



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

Riohacha, La Guajira, veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Discutida y aprobada en sesión virtual, según consta en acta N°015

Radicación N° 44-650-31-05-001-2017-00223-02 proceso Ordinario Laboral. JISANA JULIA CALDERÓN DAZA contra CLÍNICA SAN JUAN BAUTISTA S.A.S

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, JOSÉ NOÉ BARRERA SAENZ y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1° y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la partes demandadas, contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, verificada el veintiocho (28) de julio del dos mil veinte (2020).

1. ANTECEDENTES.

La señora JISANA JULIA CALDERÓN DAZA a través de apoderado judicial instauró demanda Ordinaria Laboral contra LA CLINICA SAN JUAN BAUTISTA S.A.S., para que se declare que entre ella y la demandada existió un contrato a término indefinido que inició el 1° de febrero de 2015 y terminó el 17 de agosto de 2017 por decisión unilateral del empleador, ejecutando labores como axuliar de famacia; que como consecuencia de lo anterior la demandada debe liquidar y pagar las cesantías e intereses a las mismas y vacaciones de los años 2015, 2016 y 2017, primas legales 2016 y 2017 y, además, el auxilio de transporte devengado durante toda la relación laboral. Así mismo,

pretentede se le reconozca el salario del mes de agosto 2017 y se condene al reconocimiento y pago de las indemnizaciones Moratoria contemplada en el Artículo 99 inciso 3 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de las cesantías a un fondo o cuenta individual a nombre del trabajador, la moratoria por no haber cancelado todos los salarios y prestaciones al término de la relacion laboral y la del art. 64 por despido injusto, que se falle extra y ultra petita y se ordene la condena en costas y agencias en derecho.

Ademas, solicita de manera subsidiaria se declare la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo y consecuentemente se ordene el pago de los salarios y prestaciones sociales por el tiempo que permanezca cesante.

2. SENTENCIA DE PRIMER GRADO:

El Juez Segundo Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira profirió sentencia en la que resolvió: **DECLARAR** que entre la demandante JISANA JULIA CALDERÓN DAZA y la empresa CLINICA SAN JUAN BAUTISTA S.A.S, existió un contrato de trabajo que se inició el 1 de febrero de 2015 y terminó el 17 de agosto de 2017, **CONDENAR** a la empresa CLINICA SAN JUAN BAUTISTA S.A.S, a pagar a la señora JISANA JULIA CALDERÓN DAZA, las siguientes sumas de dinero por los siguientes conceptos y valores:

- A. Por concepto de reliquidación de Cesantías \$46.281
- B. Por concepto de indemnización por despido injusto \$278.370
- C. Por concepto de sanción moratoria contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, \$15.826.880, oo.
- D. Por concepto de Indemnización Moratoria, una suma igual a un día de salario por cada día de retardo en el pago de la obligación, a razón de \$30.260 diarios contados a partir del 18 de agosto de 2017, por el término de 24 meses. A partir del inicio del mes 25 la empresa deberá pagar a la demandante intereses moratorios de acuerdo a la tasa máxima del crédito de libre asignación certificada por la superintendencia financiera.

También **DECLARÓ** no probadas las excepciones propuestas por el apoderado de la parte demandada; **ABSOLVIÓ** a la demandada de las demás pretensiones de la demanda; y por último fijó agencias en derecho a favor de la demandante en \$3.793.873,00 M/L.

3. RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con lo decidido el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación manifestando:

“...Llega el despacho a conclusiones con respecto al valor de los promedios de los salarios que liquidó los cuales se encuentran errados, toda vez que no es cierto que los valores que el Despacho manifiesta en la sentencia o el considerando de la sentencia sean los correctos por lo que el suscrito, [mediante estos recursos] solicita al despacho que analice los promedios salariales año por año y determine si estamos frente o no ante un error del despacho, toda vez que dichos promedios se encuentran ajustados a derecho.

También se acusa la sentencia, en el entendido que llegó el despacho a la conclusión de que la empresa clínica san juan bautista había pagado las cesantías del año 2015 con una diferencia inferir en 13000 pesos y el año 2016 con una diferencia en 33000 pesos, lo cual (...) el despacho no pudo llegar a la conclusión de que había sido un actuar de mala fe no pagar completo sino que sencillamente, de acuerdo a la cuantía, a la diferencia que hay, es posible que lo que exista sea un mero error de liquidación; y los errores en liquidación su señoría, no pueden ser considerados (...) no pueden ser sancionados tan abruptamente o tan desproporcionadamente con una sanción moratoria por no pago de cesantías toda vez que el numeral tercero del artículo 99 de la ley 50 de 90, la sanción la establece para el empleador que no pagan las cesantías y clínica san juan bautista si pagó las cesantías, tal fue que su despacho llegó a la conclusión, según la prueba aportada, por el fondo de cesantías porvenir, de que sí las había pagado; y las pagó en el tiempo, entre otras cosas. Si en gracia de discusión, que vuelvo y digo,

no estoy de acuerdo en los promedios a que llegó el juzgado, si en gracia de discusión llegare a existir alguna diferencia entre el valor pagado vs el valor que llegó el juzgado, sencillamente estamos en presencia de un error de liquidación mas no en un actuar en forma arbitraria del empleador de no querer pagar las cesantías.

Es muy importante señor juez analizar el elemento subjetivo, (...) [el cual fue] que clínica san juan bautista fue diligente, cuidadosa, pagó las cesantías en tiempo, las consignó al respectivo fondo de cesantías, la trabajadora sabía (...) de esas cesantías, contrario a lo que llegó el juzgado que venía la sanción moratoria por no pago de cesantías, porque la trabajadora desconocía lo que el empleador le había pagado, lo cual con respecto a las cesantías del año 2015 y 2016 no es cierto, porque entre otras cosas en el interrogatorio de partes la parte demandada, la trabajadora acepto que ella sabía que le habían pagado las cesantías y es que no había necesidad de eso, porque en el expediente obra prueba documental (...) el despacho llegó a la conclusión que sí se le habían pagado y que si las había retirado por lo que [este argumento no tiene soporte].

Con respecto a la sanción moratoria (...) es claro que si el despacho realiza un ejercicio matemático aritmético que no está exento de un error humano, si realiza un ejercicio aritmético y a él le da unos promedios totalmente diferente, como por ejemplo un error en la liquidación de la sentencia es que para la liquidación de la indemnización por despido injusto basada en el artículo 64 del cst no se puede tener en cuenta el promedio de recargo ni se puede tener en cuenta las horas extras ni nada de eso porque (...) y la jornada ordinaria para la que fue contratada ese trabajador fue el valor para el año 2017 fue la suma de 756704 por lo que abiertamente el despacho no pudo tener en cuenta el promedio. Ahora si el despacho tuvo en cuenta el promedio para aumentar el promedio de liquidación debe entender que lo que existe también en la liquidación de prestaciones sociales es un error en la

liquidación y no un acto de mala fe tendiente a de alguna forma no pagar la indemnización por despido injusto.

Ahora yo le recuerdo al despacho que el no pago de las indemnizaciones (..) no puede establecer como sanción la indemnización moratoria del artículo 65 porque indemnización sobre indemnización no existe, por lo que si el despacho llegó a la conclusión de que los salarios, tal como lo dijo, las prestaciones sociales (...) que le fueron pagadas en la liquidación, no podría el despacho poner una sanción moratoria tan desproporcionada sin hacer un análisis de mala fe del empleador (...). El juzgado no manifestó quien había realizado las liquidaciones y su grado de experticia que tenía para realizar las liquidaciones, porque si el juzgado requería realizar liquidaciones debió haber solicitado pues la pericia de un experto o un auxiliar de la justicia para que pudiera llegar a esa conclusión, máxime cuando la parte demandante en ningún momento alego en la demanda no alegó irregularidad en la liquidación, de haberlo hecho en la etapa probatoria, en la reforma a la demanda, la parte demandante hubiera tenido la oportunidad procesal para poder arribar un informe pericial de un experto para que pudiera darle nociones al juzgado de que si estaban bien liquidadas las prestaciones sociales, sino que se rompe el despacho con los alegatos de conclusión realizados por la apoderada de la parte demandante, pues llega a la conclusión llana y simple, sin ningún experticia de que hay un error en la liquidación y que los promedios están errados sin darle la oportunidad procesal a la parte demandante que pudiera defenderse o ejercer el debido proceso sobre esa anotación que el despacho hace”.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto adiado 15 de marzo de 2021, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, según lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, pronunciándose el apoderado de la parte demandada Dr. Leonardo Sanchez Martínez, quien expuso en relación a la indemnización por el no pago de cesantías que la demanda “no fue dirigida a colocar en discusión la liquidación de los valores, ni durante

el termino de reforma de la demanda se objetaron dichos valores por lo que la parte demandada no tuvo oportunidad procesal alguna para debatir y explicar las razones por la cual si en gracia de discusión existió un error en la liquidación de los emolumentos laborales , estos estuvieron desprovistos de mala fe, de haberse dado la oportunidad a la parte demandante hubiese podido aportar pruebas que dieran cuenta de la buena fe(...)". También, aseguró que el Juez de primera instancia no tuvo fundamentos para declarar la mala fe del empleador pues en nada incidía que el empleador conocía lo que se le pagó o que el pago se efectuó 50 días después en relación con el error de liquidación de cesantías de los años 2015 y 2016.

Por otro lado, argumentó que el despacho no manifestó las razones por las cuales condena a las demandada al pago de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, pues llegó a la conclusión en el fallo recurrido que las prestaciones sociales correspondientes al año 2017 y salarios habían sido liquidados y pagados en debida forma con la liquidación final del contrato.

Finalmente, considera que la liquidación por despido injusto debió calcularse por el valor del salario promedio que correspondía a \$907.811 y no a \$1.815.600, y como el empleador le había cancelado la suma de \$1.537.230 se le adeudaba en realidad la suma de \$278.30.

A su turno, la apoderada judicial de la parte demandante Dra. Lina Fuentes Guerra, solicitó *"confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, por encontrarse dicha decisión judicial ajustada a derecho, y no le asiste razón al recurrente pretender a través de un recurso de apelación justificar el incumplimiento del deber del empleador, cual es pagar de manera oportuna y en su totalidad todos los salarios y prestaciones debidas al trabajador, no puede minimizar el recurrente la suma de dinero que a su juicio es ínfima, teniendo en cuenta que frente al trabajador esta (sic) en desventaja y para el*

trabajador si (sic) es una suma considerable teniendo en cuenta su limitada capacidad de ingreso, que en el caso que nos ocupa era el mínimo legal, no puede alegar BUENA FE, el empleador, eso debió probarlo en el proceso.”

5. CONSIDERACIONES:

4.1 Presupuestos procesales.

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite decidir de fondo mediante una sentencia de mérito, ya que tampoco se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

4.2 Problema jurídico.

Se conoce el proceso en segunda instancia por apelación formulada por el apoderado judicial de la parte demandada, lo que otorga competencia al Tribunal para revisar únicamente los puntos de inconformidad expuestos por el apelante único respecto de la sentencia de primera instancia.

No hay discusión acerca del contrato de trabajo, y extremos, la discusión radica en el promedio de los salarios, que tuvo el juez para reliquidar las prestaciones sociales, y las condenas impuestas por sanción del art 99 de la ley 50 del 90, la del art 65 del C.S.T., la indemnización por despido injusto, pues la demandada se defiende expresando que lo que existió fue un error al realizar la empresa la liquidación, y que ese error no estuvo revestido de mala fe, por lo que esta Sala analizara si efectivamente le asiste razón a la parte recurrente, o si la sentencia proferida por el a-quo se ajusta a derecho.

a) Promedios anuales de los salarios devengados.

Una de las principales inconformidades por el apoderado judicial de la demandada, es lo que atañe a la liquidación realizada por el Juez de primera instancia referente a los salarios devengados, pues considera que los promedios salariales de los años 2015, 2016 y 2017 por las sumas de \$869.670, \$880.600 y \$907.800 respectivamente, no se ajusta a las liquidaciones aportadas en el expediente.

Ahora, realizando un análisis de las pruebas documentales aportadas al proceso¹ se puede vislumbrar los salarios devengados por la señora JISANA CALDERÓN desde el 1 de febrero de 2015 hasta el 17 de agosto de 2017, así:

**PROMEDIO DEVENGADO
AÑO 2015**

MESES	SUELDO	AUXILIO DE TRANSPORTE	HORAS EXTRAS	RECARGO S	TOTAL DEVENGADO
ENERO	-		-	-	-
FEBRERO	680.000	74.000	14.167	114.325	882.492
MARZO	680.000	74.000	177.083	190.541	1.121.624
ABRIL	612.000	66.600	14.167	112.200	804.967
MAYO	680.000	74.000	70.833	179.917	1.004.750
JUNIO	680.000	74.000	63.750	191.675	1.009.425
JULIO	680.000	74.000	17.708	169.717	941.425
AGOSTO	636.480	66.600	22.100	120.961	846.141
SEPTIEMBRE	707.200	74.000	25.783	141.587	948.570
OCTUBRE	707.200	74.000	18.417	122.434	922.051
NOVIEMBRE	707.200	74.000	22.100	78.382	881.682
DICIEMBRE	707.200	74.000	18.417	154.994	954.611
PROMEDIO TOTAL DEVENGADO AÑO 2015					937.976

**PROMEDIO DEVENGADO
AÑO 2016**

¹ Fl. 112- 122 Cuaderno Primera Instancia

MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

MESES	SUELDO	AUXILIO DE TRANSPORT E	HORAS EXTRAS	RECARGO S	TOTAL DEVENGAD O
ENERO	707.200	77.700	18.417	154.994	958.311
FEBRERO	707.200	77.700	25.783	109.027	919.710
MARZO	707.200	77.700	25.783	159.857	970.540
ABRIL	707.200	77.700	18.417	128.474	931.791
MAYO	707.200	77.700	51.567	173.853	1.010.320
JUNIO	707.200	77.700	18.417	117.425	920.742
JULIO	707.200	77.700	47.883	185.787	1.018.570
AGOSTO	707.200	77.700	44.200	177.831	1.006.931
SEPTIEMBRE	306.453	33.670	-	50.241	390.364
OCTUBRE	707.200	77.700	47.883	192.417	1.025.200
NOVIEMBRE	707.200	77.700	-	168.992	953.892
DICIEMBRE	707.200	77.700	-	170.170	955.070
PROMEDIO TOTAL DEVENGADO AÑO 2016					921.787

**PROMEDIO DEVENGADO
AÑO 2017**

MESES	SUELDO	AUXILIO DE TRANSPORT E	HORAS EXTRAS	RECARGO S	TOTAL DEVENGAD O
ENERO	655.810	72.055	-	142.828	870.693
FEBRERO	756.704	83.140	-	132.423	972.267
MARZO	756.704	83.140	-	162.849	1.002.693
ABRIL	752.704	77.597	-	157.647	987.948
MAYO	756.704	83.140	-	164.741	1.004.585
JUNIO	756.704	83.140	-	145.035	984.879
JULIO	756.704	83.140	-	154.651	994.495
AGOSTO	428.799	47.113	-	83.238	559.150
SEPTIEMBRE	-	-	-	-	-
OCTUBRE	-	-	-	-	-

NOVIEMBRE	-		-	-	-
DICIEMBRE	-		-	-	-
PROMEDIO TOTAL DEVENGADO AÑO 2017					922.089

Teniendo en cuenta la anterior liquidación, obtenemos un salario promedio anual de años 2015, 2016 y 2017 de \$937.976, \$921.787 y \$922.089 respectivamente, por ende, deberá modificarse el salario promedio establecido por el *A-quo* y se aplicará el promedio devengado del último año de vinculación según la liquidación realizada en esta instancia, al igual que las demás prestaciones sociales de las cuales duele el apelante.

b) Sanción estipulada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Otro punto de inconformidad de la parte demandada es lo que atañe a la indemnización por falta de pago referente a las prestaciones sociales, prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, el cual dispone que: “(...) *por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo (...)*”. Es decir, que el empleador desde el momento que incumpla con la consignación de las cesantías en la fecha estipulada por Ley deberá pagar un día de salario por cada día de retardo hasta que el pago se haga efectivo.

Al respecto, el H. Corte Suprema de Justicia en reciente providencia SL3123-2020, reitera que: “(...) *las indemnizaciones moratorias previstas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, proceden cuando en el curso del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta omisiva. Por ello, se ha dicho que es el juez quien debe adelantar el examen riguroso del comportamiento que aquél asumió en su condición de deudor moroso, además de auscultar la totalidad de los elementos de juicio aportados y, las circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de verificar si las justificaciones que presenta la defensa son razonables y admisibles(...)*de

la obligación de la parte demandada de aportar al juicio la documental de los pagos hechos al actor, no es demostrativa de una actuar de buena fe en relación con las sumas debidas, pues es deber de ella allegar las pruebas con las que pretenda desvirtuar las súplicas de la demanda; ahora, mucho menos aceptable es que se asuma, que por tener la convicción de haber pagado lo que se consideraba deber se libere de asumir las consecuencia legales por el cubrimiento deficitario de las obligaciones que tenía a su cargo(...)”.

Descendiendo al caso en estudio, procede la Sala a reliquidar las cesantías de la actora, teniendo en cuenta, el verdadero salario devengado, así:

AUXILIO DE CESANTIAS: SALARIO BASE X DIAS LABORADOS/360			
	PAGADAS EMPRESA	LIQUIDACIÓN	DIFERENCIA
AÑO 2015 FOLIO 53	851.833	867.627.8	15.794
AÑO 2016 FOLIO 80	933.166	921.787	- 11.379
AÑO 2017 FOLIO 108	624.853	583.989.7	- 40.864
DIFERENCIA POR PAGAR DE CESANTÍAS			- 36.449

Al realizar las operaciones aritmética atrás referenciadas, se observa que la parte demandada pagó por cesantías una suma superior a la que tenía derecho el trabajador, pues para el año 2015 a pesar que consignó una suma por valor inferior quedando a favor de la trabajadora \$15.794.00, empero para el año 2016 le consignó un valor a favor de \$11.399 y el 2016 un valor a favor de \$40.863,3, resultado un total a favor de la trabajadora por valor de \$36.499, por lo que la demandada no adeuda suma alguna por valor de las cesantías, por lo que será revocada la sentencia en este pedimento.

Ahora bien para condenar al pago de la sanción moratoria, se necesita que cada año a corte de 31 de diciembre el empleador liquide las cesantías y las consigne en el fondo de cesantía dentro del plazo

que fija la ley, y de no hacerlo, se impone una sanción o indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora.

Recordemos que el plazo para consignar las cesantías al fondo de cesantías, vence el 14 de febrero de cada año, así que la sanción corre desde el 15 de febrero hasta que se realice la consignación.

Para que la sanción moratoria por no consignar las cesantías proceda, es necesario que la actitud del empleador esté revestida de mala fe.

Así lo ha expresado la sala laboral de la Corte suprema de justicia en reiterada jurisprudencia, de manera que esta sanción no procede de forma automática ni va a ser reconocida de oficio por el empleador.

“En lo que toca con las sanciones moratorias consagradas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo de Trabajo, le corresponde a la Sala precisar, si el actuar de las empresas apelantes, estuvo o no precedido de la buena fe.

(...)

Bajo tales premisas, a más de lo decidido en sede de casación, estima la Sala que el actuar de las demandadas no estuvo acompañado de la buena fe.

Desde este punto de vista, la conducta de las demandadas, no fue recta y leal, puesto que no es comprensible que la contratación fraudulenta y extendida en el tiempo, en lo que tiene que ver con las condiciones de uso del servicio temporal de colaboración a cargo de las EST y el desbordamiento de los límites establecidos en la Ley 50 de 1990, así como liquidación y pago directo de las cesantías resultado de la aparente terminación de los contratos de trabajo y, en consecuencia, por periodos inferiores a los que correspondía, está desprovista de la buena fe, que no exime de las condenas indemnizatorias, por mora impetradas.»

En este orden de ideas tenemos que en las cesantías del año 2015 las consignó el 9 de febrero de 2016 (folio 151); las del 2016 las consignó

el 14 de febrero de 2017 (folio 151), y las del 2017 las pagó con la liquidación de las prestaciones sociales 9 de octubre de 2017 (folio 111), por lo que las cesantías fueron consignadas y pagadas al trabajador en el plazo estipulado por la ley, por lo que se revocará la sentencia en este aspecto.

c) Procedencia de la indemnización moratoria consagrada en el Art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

En el recurso de alzada, el profesional del derecho también ataca la indemnización por falta de pago referente a las prestaciones sociales, prevista en el artículo 65 en su numeral primero, el cual nos indica que: *“(...)Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria (...), el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique. (...)”*.

De la pretranscrita disposición, se extrae la obligación para el empleador de consignar a la terminación del contrato de trabajo los salarios, así como las prestaciones sociales debidas, so pena de hacerse merecedor de la sanción consistente en un día de salario por día de retardo durante los primeros 24 meses, adicionalmente, a partir del mes 25 se generarán intereses moratorios hasta que se haga efectivo el pago.

Así mismo, nuestro máximo órgano de cierre ordinario laboral en jurisprudencia reciente ha reiterado que: *“(...)la imposición de la sanción derivada del no pago de salarios y prestaciones debe ser el resultado de un examen riguroso de la conducta del empleador. Además, por no*

proceder de manera automática, impone al juzgador la imperiosa tarea de valorar de manera exhaustiva los elementos de convicción allegados al proceso y, derivar de ello, si de la conducta del empleador se aprecian razones serias y entendibles para imponer o no la sanción en referencia (...)”².

En este caso, inicialmente la demandada en su contestación de la demanda³ dio respuesta a la pretensión tercera literal G señalando que no es procedente la indemnización “(...) *toda vez que la CLÍNICA SAN JUAN BAUTISTA no adeuda salarios ni prestaciones a la demandante (...)*”, luego en el recurso de apelación expresó que “(...) *no podría el despacho poner una sanción moratoria tan desproporcionada sin hacer un análisis de mala fe del empleador(...)llega a la conclusión llana y simple, sin ningún experticia de que hay un error en la liquidación y que los promedios están errados sin darle la oportunidad procesal a la parte demandante que pudiera defenderse o ejercer el debido proceso sobre esa anotación que el despacho hace(...)*” y en sus alegatos de conclusión decanta que la “(...) *CLINICA SAN JUAN BAUTISTA, desconocía de los errores aritméticos del sistema de liquidación de nómina a la terminación del contrato(...)*”⁴. Para la Sala lo cierto es que la demandada pagó a la trabajadora en forma legal su salarios y prestaciones sociales, por lo que no denota un actitud de mala fe, pues ni si quiera se demoró para consignar el valor que le correspondía por prestaciones sociales, las cuales se encuentran ajustadas a derecho, por lo que no abra condena por este concepto, deviniendo revocar la impuesta por el A-quo.

d) Indemnización por despido injusto:

El despido es una de las formas de terminación del contrato de trabajo que tiene su expresión en dos variantes, bien sea en su concepción propia de decisión unilateral del patrono o en su equivalente jurídico de razones que obligan al trabajador a terminar el vínculo, conocida

² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral SL572-2021, Radicación n.º 86728.

³ Fl. 38 Cuaderno de Primera Instancia.

⁴ Fl. 18 Cuaderno Segunda Instancia.

como despido indirecto. Si la terminación es con justa causa, por parte del patrono o del trabajador, no hay lugar a reparación de perjuicios, pero sí cuando se da otro despido no amparado en una justa causa. Por ello, de antaño la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 21 de abril de 1972, ha establecido que de los modos de terminación del contrato laboral que consagra el artículo 61 C. S. del T., subrogado por el artículo 5° Ley 50 de 1990, sólo constituye despido el de su literal h), que preceptúa: *“h) por decisión unilateral en los casos de los artículos 7° del Decreto-Ley 2351 de 1965, y 6° de esta ley.”*

Para comprender la noción de despido injusto, debemos precisar cuándo el despido es justo, para ello se transcribe el aparte siguiente: *“Para que pueda calificarse como justo el despido de un trabajador no solamente es indispensable motivarlo en causal reconocida por la ley, probar en juicio su veracidad, si hay litigio, sino cumplir de manera celosa las formalidades o ritos que para ciertos casos exigen las normas laborales. Si no se acredita el justo motivo, será ilegal intrínsecamente el despido. Y si no se han observado los procedimientos o requisitos que el legislador o la convención colectiva de trabajo prevén para ciertas hipótesis, el despido será formalmente ilegal aunque se haya inspirado en móviles legítimos.”* (C. S. J. Casación Laboral, sentencia del 17 de julio de 1986).

Tiene sentando la jurisprudencia laboral que al trabajador le basta con demostrar el hecho del despido, correspondiéndole al empleador probar su justificación. De tal manera que para poder calificar como justo el despido de un trabajador solamente es necesario motivarlo en una causal reconocida por la ley, demostrar en juicio su veracidad, si hay litigio, sino también cumplir con las formalidades o ritos que para ciertos casos exigen las normas laborales; porque de no ser así, será ilegal el despido, como también cuando no se observan los procedimientos o requisitos que la ley prevé en algunos eventos.

En cumplimiento del mandato anterior, encontramos que la parte demandante demuestra con la prueba documental del expediente⁵ la notificación de la terminación del contrato sin justa causa, aceptando la demandada de esa forma su responsabilidad y por lo cual en la liquidación de la terminación del contrato de trabajo efectúa un pago por dicha indemnización por la suma de \$1.537.230. Por lo anterior, teniendo en cuenta que la sanción comprende un mes de salario por el primer año de relación laboral, veinte días por los años siguientes al primero y proporcionalmente por fracción en caso tal no haya trabajado todo un año, corresponderían 30 días de salario por el año 2015, 20 días de salario por el año 2016 y 11,60 días de salarios proporcionales al año 2017, para un total de 61,60 días de trabajo, y teniendo en cuenta que el salario promedio fue de \$922.089, es decir diariamente equivalente a \$30.736,3, por sesenta días de indemnización por despido injusto serían \$1.893.356,08, quedando un saldo restante de \$356.126, así:

	DÍAS
POR EL 1ER AÑO LABORADO	30
POR EL 2º AÑO LABORADO	20
POR EL 3ER AÑO LABORADO	11,60
TOTAL POR DÍAS	61,60
SUELDO PROMEDIO DIARIO 2017	30.736

LIQUIDACIÓN DE INDEMNIZACIÓN	1.893.355
PAGO REALIZADO POR LA EMPRESA	- 1.537.230
DIFERENCIA PENDIENTE POR PAGAR	= 356.125

Debiéndose modificar la providencia de primer grado solo en ese aspecto.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **FALLA:**

PRIMERO: REVOCAR los literales a), c) y d) del NUMERAL SEGUNDO

⁵ Fl. 11 Cuaderno Primera Instancia.

Radicación N°44-650-31-05-001-2017-00223-02
MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

de la sentencia dictada por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, en lo que tiene que ver con las condenas de reliquidación de cesantías y las sanciones moratorias contenidas el art 99 de la ley 50 del 90 y la del art 65 del C.S.T.,

SEGUNDO MODIFICAR el literal b) del numeral segundo el cual quedará así. b) indemnización por despido injusto por valor de \$356.126.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: Sin costas en esta instancia

QUINTO: Por la Secretaría de esta Corporación, **NOTIFICAR** en estado esta providencia.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente.

JOSE NOE BARRERA SÁENZ
Magistrado

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado