

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrado Ponente: CARLOS ISAAC NADER

ACTA No. 25

RADICACIÓN No. 19222

Bogotá, D.C., treinta (30) de abril de dos mil tres (2003).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por los apoderados judiciales de ambas partes contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 5 de diciembre de 2001, en el proceso promovido por MARIA TORCOROMA POSADA FANDIÑO contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO.

ANTECEDENTES

La demanda inicial fue promovida para que una vez se declare la nulidad del despido de la demandante se condene al Banco Central Hipotecario a reintegrarla al cargo de auxiliar comercial de la oficina el Prado, o a otro de igual o superior categoría, junto con el pago de los salarios dejados de percibir entre la fecha de su desvinculación y aquella en la que se haga efectiva la reanudación de la relación laboral, con los aumentos legales que se produzcan en ese lapso, y la declaración de que no existió solución de continuidad.

En subsidio se reclamó la cancelación de las sumas de \$34.140.03 por concepto de auxilio de cesantía, \$8.193.60 por sus intereses y \$771.280.14 a título de indemnización por despido sin justa causa. Además la indemnización moratoria y las costas.

Indican los hechos que sustentan las pretensiones que la accionante se vinculó mediante un contrato de trabajo a término indefinido que se inició el 1º de noviembre de 1988 y terminó el 18 de marzo de 1992, cuando desempeñaba el cargo de auxiliar comercial de la oficina el Prado en Barranquilla.

Reseñan igualmente que el BCH reconoció a la señora MARIA POSADA FANDIÑO un salario promedio mensual de \$189.705.51 para efectos de la liquidación del auxilio de cesantía, sin tener en cuenta la suma de \$121.087.80 que devengó en el último año de servicios por prima de servicios, es decir, un factor salarial mensual por este concepto de \$10.090.65, de manera que también le quedó adeudando la cantidad de \$8.193.60 por intereses a la cesantía.

Se dice, además, que el despido comunicado a través del oficio número 771887 del 18 de marzo de 1992 es nulo por haberse producido contra expresa prohibición de la ley dado que la demandante se encontraba en el sexto mes de embarazo y que no incurrió en los hechos u omisiones que justificaran la terminación de su contrato de trabajo.

RESPUESTA A LA DEMANDA

La entidad crediticia aceptó la existencia de la relación laboral y expresó que según la ley colombiana las primas de vacaciones y de antigüedad no constituyen factor salarial como lo tiene indicado la jurisprudencia de la Corte. Señaló igualmente que no es una entidad oficial y que por lo tanto las relaciones de sus trabajadores se rigen por las normas contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo y que desconocía el estado de embarazo de la demandante para cuando fue despedida. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, carencia de acción, pago y prescripción.

DECISIONES DE INSTANCIA

En audiencia celebrada el 20 de octubre de 1999, el Juzgado del conocimiento declaró la nulidad del despido de la señora MARIA POSADA FANDIÑO y, como consecuencia de ello condenó al Banco demandado a reintegrarla al cargo que venía desempeñando al momento del despido o a otro de igual o superior categoría y a pagarle los salarios dejados de percibir entre la fecha del despido y hasta aquella en que se efectúe el reintegro con todas sus consecuencias prestacionales por no haber existido solución de continuidad en el contrato de trabajo. Así mismo autorizó a la entidad demandada para descontar de los salarios dejados de percibir por la parte actora lo cancelado por auxilio de cesantía e indemnización por maternidad.

En segunda instancia el ad quem revocó el reintegro ordenado y las decisiones complementarias, para en su lugar, condenar al BANCO CENTRAL HIPOTECARIO a pagar a la demandante la suma de \$738.270.96 por concepto de indemnización por despido sin justa causa y la cantidad diaria de \$6.323.52 a título de indemnización moratoria a partir del 19 de junio de 1992 y hasta tanto sea cabalmente cumplida la obligación a que se contrae la condena impuesta en esta sentencia.

Dijo el Tribunal que uno de los aspectos que resaltó el recurrente en relación con la sentencia recurrida es el referente a que la actora dejó de trabajar cuando se encontraba en plena vigencia el artículo 239 del C.S. del T., modificado por el 35 de la Ley 50 de 1990, anotando que para ese momento no existía jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia sobre la interpretación de esta norma.

A continuación citó apartes de la sentencia de la Corte Constitucional (radicación C-470) de septiembre 25 de 1997, en la que se apoyó el a quo para ordenar el reintegro y posteriormente se remitió a una de esta Corporación, concretamente de marzo 29 de 2001 (radicada con el número 15300), para concluir que no existen medios probatorios que desvirtúen la presunción legal referente a que el despido estuvo motivado por su embarazo, pues que esa circunstancia la admitió el Banco en la respuesta a la demanda lo cual se ratifica, además, con la liquidación final de prestaciones sociales visible a folio 74 del cuaderno de instancia, concluyendo así que dicho empleador violó de manera flagrante la prohibición prevista en el artículo 239 del C.S. del T.

No obstante lo anterior, estimó que el reintegro reclamado no era procedente porque el banco demandado fue disuelto y liquidado, lo cual hace inviable atender tal pretensión, puesto que existe la imposibilidad física de su cumplimiento, lo cual apoya en sentencia de esta Sala de 2 de diciembre de 1997.

En virtud de ello encontró procedente condenar al BCH a pagar la indemnización por despido sin justa causa prevista en la cláusula vigésima primera, literal b) de la convención colectiva de trabajo vigente para los años de 1991 y 1992 y a la imposición de la indemnización moratoria, porque pese a que en la comunicación del despido se invocó una serie de normas establecidas en

el reglamento interno de trabajo para sustentar tal decisión, lo cierto es que la despidió con pleno conocimiento del embarazo, quebrantando de esa manera el artículo 239 del C.S. del T.

EL RECURSO DE CASACION DE LA PARTE DEMANDANTE

Persigue que se case parcialmente la sentencia recurrida en cuanto revocó la condena por reintegro y sus complementarias, para que esta corporación en sede de instancia confirme la decisión de primer grado. Con este propósito presentó un cargo fundado en la causal primera de casación laboral que tuvo réplica oportuna.

CARGO UNICO

Orientado por la vía directa denuncia la aplicación indebida de los artículos 239 del C.S. del T.; 1, 11 y 17 de la Ley 6ª de 1945; 4º, 8º y 40 del Decreto 2127 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949; 58 a 62, 127, 249, 467 y 468 del C.S. del T.; 21 del Decreto 3135 de 1968; 39 del Decreto 1848 de 1969; 13, 43, 53 de la Constitución Política; 35 de la Ley 50 de 1990; Ley 129 de 1921 y Convenio 103 de la O.I.T.; en relación con los artículos 1740, 1741 y 1742 del C.C. y 5º del Decreto 20 de 2001.

Sostiene la acusación que conforme al artículo 21 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 239 del C.S. del T. el despido de una mujer en estado de embarazo implica que se presuma como causa tal condición; disposiciones que prohíben el despido en esas circunstancias, de modo que su desconocimiento conlleva la nulidad absoluta de la desvinculación, es decir, que resulta insubsanable; punto respecto del cual está definido que la consecuencia de la nulidad del despido es el reintegro de la trabajadora con el pago de los salarios y prestaciones sociales compatibles con dicha garantía.

Estima que ante tal situación no existe facultad de decidir entre el despido y el reintegro, como equivocadamente se entendió en la sentencia recurrida con sustento en una sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Aduce al respecto que en este caso no es aplicable el artículo 5 del Decreto 20 de 1999, por cuanto éste sólo dispone la liquidación del Banco Central Hipotecario, lo que en manera alguna significa la liquidación y la aprobación de la misma.

Agrega que el artículo 24 de la Ley 510 de 1999, mediante el cual se modificó el artículo 291 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece la facultad del representante de la entidad en liquidación para "poner fin a los contratos existentes al momento de la toma de posesión si los mismos no son necesarios para la administración de la liquidación", por tanto que no es pertinente partir de la base según la cual la trabajadora no era necesaria y menos cuando esa circunstancia no fue objeto del debate en la primera instancia.

Posteriormente resalta que si bien el artículo 5º del Decreto 20 de 2001 prevé que el representante no puede vincular nuevos servidores ello no implica la imposibilidad de cumplir la sentencia que dispone el reintegro de una trabajadora antigua y menos si ella puede cumplir cualquiera de las funciones que implica la liquidación de una entidad bancaria, pues que de acuerdo con las leyes 222 de 1995 y 510 de 1999 existen funciones en el proceso de liquidación que podía cumplir la actora, tales como la recuperación de cartera, la formación de inventarios y la citación de clientes.

LA REPLICA

Aduce que el Tribunal no aplicó indebidamente el artículo 239 del C.S. del T., ni las demás

disposiciones citadas en el ataque, porque si bien la Corte Constitucional en la sentencia C-470 de 25 de septiembre de 1997 otorgó el reintegro por despido en estado de embarazo, igualmente lo es que el Tribunal sostuvo la imposibilidad de ese reintegro teniendo en cuenta que el BCH se encontraba en proceso de disolución y liquidación, dado lo cual se vio obligado a ordenar el pago de la indemnización por despido injusto.

SE CONSIDERA

Para la Corte es claro que en situaciones normales la nulidad del despido de una trabajadora en estado de embarazo implica necesariamente el restablecimiento de la relación laboral; sin embargo, ello no es así cuando median circunstancias que lo hacen material o físicamente imposible, como por ejemplo, cuando la empresa ya no existe o se encuentra en proceso de liquidación, que es precisamente el caso que se estudia, en tanto resulta ilógico ordenar un reintegro en una empresa que está en vía de desaparecer, entre otras cosas porque el empleo supone vocación de permanencia, que desde luego no puede lograrse en un evento como éste en que se ha disipado el objeto o razón de ser de la empresa, restando solamente la ejecución de los actos para obtener la cancelación de créditos pendientes, como la liquidación y finiquito de las cuentas de terceros y de los socios en la forma prevista por la ley.

En esas condiciones, no es dable entonces para el Juez del Trabajo disponer la reanudación del vínculo laboral de la mujer despedida en estado de gravidez cuando la entidad se encuentra en trámite de liquidación, bajo el supuesto de que el contrato de trabajo debe persistir, por lo menos hasta tanto se cumplan las gestiones finales que aquel conlleva, pues se repite que ello resulta inviable cuando la entidad o empresa ha cesado en el cumplimiento de los fines o actividad económica para la cual fue creada.

En torno a las demandas de reintegro estando en proceso de liquidación las empresas, la Sala ha tenido oportunidad de fijar su criterio para la generalidad de los casos, sin establecer excepciones, luego ello no cambia ni siquiera en situaciones como la que se estudia, esto es, por haber sido despedida la mujer en estado de embarazo, pues esa especial protección que la constitución y la ley le brinda en desarrollo del contrato de trabajo, no tiene cabida en las hipótesis de cierre o clausura de las empresas, en tanto el reintegro en tales eventos resulta física y jurídicamente imposible. En sentencia de 9 de diciembre de 1998 (radicación 11292), se señaló lo siguiente:

"El Tribunal acierta cuando sostiene que el cierre total del lugar donde prestaban el servicio los demandantes hace imposible el reintegro, porque esa es una verdad axiomática. Más aún, para que una obligación exista es necesario que sea física y jurídicamente posible, de manera que una persona no puede obligarse por un acto o declaración de voluntad a cumplir lo imposible y de la misma manera el juez no puede gravar al demandado, con una decisión judicial suya, a que cumpla un hecho o un acto materialmente imposible. Cuando el hecho debido se torna imposible, la obligación original (de dar, hacer o no hacer) se resuelve en una de indemnizar perjuicios, de modo que lo jurídicamente procedente es la demanda judicial de los perjuicios.

"Por otra parte, cuando el Tribunal sostiene que el juez del trabajo debe analizar las circunstancias que aparezcan en el juicio para decidir entre el reintegro o el pago de la indemnización y encuentra que la desaparición de la empresa es una de esas circunstancias, aplica principios básicos del derecho común sobre la posibilidad del objeto de toda prestación, pues, como se dijo en el párrafo anterior, no es jurídicamente posible asumir una obligación que tenga por objeto el cumplimiento de un hecho o acto físicamente imposible, ni le está dado al

juez hacer cumplir lo que se escapa de las leyes físicas.

"De acuerdo con las apreciaciones anteriores, si el empleador, con desconocimiento de la ley, procede a efectuar un cierre parcial o total de la empresa y esta circunstancia da lugar a la terminación de contratos de trabajo, resulta jurídicamente inadmisibles pretender el reintegro, así él se encuentre consagrado en la ley, en pacto colectivo o en convención colectiva. El trabajador perjudicado solo tiene la opción indemnizatoria, que en el caso de los trabajadores oficiales puede ser plena, como lo señala el artículo 11 de la ley 6a. de 1945 y lo dice su decreto reglamentario 2127, pero no le está dado pretender un reintegro imposible, pues con ello desnaturalizaría el objeto del proceso y eventualmente podría crear artificialmente la posibilidad de recurrir al proceso ejecutivo para el cumplimiento de la obligación de hacer, a sabiendas de su imposibilidad y con la pretensión de obtener ventaja con el juramento estimatorio de los perjuicios, o sea, para pasar por alto el objeto de la pretensión que efectivamente debió hacer valer en el juicio ordinario, con el onus probandi de los perjuicios".

El cargo, conforme a lo expuesto, no prospera.

EL RECURSO DE CASACION DE LA PARTE DEMANDADA

Pretende que se case parcialmente la sentencia impugnada en cuanto condenó al BCH a pagar a la demandante la suma de \$738.270.96 por concepto de indemnización por despido injusto, la cantidad diaria de \$6.323.52 a título de indemnización moratoria y en la medida que no declaró probadas las excepciones propuestas, a fin de que en sede de instancia se de por demostrada la excepción de inexistencia de la obligación de pagar la indemnización moratoria.

En subsidio pide la casación parcial de la decisión de segundo grado en cuanto condenó el banco demandado a pagar la indemnización moratoria, para que en sede de instancia revoque el fallo del a quo en cuanto declaró no probada la excepción de indemnización moratoria.

Con la finalidad reseñada la acusación presentó tres cargos fundados en la causal primera de casación laboral que fueron replicados oportunamente, que serán estudiados en el orden propuesto.

PRIMER CARGO

Dirigido por la vía indirecta denuncia la aplicación indebida de los artículos 239, modificado por el artículo 35 de la ley 50 de 1990, 467 y 468 del C.S. del T., en relación con los artículos 241 del C.S. del T., 11 de la ley 6ª de 1945, 52 del Decreto 2127 de 1945, 8º del Decreto 13 de 1967, 60, 61 y 145 del C.P. del T.; 769, 1602, 1613 y 1614 del C.C.; 174, 177, 187, 194, 195, 197, 198, 200, 213, 251, 252, 254, 258, 264 y 279 del C. de P.C. Infracción legal que se originó a raíz de errores de hecho en que incurrió el sentenciador al apreciar equivocadamente la contestación de la demanda (fls. 56 a 61), la liquidación de prestaciones sociales (fl. 74), la comunicación de despido (fls. 18 y 19), la convención colectiva de trabajo vigente en los años de 1991-1992 (fls. 25 a 43), certificación de folio 24 y la falta de apreciación del documento denominado "control de nota débito y crédito (fl. 11), el comprobante de contabilidad por partida doble (fl. 12), el procedimiento de cuentas de ahorro de valor constante (fls. 117 a 140), confesión de la actora al responder el interrogatorio de parte (fls. 156 a 158).

Yerros fácticos que fueron los siguientes:

"1) Dar por demostrado, sin estarlo, que el despido de la actora, fue por motivo de su embarazo.

"2) No dar por demostrado, estándolo, que el BCH despidió a la actora con justas causas comprobadas en el proceso y no por su estado de embarazo.

"3) No dar por demostrado, estándolo, que con motivo de las justas causas demostradas en el proceso, al BCH no corresponde pagarle a la demandante la indemnización convencional por despido injusto, junto con la indemnización moratoria".

La censura critica la conclusión del Tribunal relativa a que no existe en el proceso medio probatorio alguno que desvirtúen la presunción legal referente a que el despido estuvo motivado por embarazo, puesto que ello se desprende de la aceptación del empleador al descorrer el traslado de la demanda y del documento contentivo de la liquidación de prestaciones sociales visibles a (fl. 74) quebrantando así de manera manifiesta el artículo 239-1 del C.S. del T.

Estima al respecto que de la apreciación mencionada se infiere que para el Tribunal no se desvirtuó la presunción legal consistente en que el despido de la actora tuvo origen en su embarazo, es decir, que no se demostraron las justas causas invocadas, lo que en su opinión constituye un problema de apreciación probatoria.

Una vez echa la anterior precisión afirma que el Banco demostró las justas causas invocadas en la comunicación del despido, toda vez que la demandante admitió al responder el interrogatorio de parte que el 4 de marzo de 1991 tramitó una transferencia de fondos a la cuenta de ahorros de Mercedes Sofía Camargo por \$12.000.000.00, previa revisión del Director de la oficina y también que aceptó en tal diligencia que conocía el Manual de Procedimientos de Cuentas de Ahorro visible a folios 117 a 140 del plenario.

Sostiene que la demandante a pesar de admitir que conocía el Manual de Procedimiento de cuentas de ahorro valor constante, no cumplió con los requisitos y recomendaciones previstos en dicho reglamento reconoció haber elaborado los documentos denominados "control de nota débito y crédito visible a folio 11 y el comprobante de contabilidad por partida doble que aparece a folio 12, es decir, que llevó a cabo transferencias de fondos ilícitas, pretendiendo evadir su responsabilidad diciendo que dichos movimientos eran autorizados por el Director de la Oficina, cuando lo realmente probado es que la responsabilidad en las transferencias dolosas fue compartida habida consideración que en los documentos mencionados aparecen las firmas de ella y el citado Director. Aseveración de la cual extrae que los hechos constitutivos de las justas causas invocadas por el empleador en la misiva del despido quedaron plenamente comprobadas y por ende que éste no despidió a la trabajadora por encontrarse en estado de embarazo.

LA OPOSICIÓN

En alusión a la contestación de la demanda y la liquidación definitiva del contrato de trabajo, que son las dos pruebas sustento de la sentencia recurrida, aduce que éstas reconocen la existencia de un despido injustificado y que para ello basta leer el folio 74, donde aparece que el BCH reconoció la indemnización por despido en estado de embarazo, desvinculación ilegal que advierte no existiría de haberse producido por justa causa y legalmente. En el mismo sentido que en la respuesta a la demanda se puede verificar que el despido de la trabajadora fue injustificado, particularmente dice que en el hecho 4º de ese escrito el empleador admitió el pago de la indemnización especial por despido de la trabajadora en estado de gravidez.

SE CONSIDERA

El que la demandante reconociera que tramitó el 4 de marzo de 1991 una transferencia por la

suma de \$12.000.000.00 de la cuenta de la señora Mercedes Sofía Camargo, así como el conocimiento del Manual de Procedimiento de cuentas de ahorros visible a folios 117 a 140 no significa que confesara haber incurrido en el trámite irregular del traslado de tales fondos, pues al responder la pregunta formulada por el apoderado del Banco referente a que se efectuó la transferencia sin que existiera el telex que soportaba esa operación manifestó: "No, no es cierto, como lo dije anteriormente, todas las transferencias de fondos estaban respaldadas por un telex o telegrama debidamente aprobado por el Director de la Oficina, quien en última instancia revisaba todo el proceso nuevamente para enviarlo a la sucursal como lo dije anteriormente".

Tampoco se desprende del documento de control de nota débito y crédito y del comprobante de contabilidad por partida doble que aparecen a folios 11 y 12 del cuaderno de instancia, que la operación de traslado de fondos hubiese sido irregular, en tanto estos solo contienen datos referentes a esa operación, de los cuales resulta imposible inferir un manejo indebido en la transferencia aludida.

No demuestra en consecuencia la acusación que el juzgador de segundo grado haya incurrido en un error manifiesto de hecho al no dar por demostrado que el banco demandado puso fin al contrato de trabajo con justa causa y, que por ende, la desvinculación no obedeció a su estado de embarazo.

El cargo, conforme a lo expuesto, no prospera.

SEGUNDO CARGO

Orientado por la vía indirecta denuncia la aplicación indebida de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945; 52 del Decreto 2127 de 1995; 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 239, modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, 467 y 468 del C.S. del T.; 17, 19, 30, 47-g, 48 y 52 del Decreto 2127 de 1945; 8º del Decreto 13 de 1967; 60, 61 y 145 del C.P. del T.; 769, 1602, 1613 y 1614 del C.C.; 174, 177, 187, 194, 195, 197, 198, 200, 213, 251, 252, 254, 258, 264 y 279 del C. de P.C. Quebrantamiento legal que se originó en la apreciación equivocada de la contestación de la demanda (fls. 56 a 61), la liquidación de prestaciones sociales (fl. 74), la comunicación del despido (fls. 18 y 19), la convención colectiva de trabajo vigente para los años de 1991-1992 (fls. 25 a 43) y la certificación visible a folio 24; dando lugar a los siguientes yerros fácticos.

"1) Dar por demostrado, sin estarlo que el BCH obró de mala fe, al no pagarle a la actora al momento de su desvinculación la indemnización por despido injusto.

"2) No dar por demostrado, estándolo, que mi procurado, desvinculó a la actora, creyendo de buena fe que su conducta estaba amparada por el despido que consideró justo el 18.03.92.

"3) No dar por demostrado, estándolo, que el BCH cumplió con sus obligaciones legales, al cancelar lo adeudado a la actora a la finalización del contrato de trabajo, incluyendo la indemnización por maternidad y por tanto no existió mala fe al no reconocer la indemnización por despido injusto convencional".

Explica la impugnación que para efectos de este cargo acepta la condena impuesta por indemnización convencional por despido sin justa causa, pero en modo alguno la indemnización moratoria dado que el Banco obró de buena fe, al momento del despido de la actora. Indica que el juzgador de segundo grado aplicó simultáneamente normas de los trabajadores particulares y oficiales, pero que concretamente otorgó a la accionante el carácter de trabajadora oficial.

Sostiene que en la decisión atacada para imponer la indemnización moratoria se determinó que el Banco no demostró justa causa para despedir a la actora y que por tanto procedía el reintegro, pero que dada la liquidación de dicha entidad no era procedente y por ello se condenó a la indemnización convencional por despido sin justa causa.

Conclusión que encuentra errada porque que las pruebas citadas demuestran la buena fe del empleador, pues obró con la convicción según la cual el despido obedecía a las justas causas aducidas en la comunicación de la terminación de la relación laboral (fls. 18 y 19). Entiende acerca de este aspecto que si el Banco canceló a la demandante sus derechos laborales y las indemnizaciones por despido en estado de embarazo, es obvio que no podía cancelar la indemnización por despido injusto convencional, en tanto que en la fecha mencionada le estaba invocando justas causas del despido (fls. 18 y 19), el cual vino a dirimirse ante la justicia ordinaria del trabajo.

Afirma que la buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta, en contraposición con el proceder de mala fe, y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios, sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud", situación que aduce no se presentó en este caso, pues como se observa en el documento que milita a folios 3 y 74 que contiene la liquidación final de derechos laborales, el empleador canceló la indemnización por maternidad que era la sanción que le correspondía asumir, en ese momento, por despedir a una embarazada sin autorización del Ministerio de Trabajo.

Agrega a lo anterior que la buena o mala fe en la conducta del empleador debe examinarse al momento de dar por terminado el contrato de trabajo, de modo que si el Banco creyó deber, pero entendió que existían justas causas, así no las haya demostrado en el proceso, ello no significa que su obrar sea desleal, razón por la que debe prosperar el cargo.

LA OPOSICION

Expresa que frente a los errores endilgados en el cargo resulta evidente que la accionante fue despedida sin justa causa y en forma ilegal, hechos que fueron reconocidos en la liquidación final de sus prestaciones sociales y en la contestación de la demanda. Argumenta que si no fue demostrada la justa causa y el despido fue ilegal, así se haya configurado aparece de bulto la mala fe del empleador al no cancelar la indemnización por su desvinculación ilegal o injusta.

SE CONSIDERA

En la decisión recurrida se estableció que la parte demandada tenía pleno conocimiento del embarazo de la trabajadora despedida, pues en la respuesta a la demanda adujo haber cancelado las indemnizaciones que ordena la ley cuando se despide en estado de gravidez, pago que además encontró acreditado en la liquidación de prestaciones sociales visible a folio 74.

A lo anterior se suma que el ad quem acogió la conclusión del juez del conocimiento referente a que la entidad bancaria demandada optó por despedir a la demandante sin obtener la autorización del funcionario competente, de manera que en estas condiciones no es viable entender que obró de buena fe, pues tomó tal determinación pese a conocer su estado de embarazo y pretermitiendo la autorización requerida, luego no existe ninguna justificación que lo exima de la condena por indemnización moratoria dispuesta en la sentencia recurrida.

El cargo, por lo expuesto no prospera.

TERCER CARGO

Acusa por la vía directa la interpretación errónea de los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945, 52 del Decreto 2127 de 1995, 1º del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 239, modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, 467 y 468 del C.S. del T.; 17, 19, 30, 47-g, 48 y 52 del Decreto 2127 de 1945; 8º del Decreto 13 de 1967; 60, 61 y 145 del C.P. del T.; 769, 1602, 1613 y 1614 del C.C.; 174, 177, 187, 194, 195, 197, 198, 200, 213, 251, 252, 254, 258, 264 y 279 del C. de P.C

Indica que para efectos de la demostración del cargo acepta la condena por indemnización convencional por despido sin justa causa, pero no así al pago de la indemnización moratoria, toda vez que el ad quem aplicó automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, si se tiene en cuenta, que en el fallo impugnado descontó 90 días desde la fecha del despido, vale decir, impuso al empleador la moratoria desde el 19 de junio de 1992, o lo que es lo mismo le dio el carácter de trabajadora oficial.

Observa la impugnación que en la sentencia recurrida se aplicó automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, sin que se analizara la conducta del BCH para determinar si obró de buena fe al no pagar al momento del despido la indemnización por despido injusto convencional. Resalta que la jurisprudencia laboral tiene dicho que en estos casos la condena obedece a una interpretación errónea de la norma, por no darle el entendimiento racional y lógico que de su contenido se desprende, como se expuso en fallo del 2 de noviembre de 1999, del cual cita varios de sus apartes.

LA OPOSICIÓN

Estima que el cargo se encuentra mal formulado, pues mientras se acusa una interpretación errónea de las normas indicadas, al sustentarlo afirma: "el ad quem aplicó automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949,..", y posteriormente anota que "el anterior discurso demuestra con claridad que el Tribunal aplicó automáticamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6ª de 1945, sin que se analizara la conducta del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO para determinar si obró de buena fe al no pagar a la actora al momento del despido, la indemnización por despido injusto convencional", acusación que entiende se ha debido proponer en la modalidad de aplicación indebida.

También argumenta que en el proceso se encuentra plenamente demostrado que la trabajadora fue despedida sin justa causa y además ilegalmente, circunstancia que aparece plenamente demostrada en la contestación de la demanda y en la liquidación del contrato de trabajo.

SE CONSIDERA

La acusación no incurre en la deficiencia que anota la oposición al denunciar la interpretación errónea de las normas que regulan la indemnización moratoria, toda vez que no es admisible entender que en un determinado evento el juzgador de segundo grado puede resolver imponer la indemnización moratoria por la falta de pago de alguna de las acreencias laborales que da lugar a ella, con fundamento en ese solo hecho, pues la inteligencia correcta de las normas que regulan ese resarcimiento de perjuicios, los artículos 1º del Decreto 797 de 1949 en el caso de los trabajadores oficiales y el 65 tratándose de los trabajadores particulares, indican que esa sanción no puede imponerse automáticamente sino que está condicionada al estudio que se haga en cada caso de la conducta del empleador, es decir, valorando el elemento buena o mala fe que se desprende de su proceder.

Sin embargo, no significa lo dicho que el cargo esté llamado a prosperar puesto que en la decisión acusada se impuso la moratoria con fundamento en la posición que adoptó el Banco al despedir a la trabajadora, esto es, bajo el entendido que tenía conocimiento que se encontraba en estado de embarazo, luego no es exacta la determinación de que para la procedencia de tal sanción no se tuvo en cuenta el examen de las circunstancias que rodearon la omisión del pago de la indemnización por despido sin justa causa.

El cargo, en consecuencia no prospera. Sin embargo no hay lugar a costas pues ninguno de los recursos propuestos por las partes tuvo prosperidad.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2001, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso seguido por MARIA TORCOROMA POSADA FANDIÑO contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO.

Sin costas en los recursos.

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

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

LUIS GONZALO TORO CORREA GERMAN G. VALDES SANCHEZ

ISAURA VARGAS DIAZ FERNANDO VASQUEZ BOTERO

LAURA MARGARITA MANOTAS GONZALEZ

Secretaria



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

