

en el reconocimiento y en el auto ejecutivo. Por consiguiente, tal hecho carece de importancia.

Por último es bueno recalcar que la falta de catastro, de contabilidad que justifique la inversión de fondos, la citación de los propietarios, el fenómeno de haberse beneficiado o no haberse beneficiado la propiedad y otros más por el estilo en que hace hincapié insistentemente el señor apoderado en su alegato final, son cuestiones que no tienen nada que ver con el incidente de excepciones en el juicio ejecutivo.

Las consideraciones que se han expuesto en este fallo son más que suficientes para llegar a la conclusión de que no ha prosperado ninguna de las excepciones propuestas.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECLARA no probadas las excepciones propuestas en memorial de fecha 5 de marzo del año en curso. En consecuencia siga adelante el juicio ejecutivo hasta obtenerse el pago bien por medio de la suma consignada, bien rematando haberes que se le embarguen al ejecutado.

Condénese en costas al ejecutado.

Se le advierte al señor Tesorero de Rentas Municipales de Medellín, que ha venido incurriendo en una anomalía consistente en permitir que se reciba provisionalmente una cantidad de dinero, siendo así que después de la notificación del mandamiento de pago debió haber declarado en embargo legal la suma de ocho mil doscientos cincuenta pesos (\$ 8.250.00) consignada provisionalmente y también debió haberla depositado en forma le-

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

Valerio RAMIREZ URREA, Santiago HERRERA GOMEZ, Gustavo QUEVEDO TOBON.

J. Luis Zapata A.
Secretario.

Jurisprudencia del Tribunal Seccional del Trabajo

Magistrado Ponente: Dr. Alberto Posada Angel

No es posible sustraernos a la concepción de que por servicio discontinuo debe entenderse el que nazca de la suma de dos o más tiempos de ejercicio laboral que suponen la extinción o cancelación de varios contratos de trabajo.

Tal fue efectivamente el espíritu de la ley: que el trabajo acumulado continua o discontinuamente tuviera la misma protección, llegado el lapso de tres años.

.....

Pero examinando el problema primeramente planteado, es decir el relativo a la suma de los dos periodos de tiempo discontinuo, los cuales, como se dijo, si sobrepasan del lapso de tres años, conviene estudiar si asiste o no derecho al actor para la efectividad de la acción instaurada.

Dijo la ley 6a. en el inciso 2o. de la letra f) del artículo 12, que "cada tres años de trabajo continuo o discontinuo, el trabajador adquiere el derecho al auxilio de cesantía correspondiente a este período".

Interesa analizar qué se entiende por trabajo continuo o discontinuo para los resultados de la ley.

No es posible sustraernos a la concepción de que por servicio discontinuo debe entenderse el que nazca de la suma de dos o más tiempos de ejercicio laboral que suponen la extinción o cancelación de varios contratos de trabajo. El contenido de verdad de esta aserción puede verificarse al estudiar la historia de la legislación social de nuestro pueblo, cuya evolución al respecto ha sido simple.

Primero la ley 10 de 1943, consagró el auxilio de cesantía para empleados particulares, como una indemnización en caso de

despido injusto y tomando tiempo continuamente servido como factor para el cómputo o liquidación de dicha prestación. Se trataba así del nacimiento, desarrollo y extinción de un solo contrato de trabajo.

Se interpretó entonces que las suspensiones provenientes de licencias, enfermedad, servicio militar etc. no cancelaban el contrato de trabajo y nadie dijo que en esos o en semejantes casos se entendía cumplido el fenómeno de la discontinuidad.

El decreto ejecutivo 2.350 de 1944, habló de la suma de tiempos continuos o discontinuos para el efecto de la liquidación de la cesantía, dentro de algunas limitaciones.

El legislador de 1945 consagró la misma norma y en 1946 la amplió en el sentido de tomar todos los servicios continuados o discontinuados a partir del 1.º de enero de 1942.

Frente al problema de la **continuidad** o **discontinuidad**, la interpretación del texto legal alcanza su más recto sentido en el hecho de que el legislador de 1945 (ley 6a.) quiso que quien hubiese servido tres años a una empresa de las obligadas al pago de cesantía, consolidara ésta, no obstante que el lapso exigido llegase de la suma de distintos períodos o más exactamente de tiempos discontinuos.

La ley tuvo un sentido justo consultado en el orden mismo de las cosas. La expectativa mantenida por un trabajador, de acuerdo con ella, para llegar a consolidar por trienios el derecho a su cesantía se justifica principalmente en su voluntad de servicio por ese tiempo y en la aceptación del esfuerzo laboral por el mismo lapso y por parte del patrono; nada importa que el período exigido se derive de una acción continua o discontinua nacida de un solo contrato de trabajo o de varios. Le ley dijo, repite el Tribunal, "cada tres años de trabajo continuo o discontinuo";

En sentencia del 17 de diciembre de 1946 esta Sala expresó:

"Cualquier objeción que trate de oponerse a este sistema y a esta determinación clara de las normas legales, es por lo menos ilusoria y tendrá que ser forzosamente vencida y desquiciada en juicio.

Y, a juicio del Tribunal, el fenómeno jurídico del servicio continuo o discontinuo, no puede entenderse reprimiendo los conceptos o recortando su contenido, porque es por lo menos indis-

pensable dar a estos el verdadero sentido que entrañan, sin desmejorarlos o reformarlos y sin restringirlos o entorpecerlos.

Atribuir a la frase señalada un significado distinto al que tiene, valdría por entrar a concebir un nuevo pensamiento que no llega con facilidad a la mente si no es que se acuñan nuevas palabras o expresiones. Es peligroso dejarnos llevar de la tendencia a presuponer o a configurar diversas hipótesis sobre el espíritu o esencia que anima una cosa; a raíz de esto surgen falsos conceptos, sustituciones y alteraciones, muy a menudo contraproducentes".

Así las cosas, que no se diga que la **discontinuidad** se refiere a la sola suspensión del contrato, porque entonces ninguna novedad o avance social sería la de establecer que las meras suspensiones provenientes de fuerza mayor o caso fortuito, de clausura temporal de las empresas, de licencias o permisos, de servicio militar, de inactividad en huelga lícita etc.; no afectan la continuidad para el efecto de la liquidación de la cesantía por el tiempo del contrato entendido y animado por una sola relación jurídica de trabajo. Eso ya lo teníamos consagrado antes de 1945; nunca se había puesto en tela de discusión razonable la verdad de ese contenido, ni fue —que se sepa— motivo serio de pugna entre patronos y asalariados.

Sólo ahora el decreto 1,160 de marzo de 1947 vino a entorpecer el verdadero pensamiento al respecto.

Que es tiempo continuo dice el artículo 5o. de ese estatuto, y para los efectos de la liquidación de la cesantía, aquél en el cual el contrato de trabajo se cumple sin suspensiones, anotando que por estas no se entienden las vacaciones, el tiempo de incapacidad por enfermedad etc. y que es tiempo **discontinuo**, aquél en que sin embargo de no presentarse cancelación o extinción del contrato, las suspensiones de éste se originan por otros motivos como el licenciamiento por servicio militar y eventos análogos.

No. Este decreto está dominado por un sentido restrictivo de las cosas y deja al margen el verdadero espíritu de la ley que quiere que los cómputos se hagan bajo otra concepción bien distinta, que muchos temen de inconstitucional y antijurídica, cuando en realidad de verdad lo que sucede es todo lo contrario y lo que ocurre es que se descuidan de consultar el alcance de la ley y de estudiar su sana aplicación.

La mera suspensión del contrato no afecta la continuidad jurídica porque para que ésta se rompa es necesario que se pre-

sente el fenómeno de la extinción contractual. El concepto de discontinuidad no mira simplemente al contrato sino que atiende también al servicio.

Cuando la ley 6a. de 1945, habla expresamente de tiempo discontinuo, no se limita a repetir el concepto de discontinuidad del decreto 652 de 1935, sino que trae una norma distinta y por tanto ya que no entra en distinciones ha de entenderse que se refiere a cualquier clase de discontinuidades, ora se entiendan éstas con un sentido restrictivo ora se vean a la luz clara de su sentido obvio y natural.

Del poco sentido que tiene el artículo 5o. del decreto 1.160 ya referido, en saber colocar su pensamiento acerca de la aplicación que ha de darse a los términos **discontinuo** y **continuo** que usa la ley como factores para la liquidación de la cesantía, el Tribunal hace especial señalamiento, a fin de que se conozca el por qué prescinde de sus expresiones, razón que no es otra que la muy valedera consistente en que, dicho artículo 5o. toma las cosas de la ley en una medida restrictiva disminuyendo el alcance de ésta y desquiciando profundamente su contenido.

Pues no podría venir a menos el reglamento que la norma legal. Más fuerza tiene la ley para imponerse por sí misma que el escaso valor de un decreto reglamentario a todas luces inaplicable bajo ese aspecto.

Y puesto que el fallador entiende que debe más acatamiento a la ley que al reglamento; y porque está muy puesto en razón natural que primero se consulta y aplique aquélla que éste, el Tribunal prefiere las conclusiones que se deriven, sin reticencias y ambigüedades, de la letra y el espíritu de los artículos e incisos pertinentes de la ley 6a. de 1945.

No por cierto que la ley deja de ser clara al respecto.

Las cargas que trae consigo y las obligaciones que impone son fácilmente determinables.

El hecho de haber el legislador usado el término **discontinuo**, implica su intención en expresar algo distinto a lo que ya estaba conocido en normas anteriores.

La redacción del artículo revela claramente que el legislador quiso imponer a los patronos la obligación de pagar la cesantía a sus trabajadores, siempre y cuando éstos hubiesen servido tres años en forma continua o discontinua, en uno o en varios contratos de trabajo, sin atender a las causas mismas del retiro o de la extinción jurídica del contrato.

Ya se dijo que la citada ley 6a. consagró lo que se vino en llamar **consolidación de trienios**. Por la naturaleza de las cosas se trató de fijar para el futuro del trabajador una nueva norma de adquisición del derecho a la cesantía, en forma acumulada y primando para su establecimiento no el criterio de que ésta es una indemnización sino un derecho que no deja de adquirirse, propiamente hablando, sino cuando el tiempo servido resultaba menor de tres años y el despido obedecía a mala conducta o se presentaba un retiro voluntario.

Tal fue efectivamente el espíritu de la ley; que el trabajo acumulado continua o discontinuamente tuviera la misma protección, llegado el lapso de tres años; en otros términos, se buscó que de ninguna manera el esfuerzo laboral perdiera su eficacia para el cobro de una prestación llegado cierto tiempo.

No definió la ley expresamente lo que había de entenderse por tiempo discontinuo. Mas, si este término es como lo anota el Tribunal claro y acomodado al lenguaje común, obviamente sus efectos y su sentido no podrán prestarse a torcidas interpretaciones o a equívocas reglamentaciones.

Vale reiterar que el fallador debe ante todo obediencia a la ley. Esta está por sobre los decretos reglamentarios cuando éstos, a su juicio no interpretan justamente el texto y el ánimo de aquélla.

Que se sepa que los reglamentos tienen fuerza obligatoria a menos que contraríen la constitución, la ley y hasta la doctrina legal más probable; (véase artículo 12 de la ley 153 de 1887).

El decreto 1.160 de 1946 no se requiere para la aplicación sana de lo que en derecho social se entiende por tiempo continuo y discontinuo; mas sí serviría para interpretar la norma en forma equivocada, antijurídica y antilegal.

Menos que la ley otorga el decreto; quien lea éste sin conocer el contenido de lo que en la ley se expresa, pensaría que nada se agregó en las nuevas disposiciones que desde el decreto 2.350 de 1944 empezaron a regir, por donde resulta sencillamente absurda la distinción que el reglamentador de 1946 hace sobre tal materia de continuidad y discontinuidad.

Sanamente entendidas las cosas, no habría duda que por tiempo posterior a la vigencia de la ley 6a. de 1945 los tiempos tomados como continuos o discontinuos originaban el derecho a la consolidación de la cesantía cada tres años; el trabajador, cumplido el trienio, fuera cual fuese la causa de su retiro posterior

tenía derecho a percibir el pago de la cesantía correspondiente a ese lapso.

Pero en cuanto al tiempo anterior a la promulgación misma de la ley 6a., los intérpretes encontraron algunos obstáculos que tocaban directamente con el fenómeno de los derechos adquiridos y con las reglas de retroactividad y de retrospectividad.

Se dijo que las situaciones definidas por normas anteriores han entrado ya al patrimonio de los empresarios o empleadores y que tomarlas en cuenta para nuevas liquidaciones valdría tanto como afectar los derechos adquiridos. Sin embargo esto no es así si se mira o atiende a la circunstancia de que el hecho que origina o da nacimiento al derecho de cesantía no está legalmente consumado al entrar en vigencia la ley 6a. toda vez que sólo en virtud de su cumplimiento posterior a esa vigencia vendría entonces a tener cabida el nacimiento del derecho por ella establecido. Otra cosa hubiera sido por ejemplo, y ello sí afectaría el patrimonio del pasado, si la ley hubiera ordenado el pago de cesantía por tiempo anterior a su vigencia y en virtud de desvinculaciones ya cumplidas, verbigracia, indicando pagos de dicha prestación por contratos de trabajo extinguidos en 1940, 41 etc., por causa de despido originado por mala conducta del empleado o del obrero.

Pero entrar a tomar el solo tiempo como factor de liquidación o de cómputo, sin atender al contrato mismo o a su extinción, no implica sino meramente buscar un medio para determinar la cuantía de la suma que se ha de pagar.

Es que aquí, en el campo en donde no se violan los derechos adquiridos, la obligación para el pago de la cesantía nace de un hecho futuro, es decir, ocurrido con posterioridad a la ley, por donde resulta que el tiempo anterior que se toma para efectos de la liquidación no sirve sino como mero sistema o causal de graduación del monto que se ha de pagar. Así como se señala el factor tiempo para el pago y cómputo, pudiera indicarse también otro factor, verbigracia la edad, la familia, la categoría laboral, la capacidad etc.

Se ve pues que hay leyes o normas que se refieren al pasado sin tocar directamente con los derechos adquiridos. Tienen en su esencia un contenido de retrospectividad, no así de retroactividad, por cuanto su acción no obra sobre el pasado, sino que mira simplemente a él para tomarlo como base o causal de una liquidación.

La primera consideración importante que se debe tener en cuenta es la relativa al hecho de que la ley tomó cinco años con anterioridad a su vigencia para que fueran tenidos como factor influyente y determinante de la liquidación de la cesantía, en los casos en que el despido del trabajador proviniera de falta del patrono o se produjere sin justa causa y tres años anteriores a la fecha de su rigor en caso de que la extinción del contrato de trabajo fuere producida por otros motivos, como el retiro voluntario, el despido justificado etc.

En segundo término, conviene advertir que estos lapsos fueron delimitados con el evidente propósito de hacer caer sobre un período marcadamente próspero para la economía del país, una prestación que viniera a recompensar en parte el esfuerzo de los trabajadores, cumplido y desarrollado durante esos años.

Se consideró entonces que antes de la ley 6a. de 1945 y del Decreto 2.350 de 1944, se consagraba apenas la cesantía en los casos de despido no justificado, no naciendo en consecuencia ese derecho en relación con tiempo trabajado bajo contratos que terminaban por causas distintas; y como se quisiera amparar con el derecho de cesantía estos últimos lapsos cuando fueren hasta de tres años de labor, estableció la nueva norma que se les tuviera en cuenta o no fueran despreciados como factor de liquidación para el evento de los trienios.

Vino así el establecimiento de éstos a tener un sentido proteccionista para los tiempos trabajados antes de la ley y por los cuales no se adquirió derecho a la cesantía bajo leyes anteriores.

En tal plano la institución de los trienios nada tiene que ver con el tiempo trabajado bajo un contrato cuya terminación produjo el derecho de cesantía, sino que debe aplicarse únicamente a aquellos periodos que no dieron origen a tal derecho. Y esto es lo justo porque la adquisición trienal debe verificarse bajo tiempos que cumplan el objetivo protector de la institución y nada tiene que operar esa protección, por otra parte, en cuanto a tiempos que por la clase de extinción del contrato quedaron protegidos con el derecho de cesantía.

Así se explica que la ley 6a. de 1945 al hablar de la cesantía por despido injusto no trate de tiempos continuos o discontinuos, ya que por ese sistema se consideró que la prestación proveniente de cada contrato cubre o debe cubrir todo el tiempo bajo el trabajado; y se explica también que la misma ley trata de

tiempo continuo o discontinuo cuando habla de la cesantía por tres años de trabajo, pues quiso que los tiempos servidos bajo distintos contratos, cuyas extinciones no dieron lugar a cesantía, fueran sumados para los efectos proteccionistas por ella consagrados en relación con los tantas veces citados trienios.

Y viniendo a la liquidación propiamente dicha tenemos:

Para liquidar el auxilio de cesantía por tiempo **anterior** a la ley 6a., el párrafo único del artículo 12 exige que la extinción del contrato de trabajo sea **posterior** a la promulgación de la ley.

Explíquese como se quiera la verdad es que la frase "y siempre que la extinción del contrato de trabajo sea posterior a su promulgación" (a la de la ley) es un requisito que de no cumplirse impide el nacimiento del derecho de cesantía.

La cláusula enunciada envuelve una condición que aunque no está introducida por la partícula *si* (comúnmente usada para tales casos y con mucha especialidad cuando se emplea un subjuntivo hipotético), está sin embargo sustituido por el adverbio *siempre*, que permite el verbo en un subjuntivo simple.

Bien pudiera haberse dicho en lugar de *siempre*: **con tal que, a condición de que, en los casos en que**, por ejemplo: "a condición de que la extinción del contrato de trabajo sea posterior a la promulgación de la ley".

Y en lugar del presente de tercera persona, *sea*, se podría haber usado la forma futura *fuese*, naturalmente introducida por el condicional *si*, vgr.: "si la extinción del contrato de trabajo fuese posterior a la promulgación de la ley, se tendrá en cuenta el tiempo de servicios anteriores a ella, sin pasar de cinco años en caso de despido del trabajador sin justa causa comprobada, o cuando se retire por falta grave comprobada del patrono, o de tres años en los demás casos de extinción del contrato".

Establecida la condición cabe preguntar si se refiere al contrato mismo que ha de dar base a la declaración y pago de cesantía, con posterioridad a la ley, o si por otro camino se relaciona substancialmente con el periodo de tiempo que se ha de tomar con anterioridad a ella.

Ya se dijo que cuando la ley quiere tomar tiempos anteriores a su vigencia no mira al contrato de trabajo sino simplemente al lapso o periodo cumplido; de aquí que no se pueda pensar lógicamente que la condición establecida se refiera a la extin-

ción del contrato que ha de tomarse en cuenta para la liquidación, sino que debe entenderse meramente como el simple requisito para que el trabajador que quiera resultar favorecido por la norma labore con posterioridad a la ley en un contrato cuya extinción por cualquiera de los motivos señalados, venga a ser la causa próxima inmediata de su acción para el cobro o nacimiento o adquisición de la cesantía por un trienio.

Si un contrato se inicia antes de la promulgación de la ley y se extingue con anterioridad a ella el tiempo servido se toma en cuenta siempre y cuando esté comprendido dentro de las condiciones arriba señaladas; pero este solo requisito no basta; es necesario también que el contrato que venga a causar por su extinción la reclamación por cesantía tenga un fin o cancelación posteriores a la ley; así se concibe mejor la suma de tiempos discontinuos y la exigencia de que el último sea posterior a la promulgación de la norma, en cuanto toca a su extinción.

La hipótesis de que no se tomaría en cuenta sino el tiempo del contrato empezado antes de la promulgación de la ley y concluido con posterioridad a ésta, quebraría el fenómeno mismo de la suma de servicios continuos o discontinuos, por cuanto ese tiempo resulta necesariamente continuo.

Algunos objetan que la frase en discusión sobraría si se adoptara la tesis de que se toman tanto los periodos de tiempo provenientes de contratos extinguidos antes de la promulgación de la ley como los nacidos de los terminados o fenecidos con posterioridad a ella; añaden que para la adopción de ese criterio bastaría entonces con que la ley hubiera callado su contenido y expresado sencillamente:

"Para liquidar el auxilio de cesantía por tiempo de trabajo anterior a la presente ley, se aplicarán las siguientes reglas"

Los partidarios de esa objeción concluyen expresando que si el legislador usó dicha frase, fue porque quiso referirse al tiempo de un contrato de trabajo iniciado antes y extinguido después de la promulgación de la ley y no al contrato mismo básico para el cumplimiento del trienio arriba indicado. Así excluye para el cómputo los tiempos de un contrato comprendido dentro de los tres o cinco años ya indicados, pero iniciado y extinguido antes de la promulgación de la ley.

Se desdeñan entonces de consultar su espíritu y de investigar acerca de su formación, orígenes, proceso histórico etc.

Nadie alegaría que fue primero el decreto 2.350 de 1944 que la ley 6a. de 1945; pero algunos como que han olvidado que aquél dio origen a ésta y que es en gran parte la fuente misma de su inspiración y creación.

El decreto fue expedido en momentos en que el país se encontraba sobrecogido por sucesivos intentos de subversión del orden público, intentos que motivaron la alteración de éste.

El decreto creó derechos que muchos juzgaron excesivos y contra él se temió una ola de reacción y de protesta, nacidas en algunos frentes patronales; por eso el presidente de la República al expedirlo se cuidó de que por causa de esa reacción muchos trabajadores fueran despedidos intempestiva e injustificadamente.

Y como el decreto, una vez dictado, empezaría a regir diez días después de su promulgación, era de pensar que muchos empresarios despidieron en ese lapso a sus asalariados, alegando después que ningún derecho asistía a éstos para el cobro de cesantía, toda vez que antes de la vigencia de dicho estatuto en Colombia no estaban amparados con el pago de esa prestación sino los empleados particulares y algunos escasos núcleos de operarios de la construcción, como que por fuera ningún amparo tenía la gran masa obrera del pueblo.

Y como estaba antes la promulgación que la vigencia era necesaria una frase que viniera a ahogar con toda justicia el grito reaccionario impidiendo las eventuales represalias.

El legislador de 1945 copió a su turno mucho del decreto de 1944 y en esta materia de cesantía por tiempos continuos o discontinuos el texto se hizo semejante, sin duda ninguna para andar con el mismo recelo e igual prudencia, que tomaron los autores del decreto.

Esto como explicación histórica, aparte de la interpretación jurídica ya dada.

Admitidas todas estas razones, el Tribunal administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia de fecha y procedencia ya indicadas y en su lugar RESUELVE:

Condénase a la Compañía Colombiana de Tejidos "Coltejer" a pagar al señor Joaquín Emilio Cano M. o a su apoderado legal la suma de ciento noventa y seis pesos con treinta centavos (\$ 196,30), por concepto de cesantía.

Sin costas.

Cópiese, notifíquese y publíquese.

Estudios de Derecho

Organo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
de la Universidad de Antioquia.

Medellín
Colombia

Octubre
de 1948

VOLUMEN X — No. 30

Apartado postal No. 155