República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

Referencia: Expediente No. 36702

Acta No. 08

Bogotá D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil diez (2010)

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la demandada **NASES EST EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES LTDA** contra la sentencia proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, el 11 de octubre de 2007, en el proceso seguido por **ELIZABETH PÁEZ CADENA** contra la recurrente.

I-. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso impetrado, se precisa lo siguiente:

La demandante pretende que se declare la existencia de un solo contrato de trabajo celebrado entre ella y la demandada, desde el 13 de enero de 1998 al 6 de octubre de 1999. Se condene el pago de los salarios insolutos, de las cesantías, interés a la cesantía, prima de servicios y a la compensación de las vacaciones, durante el tiempo comprendido del 26 de noviembre de 1998 al 6 de agosto de 1999, en virtud del artículo 241 del CST; al pago del doble de la cuota de subsidio en dinero más alta que está pagando dentro de los límites del respectivo departamento donde se hayan causado los salarios; al pago de la indexación de lo que no es salario ni prestación, la indemnización moratoria por el no pago de salario, cesantías, prima de servicios y subsidio familiar desde el 26 de noviembre de 1998 hasta el 6 de agosto de 1999, del art. 65 del CST.

Según la demanda, las partes celebraron un contrato de trabajo escrito por duración de la obra o labor contratada desde el 13 de enero de 1998, para desempeñar la labor de operaria; el 13 de noviembre, la demandante fue a la IPSS Clínica de Occidente, donde le informan de su estado de embarazo y le dan una

incapacidad por 5 días. El 18 de noviembre, se reincorpora laboralmente y le informa al jefe de la empresa en misión de su estado de embarazo por medio de la certificación expedida por la clínica. La demandada, el 26 de noviembre de 1998, por escrito, le termina el contrato de trabajo, con el argumento de que la obra contratada, la cual desempeñaba la demandante, había finalizado. El 27 de noviembre de 1998, la empresa en misión le notifica, por escrito, a la demandante que su contrato de trabajo ha terminado debido a que la empresa disminuyó la producción. La demandada le canceló a la demandante, a la terminación del contrato, las prestaciones sociales correspondientes.

En virtud de un fallo de tutela, se ordenó a la demandada el reintegro inmediato de la trabajadora en el oficio que venía desempeñando en la empresa en misión, la afiliación a la entidad de previsión social y a reclamar las demás pretensiones a que podía tener derecho. El 6 de agosto de 1999, la demandada le cancela a la demandante $662.088 por concepto de licencia de maternidad y la reintegra el 20 de septiembre de 1999, firmando un contrato de trabajo por obra el 6 de agosto de 1999 que terminó el 6 de octubre de 1999 por culminación de la labor.

La empresa demandada no canceló los salarios dejados de percibir desde el 26 de noviembre de 1998

hasta el 6 de agosto de 1999, ni las prestaciones sociales, ni demás derechos laborales, correspondientes a este tiempo, y no la reintegró en la empresa en misión.

La demandada se opone a las pretensiones, acepta unos hechos y niega otros; agrega que no hubo reintegro de la actora, pues esta suscribió con la demandada un nuevo contrato de trabajo por duración de la obra, de manera libre y espontánea, el 6 de agosto de 1999; y que era cierto que la demandada no había cancelado a la actora los salarios y prestaciones correspondientes al periodo comprendido del 26 de noviembre de 1998 al 6 de agosto de 1999, por cuanto no se causaron, ya que durante dicho periodo no se celebró contrato de trabajo alguno entre las partes. Propuso, como excepción, que siempre actuó de buena fe y que pagó a la actora todos sus derechos laborales de conformidad con la ley.

Como razones de la defensa, alega que, entre las partes, se celebraron dos contratos de trabajo totalmente independientes; el primero desde el 13 de enero de 1998 hasta el 26 de noviembre de 1998, y el segundo, desde el 6 de agosto de 1999 hasta el 6 de octubre de 1999; ambos de duración por la labor contratada; respecto de los cuales, afirma que pagó todos los derechos laborales.

Que no era cierto que la empresa debía pagar salarios y prestaciones por el tiempo reclamado, pues si bien fue cierto que, en virtud de un fallo de tutela, se ordenó el reintegro de la trabajadora, es claro que en la parte resolutiva de la sentencia no se ordenó a la demandante el pago de concepto alguno por dicho periodo, el cual corresponde al intervalo de tiempo transcurrido entre la finalización del primer contrato y el inicio del segundo. Y respecto del no reintegro a la empresa usuaria donde laboraba la demandante, afirma que el juez de tutela no tuvo en cuenta que era imposible reintegrarla dado que habían desaparecido las causas que justificaron en su momento la asignación en calidad de trabajadora en misión; razón por la cual, las partes de común acuerdo, y de manera libre y voluntaria, decidieron suscribir un nuevo contrato de trabajo por duración de la labor determinada, con fecha de inicio 6 de agosto de 1999.

Mediante fallo del 27 de mayo de 2005, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá condenó el pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones, salarios e indemnización moratoria.

II-. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En lo que tiene que ver con el recurso extraordinario, el *ad quem* sustentó la parte resolutiva de la providencia, en las siguientes reflexiones:

> *"Ciertamente lo que es objeto de controversia dentro del presente proceso es si existió una única relación contractual laboral, durante el tiempo comprendido entre el 13 de febrero de 1998 y el 6 de octubre de 1999, en los términos que pregona la parte demandante o si, por el contrario, existieron dos contratos, por duración de la obra o labor para los periodos comprendidos entre el 13 de enero de 1998 y el 13 (sic) de noviembre de 1998, a su vez, entre el 6 de agosto y el 6 de octubre de 1999, habida cuenta el pronunciamiento de tutela que dispuso en contra de la sociedad demandada, reintegrar a la actora a (sic) oficio que desempeñaba. Tampoco hay disputa en torno al salario, pues la parte demandada acepta que la demandante devengaba un salario por la suma de $203.825.*
>
> *La prueba documental informa de la existencia de dos contratos escritos… Ciertamente estos comprendidos dentro de los periodos que aduce la parte demandada…*
>
> *Es claro igualmente para la Sala de que el recurrente no censura el convencimiento en torno al conocimiento del estado de embarazo en el que se encontraba la actora del cual la demandada comunicó la terminación del contrato existente para el día*

13 de noviembre de 1998. Además, ciertamente en el proceso obran diversos documentos que así lo informan, folios 69 y 70.

También obran los pronunciamientos de primera y segunda instancia dentro de una acción de tutela que se interpuso por la actora en contra de la sociedad demandada. El de primera instancia que fue íntegramente confirmado, proferido el 28 de mayo de 1999 y en la segunda, del 19 de julio del mismo año, además de conceder el amparo, dispuso textualmente lo siguiente:

> *'Ordenar a Nases E.S.T. Ltda., reintegrar a la actora al oficio que venía desempeñando en Hogier Gartner Cia. S.A., al momento de despido, con reanudación inmediata del pago de su salario y afiliación a la entidad de previsión social pertinente, sin perjuicio de las demás prestaciones laborales a que pueda tener derecho, las cuales serán definidas por la jurisdicción laborales.'*

Se allegó copia del escrito mediante el cual la demandada comunicaba a la demandante que durante el periodo comprendido entre el 5 de agosto de 1999 y el 19 de septiembre del mismo año, estaría disfrutando de la licencia de maternidad. Al tiempo, que debía reiniciar labores el 20 de septiembre del 99 (fl.42). Obra documento que también hace referencia al pago de incapacidad (fl.43).

Al demostrarse que la terminación del contrato se produjo durante el embarazo de la accionante, este debía tenerse como

ineficaz. Al tiempo, por vía de los pronunciamientos de tutela, ciertamente se crearon parámetros especiales para las partes en conflicto. Estos determinados en la parte resolutiva de la sentencia y en lo que atañe a las prestaciones laborales, allí expresamente se dispuso expresamente (sic) que las demás prestaciones laborales debían ser definidas por esta jurisdicción.

Y ciertamente la demandante acude a estrados judiciales a deprecar el cumplimiento de otras prestaciones, las cuales fueron definidas y precisadas en el fallo de primera instancia. Tal definición y condenas consecuentes ciertamente están ajustadas a derecho, toda vez que, si el despido en estado de embarazo es ineficaz, claro es para la Sala que tal situación de ineficacia debía producir las consecuencias jurídicas respectivas. Estas no pueden ser otras a las de los efectos naturales por la declaratoria de existencia de un único contrato laboral, sin que pueda tenerse el tiempo durante el cual no se prestó el servicio como causa de la terminación eficaz, como tiempo de interrupción o suspensión del contrato de trabajo y sin lugar al reconocimiento de las prebendas laborales mínimas reconocidas por la ley sustantiva laboral.

Ahora, como advertido está que la terminación de la relación laboral ni fue autorizada por el funcionario del ministerio de trabajo competente, ni tampoco se demostró una justa causa para tal fin, no podía entonces estar ajustado a derecho que el empleador solo hubiere reconocido a la terminación de la única relación laboral que jurídicamente debía considerarse existente,

las prebendas a partir de (sic) reintegro y considerando este como un segundo contrato laboral. Por consiguiente, en principio debía tenerse al empleador de mala fe por el no reconocimiento de las prestaciones laborales por todo el tiempo de la relación laboral contractual laboral.

Para la Sala la parte demandada arguye en su defensa la existencia de dos relaciones contractuales distintas y por ende, el reconocimiento y pago de las prestaciones laborales con base en estas, debía considerarse ajustados a derecho, pero ciertamente, no puede tenerse tales argumentos como ju stificativos de su proceder y para considerarse como empleadores de buena fe. Es claro que la normativa sustantiva laboral no fue advertida por el empleador y sólo en cumplimiento del fallo de tutela, decide con el trabajador (sic) suscribir un nuevo contrato, el cual a todas luces no puede tener incidencia para tal fin, toda vez que, la ineficacia de la terminación derivaba de la condición de embarazo en la que se encontraba ella.

Al reconocerse el amparo de la estabilidad reforzada de que era acreedora la demandante debía consecuentemente disponerse el reconocimiento de las prebendas laborales correspondientes. En tal sentido se pronunció el juzgador de instancia, razón la cual, amén de no haber existido reclamado (sic) contra los pronunciamientos concretos, esto es, contra la forma de su determinación o liquidación, la Sala deberá confirmar íntegramente el fallo recurrido. Así se dispondrá en la parte resolutiva de éste proveído."

III-. RECURSO DE CASACIÓN

La demandada pretende que se case parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto, al confirmar la del *a quo,* condenó a la demandada al pago de la indemnización moratoria; para que, en sede de instancia, se revoque la decisión del juzgado en cuanto impuso esta condena.

Con tal propósito presenta dos cargos, objeto de réplica, los cuales se estudiaran conjuntamente por perseguir el mismo fin y estar basados en similares argumentos.

CARGO PRIMERO

Se ataca la sentencia por violación indirecta, por aplicación indebida de los artículos 27, 45. 54, 65, 186, 236, 238, 239, 240, 241, 244, 249 y 306 del CST; 33, 34, 35 y 99 de la Ley 50 de 1990; 1º de la Ley 52 de 1975; 7 y 8 del Decreto 13 de 1967; 10 del Decreto Reglamentario 995 de 1968; 43, 44 y 86 de la CP; 6, 71, 73, 74 y 77 de la Ley 50 de 1990.

Según el recurrente, los errores de hecho cometidos son:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que, para el 13 de noviembre de 1998, la demandada conocía del estado de embarazo de la demandante y que actuó de mala fe.
2. No dar por demostrado que, para el 13 de noviembre de 1998, la demandada no había sido notificada del estado de embarazo de la demandante; que ante tal desconocimiento, la empresa, el 26 de noviembre de 1998, le comunicó la terminación de la relación laboral por terminarse o desaparecer el objeto del contrato de obra o labor contratada. Que la empresa actuó convencida de haber estado vinculada con la demandante mediante dos contratos de trabajo autónomos e independientes el uno del otro. Que la demandante confesó haber celebrado dos contratos de trabajo y haber recibido el pago de prestaciones sociales por cada uno de ellos. Y que la demandada actuó de buena fe.

PRUEBAS ERRÓNEAMENTE APRECIADAS:

1. Contrato de trabajo por la obra del 6 de agosto de 1999. (fls. 68 y 137)

2. Contrato de trabajo por la obra o naturaleza de la labor contratada, de fecha 13 de enero de 1998 (fls. 74 y 134).
3. Ecografía, en 5 fotos. (fl. 69)
4. Comunicación de la Clínica de Occidente del 13 de noviembre de 1998 dirigida al demandante. (fl. 70)
5. Copia de la decisión de tutela proferida por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá, dentro de la acción interpuesta por la accionante contra la demandada. (fls. 44 a 54)
6. Copia de la decisión de segunda instancia de 19 de julio de 1999, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá DC., dentro de la acción de tutela interpuesta por la accionante contra la demandada. (fls. 55 a 67)
7. Comunicación dirigida por la empresa a la demandante de fecha 5 de agosto de 1999 (fl. 42)
8. Comprobante de pago de cheque 0009344 por valor de $662.088.00 (fl. 43)
9. Demanda (fls. 3 a 10)
10. Adición de la demanda (fls. 34 a 41)
11. Contestación de la demanda (fls. 25 a 31)
12. Copia de la liquidación del contrato de trabajo (fl. 139)

PRUEBAS CALIFICADAS INAPRECIADAS- CUADERNO PRINCIPAL

1. Comunicación del 26 de noviembre de 1998, enviada por el jefe de división de industria de la demandada enviada a la demandante. (fl.72)
2. Comunicación del 27 de noviembre de 1998 enviada por el jefe de acabados y seguridad de la empresa usuaria. (fl.73)
3. Confesión judicial de la demandante. (fls. 91 a 93)

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Señala como primer desacierto fáctico del tribunal cuando indica que "*[e]s claro igualmente para la sala que el recurrente no censura el convencimiento en torno al conocimiento del estado de embarazo en el que se encontraba la actora del cual la demandada le comunicó la terminación del contrato existente para el día 13 de noviembre de 1998. Además, ciertamente en el proceso obran diversos documentos que así lo informan, folios 69 y 70*", porque frente a esta situación, en el hecho 7º de la demanda, se confiesa que el 18 de noviembre de 1998, la demandante se reincorporó laboralmente, e informó al jefe de la empresa usuaria de su estado de embarazo por medio de la certificación expedida por la Clínica de Occidente, al cual mi representada respondió que no le

constaba, esto es, solo después de terminado el vínculo se enteró la empresa del estado de gravidez.

Adicionalmente, sostiene el censor, se equivocó el tribunal al deducir que la demandada conocía el estado de embarazo de la demandante, porque la comunicación del 13 de noviembre de 1998 (fl.70) está dirigida a la propia accionante y no contiene constancia de recibido por la empresa, ni siquiera se encuentra dirigido a ella. Tampoco lo podía deducir de la ecografía de folio 69, porque ahí no aparece que la empresa hubiera sido notificada oportunamente del embarazo.

Sostiene que, para el 26 de noviembre de 1998, fecha en que la demandada informó de la terminación del contrato, esta no había sido enterada del estado de embarazo, razón por la que procedió a poner fin al vínculo laboral de acuerdo con la naturaleza del mismo. Prueba de ello es que la actora no realizó ningún reparo a la comunicación en comento, aunado a que la respuesta de la pregunta número dos del interrogatorio de parte respectivo (fl. 91) que se refiere a la terminación del contrato, nada dijo al respecto.

Agrega que las decisiones de tutela fueron mal apreciadas, porque si bien es cierto que el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá, en sentencia proferida el 28 de mayo de 1999, dentro de la acción

instaurada por la misma demandante, ordenó a la empresa el reintegro de la demandante al oficio que venía desempeñando en la empresa usuaria, al momento del despido, con reanudación inmediata al pago de su salario y afiliación a la entidad de previsión social pertinente, decisión confirmada con sentencia del 19 de julio de 1999, emanada de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá; no es menos cierto que la demandada le dio estricto cumplimiento a la orden impartida por el juez de tutela en la forma contenida en la parte resolutiva, es decir, reintegrándola, y así lo reconoce la propia demandante en la demanda; esa resolución simplemente indicó la probabilidad, y no la certeza, de que la actora pudiese tener derecho a prestaciones laborales que debían ser definidas por la justicia ordinaria. Insiste en que no reposan en el expediente las constancias de notificación de la empresa acerca del estado de embarazo, lo que sucedió fue que ante una orden de tutela en esos términos, la empresa le dio cumplimiento.

Del documento del folio 42 no se desprende la existencia de un solo vínculo jurídico, pues si bien este documento acredita que la empresa le comunicó a la ex trabajadora que, a partir del 5 de agosto de 1999, fecha de expedición del mismo, y hasta el 19 de ese mismo mes y año estaría disfrutando de licencia de maternidad, debiéndose reintegrar a sus labores el 20 de septiembre

de 1999, ello se explica, porque fue para ese momento en que se produjo la orden de tutela, toda vez que la apelación de la decisión de primer grado fue resuelta el 19 de julio de 1999 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Tampoco acredita la unidad contractual el documento de folio 43, porque no es otra cosa que el pago de la incapacidad o licencia por maternidad de 84 días que la empresa realizó, ya que al momento de la terminación del contrato de trabajo la había desvinculado del sistema de seguridad social integral, por desconocer su estado de gravidez para ese entonces.

Que de acuerdo con las documentales visibles a los folios 72 y 73, la terminación de la relación laboral se produjo por el hecho de haber culminado la obra o labor que originó su contratación, porque así lo habían pactado las partes, según el contrato de trabajo visible al folio 74, y así lo indicó la empresa a la demandante, por lo que considera que se apreciaron erróneamente los contratos.

De tal manera que, para el censor, es diáfano que no hay mala fe por parte de la demandada, porque, contrario a lo aducido por el tribunal, al no estar demostrado que la empresa tenía conocimiento del estado de embarazo al momento de la terminación del nexo laboral, no solicitó autorización de la autoridad competente; y segundo, al

tener ella el convencimiento de que estaba vinculada por un contrato por duración de la obra o por la labor contratada cuyo objeto terminó, no canceló el vínculo por justa causa.

Recuerda que la demandante persigue, en este proceso, el pago de los salarios insolutos, las cesantías, intereses a la cesantía, prima de servicios y la compensación de vacaciones por el tiempo comprendido del 29 de noviembre de 1998 hasta el 6 de agosto de 1999, esto es durante el interregno en que estuvo cesante, porque frente al periodo anterior y posterior a este, la extrabajadora, al responder la pregunta 5ª, indicó, sin ningún reparo, que era cierto que la empresa le había cancelado a la terminación de los dos contratos independientes las prestaciones sociales.

El pago de salarios y prestaciones que ocupa este proceso es una circunstancia que nunca había sido definida a favor de la promotora del presente juicio, pues el juez de tutela no lo dispuso, sino que se limitó a amparar el derecho a la estabilidad laboral reforzada ordenando únicamente el reintegro, máxime que la demandante aceptó la existencia de las dos relaciones laborales debidamente liquidadas.

Para el censor, todo lo anterior demuestra, en forma categórica, que la empresa siempre actuó de buena fe.

Que, en consecuencia, si bien para efectos de este cargo se admite el derecho de la trabajadora al pago de salarios y prestaciones durante el interregno en que estuvo cesante, de ello no se sigue la mala fe deducida por el tribunal, por lo dicho precedentemente.

SEGUNDO CARGO:

"Acuso la sentencia de violar directamente por interpretación errónea los artículos 29 del decreto (sic) 2591 de 1991; 27, 45, 54, 65, 186, 189, 236, 238, 239, 240, 241, 244, 249 y 306 del CST; 33, 34, 35 y 99 de la Ley 50 de 1990; 1º de la Ley 52 de 1975; 7 y 8 del Decreto 13 de 1967; 10 del Decreto Reglamentario 995 de 1968; 43, 44 y 86 de la CP; 6, 71, 73, 74 y 77 de la Ley 50 de 1990".

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO:

Considera el casacionista que para el tribunal: (i) la sola existencia de un reintegro por maternidad supone la continuidad contractual y por tanto la existencia de unidad contractual; (ii) consecuente con lo anterior, la conducta de un empleador ante una orden judicial de tutela que dispone el reintegro de una trabajadora embarazada aduciendo dos contratos independiente por sí sola es una conducta de mala fe.

La argumentación acogida por el tribunal es jurídicamente equivocada, para el censor, por cuanto, en primer lugar, la acción de tutela desde el punto de vista constitucional y legal no impone reglas inflexibles, ni conduce fatalmente a que en todos los casos de reintegro de trabajadores o trabajadoras haya lugar, de manera inexorable, al pago de los salarios y prestaciones sociales, porque ello dependerá de las peticiones que, en cada caso, se formulen, expresamente, para que el empleador esté obligado a su pago; y, por tanto, cuando un empresario lo entienda así, su proceder no necesariamente debe ser calificado como de mala fe, como inexplicablemente lo arguyó el tribunal.

Que la doctrina reiterada de esta Sala, respecto de la indemnización moratoria, por su carácter punitivo, no procede de manera automática; sino que exige un proceder ponderado y sensato del juzgador de turno que, luego de un estudio analítico y juicioso acerca del comportamiento del demandado a la finalización del vínculo, determine si su proceder fue plausible.

De manera que, señala el censor, que el tribunal interpretó en forma automática y errónea el artículo 65 del CST, porque así estuviere equivocado el aquí demandante en el eventual derecho de la

demandante al pago de salarios y prestaciones varias veces mencionadas, de esa circunstancia no podía el tribunal inferir de modo automático, como lo hizo, una actitud de mala fe. Por el contrario, si el tribunal admitió paladinamente que, en el fallo de tutela, se dispuso expresamente que las demás prestaciones sociales debían ser definidas por la jurisdicción ordinaria en la especialidad laboral y seguridad social, precisamente, por ello debía entenderse que, hasta que tal definición no se diera, como no se ha dado en definitiva, la demandada razonablemente podía interpretar o estar en la convicción de que no estaba obligada al pago de prestaciones sociales derivadas del amparo de tutela referido expresamente a un reintegro.

Termina diciendo que, si el tribunal no hubiese incurrido en la exégesis incorrecta explicada, no habría fulminado condena por la ilegal e injusta indemnización moratoria, por lo que el cargo debe prosperar.

RÉPLICA:

La parte demandante se opone al recurso, en primer lugar, porque considera que la demanda no reúne los requisitos de técnica, al considerar que el discurso del

recurrente es de instancia y que sugiere una interpretación de las pruebas, sin demostrar que la del *ad quem* sea errónea. Que no es serio, para demostrar la buena fe de la empleadora, el argumento del recurrente de que la demandante estuvo vinculada mediante dos contratos. Que la sentencia ha de permanecer incólume, como quiera que los soportes probatorios no fueron desvirtuados.

Respecto del fondo del recurso, sostiene que los autos demuestran que la empresa demandada, aparte de no tener justificación respecto de la mora en el pago de los créditos debidos a la trabajadora, incurrió en conductas dolosas y de mala fe.

V. CONSIDERACIONES

No tiene razón la opositora de la falta de técnica que observa en la demanda de casación, pues en esta se encuentran sustentados debidamente los yerros fácticos que, a juicio del recurrente, cometió el tribunal.

En lo que interesa al recurso, se precisa que el tribunal confirmó la condena por indemnización moratoria, dado que, primeramente, confirmó la condena impuesta por salarios y prestaciones reclamados por estimar, a su

vez, con base en prueba documental, que al estar demostrada *"la terminación del contrato durante el embarazo de la accionante, este debía tenerse como ineficaz"*, declaración que conlleva, para el juzgador de segundo grado, *"los efectos naturales por la declaratoria de existencia de un único contrato laboral, sin que pueda tenerse el tiempo durante el cual no se prestó el servicio …como tiempo de interrupción o suspensión del contrato de trabajo…".*

La condena por indemnización moratoria, *"en principio",* la impuso en razón a que *"no podía entonces estar ajustado a derecho que el empleador solo hubiere reconocido a la terminación de la única relación laboral que jurídicamente debía considerarse existente, las prebendas a partir del reintegro y considerando este como un segundo contrato laboral",* al advertir que la terminación del contrato ni fue autorizada por el Ministerio respectivo, ni tampoco se demostró la justa causa para tal fin.

Pero, además, por estimar, respecto del argumento de la defensa de la existencia de dos contratos diferentes que *"…no puede tenerse […] como justificativo[s] de su proceder y considerarse como empleadores (sic) de buena fe. Es claro que la normativa sustantiva laboral no fue advertida por el empleador y solo en cumplimiento del fallo de tutela, decide con el trabajador suscribir un*

nuevo contrato, el cual a todas luces no puede tener incidencia para tal fin, toda vez que, la ineficacia de la terminación derivaba de la condición de embarazo en la que se encontraba ella."

El casacionista se duele de que la sentencia no dio por demostrado, estándolo, que el empleador no pagó los salarios y prestaciones reclamados dado que el fallo de tutela solamente le ordenó el reintegro; por lo que tenía el convencimiento de haber estado vinculado con la demandante mediante dos contratos de trabajo autónomos e independientes el uno del otro; que la demandante confesó haber celebrado dos contratos de trabajo y recibió el pago de prestaciones de cada uno de ellos; y que el empleador siempre actuó de buena fe.

Al examinarse el fallo de tutela de primera instancia señalado por el casacionista como mal apreciado, efectivamente se encuentra que dicho juez constitucional ordenó, al empleador, reintegrar a la demandante con reanudación inmediata del pago de su salario y afiliación a la entidad de previsión social pertinente, *"sin perjuicio de las demás pretensiones laborales a que pueda tener derecho, las cuales serán definidas por la jurisdicción"*, decisión que fue confirmada en su integridad al resolverse la impugnación.

De tal manera que se ve al rompe que la decisión de tutela solamente ordenó a la empresa a reintegrar a la trabajadora, sin reconocerle derecho alguno por salarios y prestaciones, dejando al juez natural el pronunciamiento al respecto, y sin pronunciarse expresamente sobre la eficacia de la terminación del contrato.

Orden de reintegro que fue cumplida por la empresa el 20 de septiembre de 1999; así lo acepta la demandante en el hecho décimo séptimo, lo cual fue destacado por el recurrente. Además, como lo dice el censor, al folio 137 del expediente, obra el contrato de trabajo con duración determinada por la de la obra o naturaleza de la labor contratada, suscrito por las partes con fecha de iniciación 6 de agosto de 1999.

No obstante el contenido de estas pruebas, el tribunal no dio crédito a la buena fe alegada por el empleador, con base en el convencimiento de la existencia de dos contratos distintos, y de que no estaba obligado al pago de los salarios y prestaciones reclamados por la actora a título de indemnización, debido a que no hubo prestación del servicio, ya que la decisión de tutela solo ordenó el reintegro de la accionante, dejando *sub judice* el reconocimiento de las *"demás pretensiones laborales a que pueda tener derecho"* la trabajadora, hasta tanto los jueces laborales decidan.

Lo anterior basta para constatar los yerros evidentes del tribunal, al no dar por demostrado que el empleador actuó de buena fe por estar convencido, con base en el fallo de tutela, de que, a partir del reintegro, se dio un nuevo contrato y que no tenía de la certeza de que debía pagar los derechos reclamados en el presente proceso, lo que conlleva a que esta Sala case parcialmente la sentencia atacada, en cuanto confirmó la condena por indemnización moratoria; quedando relevada del estudio de los demás errores de hecho señalados por el censor; y, en sede de instancia, decida revocar la condena del juez de primer grado impuesta por la indemnización moratoria, con base en lo siguiente:

Efectivamente, la condena a la indemnización moratoria no procede de manera automática, como la ha venido reiterando de antaño esta Sala, pues, debido a su carácter sancionatorio, el empleador puede exonerarse de ella si logra demostrar que el incumplimiento fue de buena fe.

Ciertamente, no puede incurrir en mala fe el empleador que cumple con lo dispuesto en una decisión judicial de tutela y queda a la espera de cumplir con lo que posteriormente le señale el juez ordinario, por haberlo remitido el juez constitucional para dilucidar los derechos salariales y prestacionales que se derivan del reintegro por él ordenado; ni puede el juez ordinario

asumir mala fe del empleador, por cuanto no procedió a reconocer los derechos según su dictamen antes de ser este proferido.

Pues bien, como lo acaba de decir la Sala, el derecho a los salarios y prestaciones aquí reclamados a título de indemnización no fue reconocido por el fallo de tutela, ya que esta decisión solo reconoció el reintegro; y como se trata de una empresa de servicios temporales, la empleadora, donde la necesidad de su personal depende del requerimiento que hacen las empresas usuarias, es natural la temporalidad de sus trabajadores; por lo que era razonable, para la empresa, tener el convencimiento de que, con el reintegro ordenado por el juez de tutela, se dio un nuevo contrato de trabajo y que no estaba obligada al pago de salarios y prestaciones por el tiempo no laborado, máxime que es evidente que fue necesario iniciar un proceso laboral con pretensiones sobre las que expresamente el juez de tutela se abstuvo de pronunciarse, lo cual pone a la vista la incertidumbre de los derechos reclamados.

Así las cosas, al estar demostrado que el no pago de los salarios y prestaciones a título de indemnización, objeto de condena tan solo en la sentencia objeto del presente recurso, tuvo motivos razonables, se revocará la condena impuesta por indemnización moratoria en la

decisión del *a quo*, en su literal f) numeral primero, para, en su lugar, absolver por este concepto.

Sin costas en el presente recurso.

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, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia del once (11) de octubre de dos mil siete (2007), proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, en el proceso seguido por **ELIZABETH PÁEZ CADENA**, contra NASES EST EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES LTDA, en cuanto confirmó la condena por indemnización moratoria.

En sede de instancia, se revoca el literal f) del numeral primero del fallo proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá el 27 de mayo de 2005, para, en su lugar, absolver a la demandada del pago de la indemnización moratoria.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal.

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON **LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ**

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ **CAMILO TARQUINO GALLEGO**