práctica del examen médico, aspecto éste no acreditado en el presente juicio.

La Corte Suprema de Justicia, sala de casación laboral, en sentencia del 20 de febrero de 1997, con ponencia del Dr. Germán G. Valdés Sánchez, sostuvo:

"la consideración fundamental del juzgador está en que para poder imponer la condena a la indemnización por mora por la no expedición del certificado médico de egreso, se hace necesario que el trabajador haya sido sometido a examen médico a su ingreso al servicio o durante el desarrollo de la relación laboral, requisitos que en sentir del Tribunal se desprenden de los decretos que mencionó e inclusive de la convención colectiva de trabajo en cuanto se remita a dichas disposiciones legales. El no cumplimiento de estos requisitos, en sentir del Tribunal, conduce a que no haya lugar a la sanción moratoria por la falta de examen médico al trabajador a la terminación del contrato de trabajo o porque practicado ese examen, el empleador no le entregue el certificado consecuente.

"Esa motivación de la sentencia, que ya se dijo, constituye en realidad su verdadero soporte no aparece controvertida por la censura, la que en su acusación sólo se limita a sostener que el trabajador no estaba obligado a reclamar el certificado médico de egreso, puesto que su entrega corresponde al exclusivo resorte del empleador. Y aunque en verdad, como una consideración adicional, el Tribunal da a entender que también se requiere de una iniciativa del trabajador en ese punto resultaría que si por la vía de hipótesis se admitiera un error del Tribunal en ese aspecto, la sentencia no podría ser desquiciada debido a que la censura dejó intacta la verdadera base sobre la cual se apoya."

Finalmente, se reclama la condena la indemnización moratoria por el no pago oportuno del auxilio de cesantía, advirtiéndose en el memorial de sustentación del recurso que conforme al plazo consagrado en la convención colectiva o en el Decreto 797 de 1949, la empleadora incurrió en mora.

El artículo 1° del Decreto 707 del 1949 enseña que no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude, salvo las retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiera acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante un juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia; agrega luego el parágrafo 2° lo siguiente:

"Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4° de este Decreto, sólo se considerarán suspendidos hasta por el término de 90 días, a partir de la fecha en que se haga efectivo el despido o el retiro del trabajador. Dentro de este término los funcionarios o entidades respectivos deberán efectuar la liquidación y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador."

En el caso que nos ocupa, la parte demandada canceló el auxilio de cesantía al demandante por intermedio del Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital, el 29 de julio de 1992 (fs. 739), dato que comprada con la fecha de la desvinculación definitiva del actor, restándole el período de gracia, encontramos que existió una mora de dieciocho días, que liquidado con el salario diario (ordinario) devengado por el actor resulta una condena de \$77.247,23.

Si bien es cierto que con la presente sentencia resulta unas condenas por la compensación de las vacaciones y la indemnización moratoria, también es que la parte demandada al descorrer la demanda formuló la excepción de prescripción, fundado en que como quiera que el demandante fue retirado del servicio el " 16 de marzo de 1992, a la fecha en que se notificó la demanda a la patronal, esto es el 8 de mayo de 1998, han transcurrido más de los 6 años, o sea más de 3 años que son los que exige la ley para que opere la interrupción de este fenómeno jurídico".

Los decretos 3135 de 1968 en su artículo 41 y el 1848 de 1969 en su artículo 102, consagra que las acciones laborales prescriben a los tres (3) años contados a partir desde que la respectiva obligación e haya hecho exigible, pero advierte que es susceptible de interrupción extrajudicial, por una sola vez, mediante un simple reclamo escrito del trabajador reciba el empleador, lo que viene entonces a generar desde su presentación un nuevo conteo del plazo legal.

Trasladando lo anterior al caso que nos ocupa, evidentemente las pretensiones que tuvieron resultado positivo en esta instancia, se hallan prescritas pues como lo dice la demanda, la relación contractual laboral concluyó el 16 de marzo de 1992 y la notificación y traslado de la demanda operó el 8 de mayo de 1998 (fs. 35), es decir, que transcurrió un lapso superior a los tres años, que si bien es cierto el trabajador presentó reclamo escrito para interrumpir la excepción, también es que lo hizo cuando ya había sobrepasado el período señalado en las normas antes aludidas, pues según sello que aparece en este escritos presentación ocurrió el 25 de febrero de 1998 (fs. 14 y 15); entonces, se debe de declarar probada la excepción de prescripción en forma parcial.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga V., Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

MODIFICAR la sentencia apelada proferida por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá el 22 de septiembre de 2000, en el siguiente sentido:

1. DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN frente a las pretensiones de compensación en dinero de las vacaciones e indemnización moratoria.
2. ABSOLVER A SANTA FE DE BOGOTÁ de las demás pretensiones.

3. SIN COSTAS en esta instancia.

4. REMITIR el presente asunto a la oficina de origen, Tribunal Superior de Bogotá, para la notificación de la presente providencia y demás aspectos procesales.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se clausura siendo firmada por quienes en ella intervinieron, una vez leída y aprobada en todas sus partes.

LOS MAGISTRADOS

LUIS FELIPE SALCEDO WAGNER

MARIA MATILDE REJOS AGUILAR

GERMAN VARELA COLLAZOS

SORAZA SANCHEZ BARRERA

SECRETARIA DE LA SALA

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 05:25:00