

**Función Pública**

Sentencia 40141 de 2011 Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

SALA DE CASACIÓN LABORAL

DR. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSAL

Magistrado Ponente

Radicación No. 40141

Acta No. 28

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil once (2011)

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por la señora CARMENZA BOTERO HENAO, contra la sentencia del 27 de octubre de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala de Descongestión, dentro del proceso adelantado por la recurrente a la EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA.

I. ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, Carmenza Botero Henao demandó a la Empresa de Licores de Cundinamarca, para que se declare ilegal y sin efectos jurídicos la terminación del contrato de trabajo suscrito entre las partes en contienda, y por ende, se disponga su reinstalación y/o revinculación a un cargo de igual o superior categoría al que venía desempeñando al momento del despido, junto con los salarios y prestaciones sociales legales y extralegales. Asimismo, pidió que las sumas que resulten en su favor se les aplique la indexación e intereses bancarios corrientes y/o moratorios a que haya lugar; se expida el bono pensional; se disponga el reconocimiento y pago de las cotizaciones a la seguridad social en pensiones, por los períodos vacacionales comprendidos entre 1996 y 2000; los perjuicios de todo orden, sean estos por daño emergente o lucro cesante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto 2127 de 1945, y las costas del proceso. En forma subsidiaria, imploró el pago de los salarios dejados de percibir entre el 11 y 27 de marzo de 2003; el incremento salarial reconocido para el año 2003, por el lapso comprendido entre el 1º de enero de 2003 y hasta la fecha en que se produjo su retiro definitivo del servicio; la reliquidación de las prestaciones sociales legales y extralegales; la indemnización por despido sin justa causa; el bono pensional; el reconocimiento y pago de las cotizaciones a la seguridad social en pensiones, por los períodos vacacionales comprendidos entre 1996 y 2000; la pensión estatuida en el artículo 59 de la convención colectiva de trabajo, y las costas procesales.

En lo que rigurosamente concierne al recurso extraordinario, la actora fundó sus pretensiones en que laboró para la demandada desde el 11 de marzo de 1997 hasta el 27 de marzo de 2003, a pesar de que la empleadora el 11 del mismo mes y año le manifestó la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo; que en su condición de Auxiliar Administrativo, código 010, grado 3, devengó una asignación básica para el año 2003 de \$805.887.00; que era miembro de la organización sindical, por tanto se beneficiaba de las convenciones colectivas de trabajo; que el 11 de marzo de 2003, la Empresa despidió colectivamente, de manera unilateral y sin justa causa, a 40 trabajadores afiliados al sindicato, sin que mediara previa autorización del Ministerio de la Protección Social, ni fueron autorizados por parte de la Junta Directiva; que la entidad demandada para suprimir dichos puestos de trabajo tampoco obtuvo el respectivo decreto departamental o acto administrativo expedido por la Gobernación de Cundinamarca; que al fenecimiento de la relación del trabajo el empleador no le canceló la totalidad de las acreencias labores y que agotó la reclamación administrativa.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La Empresa de Licores de Cundinamarca, al contestar el libelo genitor, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Adujo que *"la terminación del contrato de trabajo de la demandante no obedeció a una Reestructuración Administrativa que conllevara el cumplimiento de los trámites previstos en el Decreto 2206/98, sino simplemente al ejercicio de la facultad patronal contenida en el Decreto 2127/45, como un modo de terminar el contrato por decisión unilateral del patrono"*. Formuló las excepciones de falta de agotamiento de la vía gubernativa de la pretensión correspondiente al pago de los salarios comprendidos entre el 21 y 27 de marzo de 2003, falta de causa por activa, y/o inexistencia de los derechos pretendidos, prescripción, buena fe patronal, cobro de lo no debido, pago, y compensación.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el 19 de abril de 2006, mediante la cual absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por la actora; declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, y a la parte vencida le impuso costas.

IV. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Por apelación de la promotora de la litis, el proceso subió al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala de Descongestión, que decidió la alzada confirmando el fallo de primer grado y le ordenó a la impugnante asumir las costas.

El Tribunal, luego de copiar pasajes de las providencias de 20 de septiembre de 2003, radicación 20845 y de 25 de julio de 1985, dictadas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, respectivamente, asentó que *"consiguientemente la protección de que trata el artículo 67 de la Ley 50 de 1990, respecto de quienes están vinculados por contrato de trabajo, no se puede abrigar porque no rige para los trabajadores oficiales la garantía que —luego del citado fallo del Consejo de Estado— únicamente quedó prevista en el artículo 37 del Decreto 1469 de 1978 para los trabajadores particulares o del sector privado. Las anteriores argumentaciones son suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia, en el sentido de no contemplar las pretensiones principales, pues que según está visto no se puede considerar la aplicación del régimen legal sobre el despido colectivo, como lo entiende el apelante. Al respecto, tomando en cuenta que el recurrente alude a la materia, en correcto entendimiento la Sala debe decir que únicamente se concibe o establece la protección especial de que trata esta figura, tratándose de trabajadores oficiales, cuando se implica el trámite de un conflicto colectivo —artículo 25 Decreto 2351 de 1965- cuanto que sin distinción tiene ya razón de existir la garantía de la estabilidad que busca salvar esta norma, y así en tanto limita al empleador privado u oficial de producir un despido sin una justa causa comprobada, por la prerrogativa del aforamiento o cuando se refleja la protección que rige a favor de la asociación sindical, obligando la autorización propia del Ministerio del Trabajo. Puede agregarse que, la garantía consagrada en el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 no aplica en éste caso por expresa disposición contenida en el artículo 30 del CST, entre tanto orienta que tratándose de trabajadores oficiales el estatuto de trabajo únicamente regula las relaciones de derecho colectivo, mientras que en lo pertinente a las relaciones individuales el artículo 40 ibídem señala que las relaciones de los servidores del estado se regirán por estatutos especiales. Así no habrá lugar a condenar al reintegro o la reinstalación, ni al pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir y demás emolumentos solicitados de manera principal, y como accesorios"*.

Posteriormente, el Tribunal se adentró en el estudio de las pretensiones subsidiarias, e indicó que en lo concerniente: (i) a los salarios comprendidos entre el 11 y el 27 de marzo de 2003, la parte actora desistió, *"razón por la cual la Sala no emite ningún juicio en relación con el tema en cuestión"*; (ii) al incremento salarial para el año 2003, de conformidad con el acuerdo extra convencional del 22 de diciembre de 2003, *"la demandante sólo laboró hasta el 11 de marzo de 2003, empero el accionante no allegó dentro de la litis y en la oportunidad procesal el acuerdo extra convencional citado, resultando dispendioso para la Sala entrar a estudiar si como se dice, está pactada una retroactividad al 1 de enero de ese año para los extrabajadores que para diciembre 22 de 2003 ya se habían retirado. Los acuerdos extra convencionales aportados son del 06 de diciembre de 2000, con una vigencia de dos años contados a partir del 01 de enero = de 2000 (folio 144-152); igualmente del 15 de abril de 2004 (folio 2-3 anexo 2) y finalmente un acuerdo suscrito el 04 de febrero de 2005 (folio 7 anexo 2). Acuerdos que no cobijan a la demandante toda vez que al momento de ser suscritos y tener efectos, la relación contractual no esta vigente, además de no tratarse de incrementos salariales para el año 2003 del cual se equipara supuestamente beneficiaria. Ahora de los folios indicados en el recurso de apelación se deviene que estos no hacen parte del mencionado acuerdo, pues el obrante a folio 302 es un Decreto expedido por el Gobernador de Cundinamarca donde se fija la asignación básica mensual de los empleados de la administración departamental sin poder corroborar si era aplicable o no a los trabajadores oficiales afiliados al sindicato de la empresa, tal como se enunció en los hechos del libelo demandatorio y el documento que obra a folio 356 no hace mención si la peticionaria fue favorecida o no con el enunciado acuerdo"*, y (iii) a las *"...primas, bonificaciones, auxilios y demás acreencias laborales"* conforme a la generalidad del recurrente, amén que no se trae un planteamiento concreto para desvirtuar el juicio del A quo — apenas se alude al interrogatorio de parte para significar que se señalan allí *"los factores que de manera proporcional no fueron liquidados"*-, la Sala comparte la decisión del Juez de la Primera Instancia, al respecto que además de ser válido decir que no se arrimó la convención colectiva para constatar cuáles eran esos factores y si se liquidaron o no en debida forma, aunado a lo anterior en el cuaderno 02 se anexaron diferentes convenciones la última de las cuales fue suscrita el 06 de diciembre de 2000 con una vigencia de dos años contados a partir del 01 de enero de 2000, sin incorporarse la vigente al momento de los hechos y de la cual la demandante pregona el surgimiento de sus derechos; importa también advertir que vanamente la súplica —cuarta-se quiere amparar en la fallida pretensión del incremento salarial conforme al acuerdo extra convencional del 22 de Diciembre de 2003".

V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la demandante con la siguiente finalidad:

"PRIMERO (...) CASAR la sentencia por el suscrito acusada, la cual fue proferida por la Sala Laboral del Tribunal de Cundinamarca, el 27 de octubre del 2008 y en su lugar se profiera una nueva sentencia.

SEGUNDO: Se anule la sentencia de primer grado proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el día 19 de abril de 2006 y en su lugar profiera una nueva sentencia.

TERCERO: Se condene a la Empresa de Licores de Cundinamarca, a cancelar a la señora CARMENZA BOTERO HENAO, identificada con la cedula de ciudadanía No 24.868.350 de Pensilvana (Caldas), las diferencias que no le fueron reconocidas y pagadas en la liquidación de prestaciones sociales definitivas:

CUARTO: En concordancia con lo antes dicho debe pagársele a la demandada (sic) los correspondientes intereses moratorios sobre las cesantías que no le fueron consignadas.

QUINTO: La Corte debe declarar que el despido de la demandada no produjo efectos y en consecuencia proceder a ordenar la reinstalación de la

misma al cargo de Auxiliar Administrativo Código 1 Grado 3 o uno de igual o superior jerarquía y escala salarial en la Empresa de Licores de Cundinamarca, declarando que no hubo solución de continuidad y por tanto procediendo a condenar a la empresa al pago de los salarios, reajustes salariales, primas legales y convencionales, subsidios, pólizas, sobresueldos, dotaciones, becas, prestaciones sociales, sean estos de carácter legal o extralegal, que se condene a la demandada pago de la seguridad social en pensiones, salud y riesgos profesionales de la demandada desde el momento de sus despido y hasta que se haga efectiva la reinstalación, y que se condene a la demandada al pago de los demás emolumentos propios del cargo que le puedan corresponder a la trabajadora y/o a sus hijos, sumas las cuales deben ser pagadas todas debidamente indexadas.

SEXTO: Que se condene en costas a la Empresa de Licores de Cundinamarca".

Con esos propósitos formula dos cargos, que serán estudiados en el orden propuesto por la recurrente, junto con la réplica.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de violar en forma directa, en la modalidad de infracción directa, del artículo "67 de la Ley 50 de 1990 que modificó el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965".

Para sustentar la acusación la censura asevera:

"¿Pero acaso por algún lado de los artículos mencionados o en general de la ley 489 de 1998, dice eso? La respuesta es contundente: NO.

El artículo 115 de la ley 489 de 1998 habla de las Plantas Globales y Grupos Internos de Trabajo y sobre el particular no dice nada, ni remotamente se acerca, por ningún lado regula la desaparición de Plantas Globales, ni mucho menos da permiso para despidos masivos de trabajadores oficiales.

El artículo 54 de la ley 489 se refiere a los principios y reglas generales con sujeción a las cuales el gobierno nacional puede modificar la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás organismos administrativos del orden nacional. En el literal m, se refiere a los "empleos" Que pueden suprimirse o fusionarse y dice Que en tal caso se procederá conforme a las normas laborales administrativas.

¿Por qué el literal m del artículo 54 de la ley 489 remite a las normas laborales administrativas? La respuesta es sencilla, porque dicho artículo fue diseñado para autorizar al Gobierno suprimir o fusionar cargos de empleados públicos y no de trabajadores oficiales.

Pero si, en gracia de discusión, se dijera que el artículo 115 de la ley 489 de 1998 permite el despido masivo de Trabajadores Oficiales sin autorización del Ministerio de Protección Social, aun así dicha razón no sería suficiente para que el Tribunal dejara de aplicar al caso el artículo 67 de la Ley 50 de 1990 al caso en estudio.

Y ello es así porque en el listado de entidades a que se refiere el artículo 38 de la ley 449 no se puede encuadrar a la Empresa de Licores de Cundinamarca ya que dicho artículo se refiere a la integración de la rama ejecutiva del poder público en el orden nacional y la Empresa de Licores de Cundinamarca NO INTEGRA LA RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO EN EL ORDEN NACIONAL.

Ergo, insisto, si en gracia de discusión aceptamos que el argumento para decir que el artículo 67 de la Ley 50 de 1990 no es aplicable a los hechos de este caso porque la ley 489 de 1998 en sus artículos 54 y 115 disponen implícitamente que si se puede despedir masivamente trabajadores oficiales sin autorización del Ministerio de Protección Social, aun así dicho argumento carecería de validez pues la ley 489 de 1998 por disposición del artículo 38 de la misma NO LE PUEDE SER APLICADA A LA EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA y ante tal vacío se debe acudir a aplicar al artículo 67 de la Ley 50 de 1990 y no hacerlo constituye una infracción directa de dicha norma(...).

(...) Las anteriores razones son demostrativas de la infracción directa cometida por el Tribunal al no dar aplicación al artículo 67 de la Ley 50 de 1990, razón por la cual la Corte debe Casar la Sentencia del Tribunal por este cargo y en su lugar declarar que el despido de la demandada no produjo efectos y en consecuencia proceder a ordenar la reinstalación de la misma al cargo de Auxiliar Administrativo Código 1 Grado 3 o uno de igual o superior jerarquía y escala salarial en la Empresa de Licores de Cundinamarca, declarando que no hubo solución de continuidad y por tanto procediendo a condenar a la empresa al pago de los salarios, reajustes salariales, primas legales y convencionales, subsidios, pólizas, sobresueldos, -dotaciones, becas, prestaciones sociales, sean estos de carácter legal o extralegal, que se condene a la demandada pago de la seguridad social en pensiones, salud y riesgos profesionales de la demandada desde el momento de sus despido y hasta que se haga efectiva la reinstalación, y que se condene a la demandada al pago de los demás emolumentos propios del cargo que le puedan corresponder a la trabajadora y/o a sus hijos, sumas las cuales deben ser pagadas todas debidamente indexadas".

VII. RÉPLICA

Al confutar los cargos, la demandada asevera que adolecen de serios defectos en la técnica del recurso de casación, tales como: (i) el alcance de la impugnación es defectuoso; (ii) carecen de proposición jurídica; (iii) propone su propia lectura de las pruebas, sin indicar que la apreciación de las mismas hechas por el ad quem sea contraria a lo que ellas objetivamente acreditan o a la ley; (iv) lo que llama "error de hecho" en realidad corresponde a una decisión judicial; (v) el discurso es de instancia, y (vi) los razonamientos del juez de segundo grado no fueron atacados.

VIII. SE CONSIDERA

Le asiste entera razón a la opositora en cuanto a que la censura formuló de manera inapropiada el alcance de la impugnación, que en casación es el petitum de la demanda, donde el recurrente debe pedir a la Corte con la mayor claridad posible lo que se pretende de ella, resultando

técnicamente defectuoso que solicite "casar la sentencia (...) se anule la sentencia de primer grado (...) y en su lugar profiera una nueva sentencia".

Lo precedente dado que, en el evento que prospere el recurso extraordinario la Corte debe anular la decisión del Ad quem, por lo cual, ésta desaparece del mundo jurídico; en seguida el Tribunal de casación funge como juzgador de segundo grado y sus facultades se limitan a confirmar, modificar o revocar el fallo de primera instancia según se haya solicitado en el petitem de la demanda de casación, lo que no fue precisado por la recurrente.

Ha sentado la Sala el criterio según el cual el recurso de casación se desenvuelve en las fases de estudio de la legalidad del fallo gravado y la de anulación -en su caso- del mismo, procediendo la Corte como tribunal de instancia a proveer sobre lo principal de la litis. Pero esta segunda parte no puede realizarse si el recurrente no ha suministrado el alcance de la impugnación, o sea, no ha expuesto a la Corte si se persigue confirmación, revocatoria o modificación de la sentencia de primera instancia, deviniendo entonces en incompleto o ineficaz tal alcance.

También ha dicho esta Corporación en múltiples pronunciamientos que dada la naturaleza dispositiva del recurso, la Corte salvo claras excepciones en las que resulta notorio el objeto del censor, no puede suplir el silencio del recurrente al respecto incurriendo en suposiciones o presunciones acomodaticias sobre la real voluntad de éste, distorsionando de paso el obligatorio principio de imparcialidad que su calidad de juez le apareja.

Sin embargo, si la Corte superara dicho desatino, el cargo no tendría vocación de salir airoso, por lo siguiente:

La disconformidad de la promotora de la litis con la sentencia fustigada, mediante la cual el juzgador absolvió a la demandada de las súplicas por ella impetradas, gravita, en estrictez, en que el juzgador soslayó lo reglado en el artículo 67 de la Ley 50 de 1990.

Pues bien, sobre el tema en discusión, la Corte Suprema de Justicia, por mayoría, tiene adoctrinado que en tratándose de trabajadores oficiales no es imperioso obtener el permiso o la autorización previa del Ministerio de la Protección Social a que se refiere el mencionado precepto, para efectos de los despidos colectivos.

En sentencia de 6 de marzo de 2006, radicación 30539, la Sala razonó:

"La irregularidad anotada sería suficiente para desestimar el cargo pero si por amplitud la Sala entendiera que el Tribunal desconoció la existencia de la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, el 24 de febrero de 2006, donde se concluyó que la resolución número 002785 del Ministerio del Trabajo y Protección Social estuvo ajustada a derecho dado que la PREVISORA S.A. transgredió la Ley 50 de 1990, que fue el argumento para negar las pretensiones en el proceso contencioso administrativo a que se alude, se encuentra que de todas maneras la decisión recurrida en casación no resulta equivocada. En efecto, en asuntos similares, donde es demandada la misma entidad, se ha definido que si bien la Sala acoge la regla referente a que los actos administrativo gozan de la presunción de legalidad y es de obligatoria observancia mientras no sean suspendidos o anulados por la jurisdicción competente, en tanto ella tiene que ver con la distribución de competencias judiciales, igualmente se ha dicho que ello no es absoluto y que en determinadas circunstancias excepcionales debe ceder en el sentido de que puede disponerse la inaplicación de un acto administrativo en un evento concreto, particular y sobre todo inusual. Situación que se presenta precisamente en este asunto donde las circunstancias especiales que lo rodean le imponen ese tratamiento singular, toda vez que esta Corporación en cumplimiento de su función legal y constitucional se ocupa de fijar el alcance de una disposición legal (el artículo 67 de la Ley 50 de 1990), concluyendo que de su recto entendimiento se colige que en el caso de los trabajadores oficiales no hay lugar a despidos colectivos, ni a la declaratoria en tal sentido, sin que sea posible que luego de esa inferencia pueda admitir la validez de una decisión que contradice abiertamente su aserto.

En torno a los alcances de la figura del despido colectivo y la incidencia de su declaratoria por el Ministerio de la Protección Social la Sala se pronunció recientemente en fallos del 28 de septiembre de 2005, radicación 24267 y de 17 de mayo de 2006, radicación 26067, procesos en los que la demandada es la misma entidad y donde el debate giró con base en argumentos de derecho semejantes a los que ahora se esgrimen. Decisiones en la que además se reiteró el criterio doctrinal que había sido expuesto en sentencias del 30 de enero de 2003, Radicación No. 19108; 27 de marzo de 2003, Radicación No. 19281; 30 de abril de 2003, Radicación No. 19947; 13 de agosto de 2003, Radicación No. 20199 y 20 de septiembre de 2003, Radicación No. 20845. Allí se dijo concretamente:

"...a través del tiempo se ha considerado que la figura del despido colectivo, consagrada de antaño en el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, no es aplicable a los trabajadores oficiales. No hay que olvidar que cuando el gobierno nacional trató de modificar esa regla, mediante el artículo 37 del Decreto Reglamentario No 1469 de 1978, la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 25 de julio de 1985 anuló la expresión 'trabajadores oficiales'.

"Para mayor ilustración se transcribirán los segmentos con mayor relevancia de la decisión de la alta Corporación de lo contencioso administrativo con el fin de tener una visión panorámica de la misma y conocer en detalle los razonamientos que condujeron a ella."

"Para fijarlos exactos alcances del artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 es preciso acudir a todo su contexto normativo y no a una sola de sus palabras aisladamente consideradas. En otros términos, no basta considerar los vocablos de patrono o empresa, que son alusivos a personas jurídicas y naturales de carácter particular o de entes jurídicos estatales (Nación, Departamento Municipio...establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del Estado), sino todo el contexto de sus supuestos jurídicos. Si la labor hermenéutica se efectúa de la manera indicada, fácil será entender que al tomar como punto de referencia la hipótesis jurídica de "causas distintas de las previstas en los artículos 6º, literal d), y 7º de este decreto", o sea, del 2351 de 1965, el amparo en caso despidos colectivos se circunscribe a los sujetos de las relaciones

individuales de trabajo gobernadas por el Código Sustantivo del Trabajo, pues es incontrastable que dichos artículos 6º y 7º son preceptos subrogantes de los cánones 61, 62 y 63 del mencionado Código.

"Ahora bien, como por regla general las relaciones individuales de trabajo de los trabajadores oficiales no se someten al C.S.T. en su parte de Derecho Individual de Trabajo (arts. 3º, 4º, 491 y 492), infiérese necesariamente que, en principio, no es extensible la protección consagrada en el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965..., a los trabajadores oficiales, vinculados a las distintas entidades del estado por un vínculo contractual – laboral, a menos que exista norma legal que expresamente disponga lo contrario.

"Desde este ángulo de enfoque no le cabe duda a la Sala que el Gobierno Nacional al haber extendido, por medio de la norma enjuiciada, la protección del artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 a los trabajadores oficiales, quebrantó esta norma y los artículos 3º, 4º, 491 y 492 del C.S.T. Consecuentemente, desbordó la potestad reglamentaria, contenida en el artículo 120 – 3º de la Constitución Política.

"En el anterior orden de ideas se concluye que la norma impugnada es parcialmente nula en cuanto prescribe que todos los trabajadores oficiales quedan comprendidos por la protección del artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, parte integrante del Código Sustantivo del Trabajo, siendo que la mayoría de aquellos no se gobiernan, en lo que respecta a relaciones y conflictos individuales de trabajo, por dicho estatuto.

"A propósito de relaciones individuales de trabajo y de los conflictos que surjan como motivo del desenvolvimiento de estas relaciones, la Sala no puede estar de acuerdo con el planteamiento de la Agencia Fiscal, en el sentido de que la protección en caso de despido colectivo "pudiera ubicarse dentro del derecho colectivo de trabajo". El vocablo "colectivo", utilizado en el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 no implica que el instituto allí contenido sea de naturaleza colectiva ni que los conflictos que surjan de los despidos masivos de trabajadores sean conflictos colectivos de trabajo, entre otras poquísimas razones porque en la parte 2ª, Título II del C.S.T. se especifican las controversias de esta clase y en ellas no se comprende la figura sub – examine. Por lo demás, la doctrina de tratadistas de Derecho laboral, tan autorizados como Guillermo Cabanellas, "Derecho de los Conflictos Laborales...", avala la tesis de la Sala, así:

"En ocasiones, la legislación positiva define qué se entiende por conflictos de trabajo y los clasifica en individuales y colectivos. El problema está en que la naturaleza del conflicto no se determina por el número de personas que participan en el mismo, sino por la naturaleza de los intereses en pugna.

"En tal sentido, por ejemplo, no se consideran como colectivos los conflictos que derivan del despido de un trabajador cuando se invoque justa causa, puesto que este conflicto es individual. Puede darse la simultaneidad de despidos en un establecimiento, todos ellos con justa causa, motivada por la falta de trabajo, en cuyo caso nos encontramos en presencia de un conjunto de conflictos individuales, sin que la suma de éstos los convierta en un conflicto colectivo." El hecho de que se produzcan simultáneamente en una empresa numerosos conflictos individuales no cambia la naturaleza de éstos. "(Subrayas de la Sala)".

"Esta Sala se identifica plenamente con tal análisis en lo que tiene que ver con los motivos que impiden hacer extensibles a los trabajadores oficiales las ventajas o garantías de una prerrogativa consagrada a favor de los trabajadores particulares; y agrega, como razón adicional para sustentar su posición que la disposición reglamentaria en comento, una vez se produjo la declaración de nulidad parcial quedó en los siguientes términos, excluyendo obviamente la expresión entre paréntesis: "Cuando alguna empresa o empleador, que tenga a su servicio trabajadores (oficiales) o particulares, considere que necesita hacer despidos colectivos..." Norma que resulta consonante con la norma reglamentada (artículo 40 del Decreto 2351 de 1965), de conformidad con lo antes visto, y con lo que queda patente que a la luz de la disposición reglamentaria copiada la figura allí contemplada tiene como destinatarios únicamente a los servidores particulares.

"Es cierto, de otra parte, que el artículo 40 citado no estaba vigente para la fecha en que se produjo el hecho que motiva el presente proceso, pero esa circunstancia no desvirtúa el enfoque hermenéutico que acaba de trazarse porque la Ley 50 de 1990, sobre todo su artículo 67, antes que alterar los sujetos a quienes se dirigía la norma anterior, se limitó más bien a fijar unas pautas objetivas y concretas tanto para el otorgamiento del permiso para despedir como para la calificación del despido, finalidad que quedó explícita en la exposición de motivos de la ley cuando en ella se dijo que las modificaciones propuestas en materia de despidos colectivos iban dirigidas a precisar dicho concepto jurídico, así como a regular el cierre de empresas para que la protección de los trabajadores por estos aspectos no quedara al arbitrio de un funcionario del Ministerio del ramo, sino que obedeciera a principios de equidad previamente definido en las leyes; de ahí que los cambios normativos se hayan circunscrito a estos aspectos.

"Para reforzar lo que viene de decirse basta hacer un parangón entre los incisos 1º del artículo 40 del Decreto 2351 de 1965 y 67 de la nueva regulación para advertir que los cambios introducidos en ésta se limitan a sustituir la expresión "patrono o empresa" por "empleador" (lo cual es consonante además con el artículo 107 de la citada ley que dispuso que la expresión patrono sería cambiada por la de empleador) y adicionar la locución de que copia de la solicitud de despido colectivo se comunicará a los trabajadores, manteniéndose el resto del enunciado normativo en términos similares. Valga dejar en claro que el cambio de palabras a que se aludió en ningún caso significa que la nueva locución: empleador, implique que se entiendan incorporados los empleadores oficiales o que ello haya sido el propósito implícito o expreso del legislador, porque, se repite, lo que resulta evidente es que se trató de un simple cambio gramatical, sin ninguna repercusión sobre el contenido de la disposición. Es elemental suponer que si la nueva ley pretendía hacer una inclusión de la envergadura a que se refiere el opositor, tal intención habría quedado consignada expresamente en la exposición de motivos o en la discusión de la ley en el Congreso, pero nada de ello se dijo con respecto a la disposición reseñada.

"De manera que los elementos interpretativos que se reprodujeron arriba, trazados por el Consejo de Estado, conservan validez aún en presencia de la nueva normativa, más si se tiene en cuenta que ésta alude también a los artículos 5º literal d) y 7º del Decreto Ley 2351 de

1965, o sea normas aplicables a los trabajadores particulares, sin que por ningún lado aparezcan mencionados los estatutos reguladores de la relaciones de los trabajadores oficiales, elemento crucial para inferir que sus destinatarios no son éstos sino aquellos.

"En cuanto al argumento relativo a que la institución del despido colectivo es aplicable al sub lite toda vez que la disposición que se refiere a los despidos colectivos se encuentra incorporada en la parte segunda del Código Sustantivo del Trabajo que se denomina precisamente "Derecho Colectivo del Trabajo" y el artículo 3º de la misma codificación dispone que ese capítulo, con todos sus derechos y obligaciones, se aplica tanto a los servidores particulares como oficiales, debe decirse que en rigor ese planteamiento no es cierto. El realidad, el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, que se refirió a la figura del despido colectivo propiamente dicho, es decir no vinculado a un cierre parcial o total de empresas, jamás formó parte, orgánicamente hablando, del Código Sustantivo del Trabajo ni mucho menos de su articulado, situación que se reafirma con la lectura de los artículos 66 y 67 de la Ley 50 de 1990 pues mientras el primero reza "El artículo 466 del Código Sustantivo del Trabajo, quedará así"; el segundo dice: "El artículo 40 del Decreto - Ley 2351 de 1965, quedará así:". De otro lado, es verdad que la Ley 50 de 1990 está dividida en dos partes una individual y otra colectiva y que el artículo 67 forma parte de esta última, pero ello no es motivo suficiente para darle la razón al Tribunal, porque esa segunda parte también está conformada por otras regulaciones que nada tienen que ver con el derecho colectivo, como todas aquellas que van del artículo 71 en adelante, y que aluden específicamente a las empresas de servicios temporales, intermediación laboral, vigilancia y control y auxilio de cesantía. Es más, según el criterio simplista de determinar la naturaleza de las instituciones por su simple ubicación dentro de los Códigos o de los ordenamientos normativos, se tendría que la regla contenida en el artículo 70 de la Ley 50 en mención, de indudable estirpe colectiva, dejaría de tener este carácter porque la ley dispuso su incorporación en la Parte Tercera del Código, que no está referida a los asuntos individuales ni colectivos. Al margen de lo anterior, es bueno anotar que si bien la ubicación de unas disposiciones, en algunas oportunidades es un elemento importante que ayuda a desentrañar su alcance y naturaleza para determinar sus efectos, igualmente lo es que el ejercicio interpretativo no siempre puede agotarse en esa mera constatación pues a veces resulta necesario ir más allá, como evidentemente ocurre en el presente caso, echando mano a otros mecanismos y técnicas de hermenéutica jurídica.

"Además, suponer que la figura de los despidos colectivos es aplicable a los trabajadores oficiales implica hacer nugatorias las disposiciones constitucionales y legales que autorizan a las autoridades públicas para suprimir empleos, pues de ser así esta facultad no podría utilizarse sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo, cuando el número de afectados rebase el tope previsto en el numeral 4 del artículo 67 de la Ley 50. Desde luego que en el sub examen se está en un evento de supresión de empleos, pero eso no modifica la visión que se acaba de exponer, porque no tiene presentación ni resulta coherente sostener que la figura de despidos colectivos es aplicable a los trabajadores oficiales en unos casos y en otros no, pues no hay ningún fundamento plausible para admitir esa postura.

"Por otra parte, en cuanto a la afirmación de acuerdo con la cual la declaratoria emitida por el Ministerio del Trabajo calificando el despido como colectivo sirve para sustentar jurídicamente la declaración de ser ineficaz el despido dado que ese acto administrativo goza de la presunción de legalidad y es de obligatoria observancia mientras no sea suspendido o anulado por la jurisdicción competente, que es la contencioso administrativa, sin que pueda la jurisdicción laboral entrar a cuestionar o desconocer ese acto que además fue expedido por la autoridad legalmente autorizada para proferirlo, la Sala mantiene la mentada regla, referente a que los actos administrativo gozan de la presunción de legalidad y es de obligatoria observancia mientras no sea suspendido o anulado por la jurisdicción competente, en tanto ella tiene que ver con la distribución de competencias judiciales; sin embargo, no puede ignorar que la misma no es absoluta y en determinadas circunstancias excepcionales debe ceder en el sentido de que puede disponerse la inaplicación de un acto administrativo en un evento concreto, particular y sobre todo excepcional. Y son precisamente las circunstancias especiales que rodean este caso, las que imponen ese tratamiento excepcional, toda vez que esta Corporación en cumplimiento de su función legal y constitucional se dedicó a fijar el alcance de una disposición legal (el artículo 67 de la Ley 50 de 1990), concluyendo que de su recto entendimiento se colige que en el caso de los trabajadores oficiales no hay lugar a despidos colectivos, ni a la declaratoria en tal sentido, sin que sea posible que luego de esa conclusión pueda admitir la validez de una resolución que contradice abiertamente la interpretación a que se arribó, calificando como colectivo un despido de trabajadores oficiales, de donde surge palmariamente que es improcedente tener en cuenta el citado acto, pues su contrariedad con el orden jurídico, cuyo alcance se acaba de fijar en esta misma providencia, surge de manera manifiesta. Resultaría inexplicablemente contradictorio y carente de toda coherencia y secuencia lógica que un Tribunal termine avalando, en un mismo pronunciamiento, situaciones contrarias y antagónicas con la doctrina que él mismo trazó. Naturalmente que en esta hipótesis no le es dado el juez laboral retirar el acto administrativo del mundo jurídico, sino inaplicarlo al caso concreto."

De lo expuesto en precedencia, se deduce que no era necesario por parte de la demandada obtener el permiso de la autoridad administrativa, Ministerio de la Protección Social, para proceder al despido de la actora, por lo que no se avizora yerro jurídico en la conclusión del juzgador de segundo grado.

Puestas así las cosas, el cargo se desestima.

VII. SEGUNDO CARGO

Dice textualmente:

"A. PRIMA DE VACACIONES. El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal de Cundinamarca, en cada una de sus respectivas sentencia, incurren en la causal segunda de casación ERROR DE HECHO, porque apreciaron erróneamente la prueba documental liquidación de prestaciones sociales definitivas, vista a folio 12, al DAR POR PROBADA SIN ESTARLO la excepción de inexistencia de obligación, porque la demandada liquido con un salario inferior la Prima de Vacaciones del 11 de marzo de 2002 al 11 de marzo de 2003, porque omitió incluir como factores salariales la suma OCHOCIENTOS OCHENTA y CUATRO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$884,937) cancelados como Prima de Costo de Vida en marzo de 2002, la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS DOCE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/ CTE (\$

2.712.636) cancelados como Prima Extralegal de Navidad en diciembre de 2002 la suma de UN MILLON DOSCIENTOS SETENTA MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$1.270,873) cancelados como Prima de Vacaciones mayo de 2002, confirmándose incumplimiento de las obligaciones del empleador como se puede apreciar a continuación:



B. PRIMA EXTRALEGAL DE NAVIDAD. El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal de Cundinamarca, en cada una de sus respectivas sentencia, incurrn en la causal segunda de casación ERROR DE HECHO, porque apreciaron erróneamente la prueba documental liquidación de prestaciones sociales definitivas, vista a folio 12, al DAR POR PROBADA SIN ESTARLO la excepción de inexistencia de obligación, porque en la liquidación proporcional de la Prima Extralegal de Navidad, del 1 de enero al 11 de marzo de 2003, se omitió incluir como factores salariales la suma de NOVECIENTOS QUINCE MIL SESENTA Y OCHO MIL PESOS MI CTE (\$915.068), devengada por la demandante por concepto de Prima de Antigüedad, por tal razón la liquidación se realizó con un salario inferior al realmente devengado por la demandante, como se puede apreciar a continuación:



C. CESANTIAS. El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal de Cundinamarca, en cada una de sus respectivas sentencia, incurrn en justa causal segunda de casación ERROR DE HECHO, porque apreciaron erróneamente la prueba documental liquidación de prestaciones sociales definitivas, vista a folio 12, al DAR POR PROBADA SIN ESTARLO la excepción de inexistencia de obligación, porque la demandada en la liquidación de Cesantías, correspondientes al periodo del 1 de enero al 11 de marzo de 2003, omitió liquidar y cancelarle a la demandante ocho (8) días adicionales de cesantías, confirmándose incumplimiento del empleador de la obligación prevista en el artículo 52° de la Convención Colectiva de Trabajo, que establece que ". La Empresa liquidará y pagará a sus trabajadores como auxilio de cesantías al terminar el contrato de trabajo o antes en los casos autorizados además de lo previsto en la Ley, 8 días mas de salario por cada año de servicio y proporcionalmente por fracción de año . "tal incumplí neto se puede apreciar a continuación:



IX. SE CONSIDERA

En verdad el cargo exhibe a simple vista varios dislates que no le permiten a la Corte Suprema de Justicia su estudio, como puede observarse a continuación:

1º). Es un contrasentido atacar en casación simultáneamente los dos fallos de instancia, habida cuenta que la labor de la Corte, en tratándose de este recurso, se centra en realizar un juicio a la sentencia de segunda instancia para verificar si lesionó la ley sustancial de carácter nacional; y la única manera como la Corte pueda abordar el estudio y casar un fallo de primera instancia es cuando se ha interpuesto la casación per saltum, situación que ciertamente no es la del caso en estudio.

2º). La impugnante no especifica ninguna norma sustantiva nacional que estime transgredida por el juzgador, frente a la cual se debe escudriñar el desacierto del fallo recurrido. Por lo tanto, no cumple con la exigencia de la letra a) del numeral 5º del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social, y ni aún, con la vigencia del artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, llevado a legislación permanente por el 162 de la ley 446 de 1998, es decir, no incluyó el precepto legal sustantivo, de orden nacional, que debiendo constituir base esencial del fallo fue infringido directamente, interpretado erróneamente o indebidamente aplicado.

En diversas ocasiones ha dicho la Sala que el recurso de casación es un medio extraordinario de impugnación en el cual se hace un parangón entre la sentencia acusada y la ley, para establecer si aquella ha violado en algún concepto las disposiciones normativas. Por ello, la necesidad de señalar las normas sustantivas de derecho del trabajo que se estiman infringidas.

No es más lo que hay que decir para rechazar el cargo.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte demandante, toda vez que la demanda de casación no salió adelante y tuvo réplica, las cuales se fijan en la suma de dos millones ochocientos mil pesos (\$2.800.000,00 M/CTE.).

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida por Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala de Descongestión, el 27 de octubre de 2008, en el proceso ordinario promovido por la señora CARMENZA BOTERO HENAO contra la EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ
GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN
LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGÓ

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 07:11:37