



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Magistrado ponente

SL5475-2019

Radicación n.º 62172

Acta 17

Bogotá DC, cinco (5) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la sociedad **DROGUERÍA MUNDIAL LTDA., CARLOS JOSÉ RUÍZ TORRES** y **JOSEFINA DEL CARMEN RUÍZ TORRES**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, el 7 de marzo de 2013, en el proceso que instauró en su contra **DIOSELINO SAINEA FACHE**.

I. ANTECEDENTES

Dioselino Sainea Fache, demandó a la sociedad Droguería Mundial Ltda., a Carlos José Ruíz Torres y a Josefina del Carmen Ruíz Torres, para que se declare que sostuvo un contrato de trabajo con los demandados entre el 2 de mayo de 1969 y el 30 de septiembre de 2009; que existió una sustitución patronal del señor José del Carmen Ruíz Niño a Droguería Mundial Ltda., y a, Carlos José Ruíz Torres y a Josefina del Carmen Ruíz Torres; que su contrato de trabajo fue terminado en forma unilateral él por causa imputable a los empleadores. En consecuencia, pidió que se condenara a los demandados, en forma solidaria, al pago de la remuneración por tiempo suplementario de horas extras, las cesantías, la dotación de calzado y vestido de labor, la reliquidación de las prestaciones sociales, la indemnización por despido injusto, la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, los intereses moratorios, la indexación de las sumas objeto de condena, y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, adujo, que, el 2 de mayo de 1969 fue contratado verbalmente por José del Carmen Ruíz Niño, para prestar sus servicios en la Droguería Mundial, de su propiedad; que el 1º de septiembre de 1975, su empleador le hizo firmar un contrato de trabajo a término indefinido, sin embargo, año tras año y hasta 1988, suscribió varios contratos a término fijo por un año; que el señor Ruíz Niño falleció el 23 de agosto de 1999, y meses después, Carlos José y Josefina del Carmen Ruíz Torres, en calidad de hijos del causante, constituyeron la sociedad Droguería Mundial Ltda., para la cual continuó laborando de manera

ininterrumpida hasta el 30 de septiembre de 2009, presentándose la figura de la sustitución patronal; que sus nuevos empleadores le hicieron firmar varios contratos a término fijo «*de uno a tres años*», sin que hubiese mediado interrupción entre uno y otro; que durante la vigencia de la relación laboral, debió realizar las funciones de vendedor de mostrador, cajero, cobrador, mensajero, así mismo, debía liquidar y revisar las facturas, elaborar y cobrar mensualmente las cuentas de cobro, entre otras.

Afirmó que la señora Josefina del Carmen Ruíz Torres, en su condición de gerente de la empresa, sin justificación alguna lo trataba de forma grosera y displicente frente al público usuario de la droguería, le hacía pagar dineros que arbitrariamente decía eran faltantes de caja, sin que él hubiera estado presente en el conteo del dinero, por lo que el 30 de septiembre de 2009, tomó la decisión de terminar el contrato de trabajo por causa imputable a los empleadores y a su vez les solicitó que le pagaran la totalidad de sus derechos salariales, prestacionales e indemnizatorios; que el 21 de octubre de 2009, se realizó una consignación por la suma de \$2.165.613 por concepto de indemnización provisional por la terminación unilateral del contrato y le negaron el pago de lo solicitado en el escrito del 30 de septiembre de 2009.

Los demandados al responder el libelo introductorio, se opusieron a la totalidad de las pretensiones. Aceptaron el fallecimiento de José del Carmen Ruíz Niño y la fecha en que ocurrió, así como el pago de una suma de dinero por concepto de una eventual o provisional indemnización. Expusieron

que la relación aludida con el propietario José del Carmen Ruíz Niño, de Droguería Mundial, fue inicialmente a término indefinido, según el contrato señalado, que se extinguió por causa legal, y se suscribieron posteriormente otros contratos a término fijo de un año hasta el año 1999, con el mismo empleador, liquidados y pagados en su debida oportunidad; que no es cierto que hubieran constituido la sociedad Droguería Mundial Ltda. después del fallecimiento del señor Ruíz Niño, en su calidad de hijos o herederos, fue como personas naturales, y suscribieron con el demandante, unos contratos de trabajo a término fijo desde el 2000 hasta el 2009, liquidados y pagados en su debida oportunidad, siendo el último celebrado, terminado en forma unilateral por parte del trabajador; que el demandante cumplió con las funciones propias del cargo para el cual fue contratado, auxiliar de contabilidad – secretario; que conforme a la carta de respuesta de la sociedad demandada frente a la decisión del trabajador de dar por terminada la relación laboral, esta no se debió a los malos tratos mencionados, sino a su decisión de retirarse para disfrutar de la pensión de vejez solicitada al ISS desde el 15 de julio de 2009, para disfrutar a partir del 1º de octubre de ese mismo año, además, al cansancio laboral manifestado verbalmente con anterioridad a la empleadora.

En su defensa propusieron las excepciones de inexistencia de las obligaciones, inexigibilidad de las obligaciones, cobro de lo no debido, prescripción, pago, buena fe y mala fe del demandante.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Tunja, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2011, declaró la sustitución patronal en el contrato del demandante, de José del Carmen Ruíz Niño a Josefina Ruíz Torres, y posteriormente de ésta como persona natural, a la sociedad Droguería Mundial Ltda.; declaró la existencia de la relación laboral entre el actor y la sociedad demandada, del 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009; negó las restantes pretensiones de la demanda; declaró probadas las excepciones de pago y buena fe; y condenó a la demandada a pagar las costas del proceso.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, a través de sentencia del 7 de marzo de 2013, «*modificó*» el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, en el sentido de condenar a la sociedad Droguería Mundial Ltda., a pagar a favor del demandante, la suma de \$72.140.763, por concepto de indemnización por despido injusto; y la confirmó en lo demás.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal indicó, que la decisión del *a quo* tuvo como fundamento la existencia de un contrato a término indefinido, la que provino del hecho demostrado de que la consignación de las cesantías se realizaba en el mes de febrero ante el fondo del caso y no se materializaba su entrega a la finalización de cada supuesto contrato.

Al resolver sobre la causal de terminación del contrato y la indemnización solicitada, expresó:

[...] en virtud de lo establecido en el art. 177 del CPC, cuando se debate en juicio la existencia de un despido indirecto, le corresponde al trabajador demostrar la existencia de las causales que, en su momento, en obediencia al parágrafo del artículo 62 del CST, esgrimió para dar fin a la relación de trabajo.

Sobre el tema, la prueba arrojada al plenario indica que, si existió la causal invocada por el actor relativa al mal trato y por ello, en ese punto, la apelación prosperará. En efecto, se relaciona a continuación lo expuesto por los testigos:

HILDA CAMARGO afirma que había roces entre el demandante y JOSEFINA RUÍZ porque ella le decía que se pensionara.

LEONIDAS ZAMBRANO conoció por bocas del actor que la citada señora lo presionaba para que se pensionara, lo que ocasionaba que su situación laboral fuera “un infierno”.

LUIS JAIRO LÓPEZ, compañero de labores del demandante afirma haber conocido por percepción directa que JOSEFINA RUÍZ le daba un trato tosco, humillante, que ella tiene temperamento fuerte, lo hacía sentir mal y hacía los llamados de atención delante del público.

JOSÉ HUMBERTO CONTRERAS CABRERA, si bien afirma que ya no era compañero de trabajo del demandante cuando éste se retiró, si da fe de que conoció de manera personal y directa que desde cuando la señora JOSEFINA asumió la dirección del establecimiento trataba mal a los empleados, de manera arrogante, irrespetuosa y presionándolos para que renunciaran.

LUZ YANIRA MARTÍNEZ, ex empleada del establecimiento de comercio, afirma no conocer las causas por las cuales el señor Sainea se retiró porque para entonces ya no laboraba con él. Pero indica nunca haber visto ningún mal trato sino una relación “normal empleado empleador”, respetuoso “dentro de los límites empleado empleador”, sin explicar lo que esa calificación significa para ella. Nótese además que no se puede precisar en qué época prestó servicios esta testigo a la demandada.

EDILMA LOZANO PINZÓN por su parte, tampoco conoce las causas del retiro del demandante, afirma que mientras él laboró allí no hubo ningún mal trato y que doña JOSEFINA era estricta y exigente y dio buen trato mientras él estuvo. Téngase en cuenta que esta testigo afirma haber laborado en los años 2001 y 2004 mientras que el retiro del actor fue en el año 2009, por lo que su dicho no desvirtúa que para éste momento si existía maltrato.

Así entonces, como se demostró al menos una de las causales invocadas por el actor para terminar su relación de trabajo por una justa causa atribuible a la demandada, lo que configura el despido

indirecto, la Sala reconocerá la indemnización correspondiente atendiendo a los extremos de la relación laboral reconocidos por el a quo (del 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009). en los términos del párrafo transitorio del art.28 de la ley 789 de 2002 que modificó el art.64 del CST, y atendiendo a que para el 1º de enero de 1991 el señor Sainea tenía más de 10 años de servicios, esto es, 45 días por el primer año de servicio y 75 días (45 + 30) por cada año subsiguiente y proporcionalmente por fracción con base en el salario pactado para dicho año \$721.871.00, lo que arroja un valor diario de \$24.062.00:

[...]

Realizadas las correspondientes operaciones matemáticas encontró el *ad quem* que la indemnización por despido injusto arrojaba un total de \$72.140.763; en lo que guarda relación con la pretendida reliquidación por la sobre remuneración aducida por el actor, consideró que no se acreditó su monto; y, sobre lo deprecado por las dotaciones compartió con el juez de primer grado, que se pagaron las causadas a partir del 2001, sin que se demostrara monto alguno de perjuicios ocasionados con su no entrega.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por los demandados, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretenden los recurrentes que la Corte case la sentencia impugnada y en sede de instancia se confirme el fallo del juzgado, subsidiariamente solicita «*[...] no confirmarse el numeral TERCERO de la parte resolutive del fallo de primera instancia [...] condenando a DROGUERÍA MUNDIAL LTDA. al pago de la indemnización por despido sin justa causa [...] a la suma de \$29.506.027.50*».

Con tal propósito formulan por la causal primera de casación dos cargos, los cuales fueron objeto de réplica y pasaran a ser resueltos.

VI. CARGO PRIMERO

Acusan la sentencia de violar, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 62 y 64 del CST, este último modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002; así como los artículos 61 del CPTSS y 177 de CPC.

Como errores de hecho cometidos por el Tribunal enunciaron:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante en su carta de terminación del contrato de trabajo indicó las circunstancias de tiempo y modo en que fue objeto de malos tratamientos por parte de JOSEFINA RUIZ, representante legal de DROGUERIA MUNDIAL LTDA. y no dar por demostrado, estándolo, que la mencionada carta no cumplió con la obligación legal de señalar en que consistió el reiterado y permanente maltrato aludido con indicación de las circunstancias en que ello ocurrió.

2. Dar por demostrado, sin estarlo, que el demandante acreditó las circunstancias en que fue objeto de maltrato por parte de JOSEFINA RUIZ y no dar por demostrado, estándolo, que el actor no demostró las circunstancias de maltrato alegadas en la carta de terminación del contrato de trabajo.

Relacionaron como erróneamente apreciadas las siguientes pruebas:

- 1. Carta de terminación del contrato de trabajo suscrita por el demandante (f.º 28 y 29).*
- 2. Testimonio de HILDA DEL CARMEN CAMARGO (folios 307 a 309).*
- 3. Testimonio de JOSÉ LEÓNIDAS ZAMBRANO (folios 309 a 312).*
- 4. Testimonio de LUIS JAIRO LÓPEZ (folios 312 y 313).*
- 5. Testimonio de JOSÉ HUMBERTO CONTRERAS (folios 314 a 316).*
- 6. Testimonio de LUZ YANIRA MARTÍNEZ (folios 323 a 325).*

7. *Testimonio de EDILMA LOZANO PINZÓN (folios 325 a 326)*

Y como pruebas dejadas de apreciar:

1) *Carta suscrita por la representante legal de DROGUERÍA MUNDIAL LTDA., en respuesta a la de terminación del contrato de trabajo (folios 35 y 36)*

2) *Interrogatorio de parte absuelto por el demandante, pregunta dieciocho y respuesta a dicha pregunta (folio 305).*

En la demostración del cargo, señalan que, el Tribunal determinó que la sociedad Droguería Mundial Ltda., debe pagar al demandante la indemnización por despido sin justa causa (despido indirecto), por considerar que el maltrato aducido por él en la carta de terminación del contrato, relacionada a folios 28 a 29 del cuaderno principal, sí fue probado dentro del plenario; al respecto citaron el parágrafo 62 del CST, precepto según el cual, la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, citando como soporte de sus argumentos apartes de la sentencia de la Corte Constitucional CC C-299-1998.

Expresan, que el Tribunal apreció equivocadamente el texto de la carta mediante el cual el demandante dio por terminado el contrato de trabajo, pues concluyó, que en ella se había señalado con la mínima precisión requerida, las circunstancias de modo y tiempo en que se produjo un maltrato justificante de la terminación del contrato y, en segundo lugar, que el actor probó ese mal tratamiento por parte de la representante legal de la sociedad demandada.

Manifiestan que:

[...] si bien el demandante adujo como una de las causales de su decisión el “reiterado y permanente maltrato a que he sido sometido en público ante usuarios de la Droguería dentro de la prestación del servicio inferido por usted Doctora JOSEFINA DEL CARMEN RUÍZ TORRES ...” no lo es menos que en dicha carta no señaló el demandante las circunstancias de modo y tiempo de ese supuesto maltrato. Dicho en otra forma, no cumplió el demandante con la obligación de precisar, de alguna manera en qué consistió el maltrato a que fue sometido y mucho menos, cuando se realizaron las actuaciones relacionadas con ello. Esto debe ser así porque solo frente a esa precisión es que se puede establecer si en cada caso particular el maltrato, ultraje, insulto, ofensa o impropiedad del empleador, tiene la gravedad suficiente como para terminar el contrato y adicionalmente algo muy importante determinar si la decisión tuvo una inmediatez aceptable, de lo contrario se llegaría a conclusiones absurdas, como por ejemplo, que un reclamo enérgico pero decente, realizado por el empleador, sea considerado por el trabajador como un maltrato, o que un hecho de maltrato ocurrido años atrás, pueda alegarse como base de la decisión de terminar el contrato.

En síntesis, hacen consistir su acusación en que el Tribunal erró, al apreciar erróneamente la carta de terminación del contrato, y no advertir en ella no se cumplió con las exigencias del parágrafo del artículo 62 del CST; al dejar de apreciar la comunicación de respuesta de la demandada (f.º 35 a 36) a la carta de terminación del contrato, en la que negó que había maltratado al trabajador y que jamás presentó reclamación escrita o verbal al respecto; al no apreciar la respuesta dada por el demandante al absolver interrogatorio, a la pregunta 18, (f.º 305), en la cual confesó que no solicitó a la representante legal de la sociedad demandada, algún escrito de respuesta a los hechos relacionados con el maltrato alegado.

Expresado lo anterior, aduce haber demostrado yerros en la sentencia a partir de la prueba calificada y se ocupa de los testimonios relacionados.

VII. RÉPLICA

Explica la réplica que el parágrafo del artículo 61 del CST, preceptúa que *«La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no puede alegarse válidamente causales o motivos distintos»*, por lo que exigir requisitos, circunstancias, formas, modalidades adicionales, es imponer al trabajador una carga adicional que el legislador no había contemplado, lo cual conllevaría a la imposibilidad de que éste pudiera finalizar el contrato de trabajo, por justa causa imputable al empleador; y que el trabajador cumplió con la exigencia de la norma, y además demostró dentro del plenario, las causales en que incurrió la sociedad empleadora para que él diera por terminado su contrato de trabajo.

VIII. CONSIDERACIONES

El Tribunal arribó a la conclusión de que *«[...] sí existió la causal invocada por el actor relativa al mal trato [...]»* para terminar el contrato de trabajo por causa imputable al empleador, principalmente con base en la prueba testimonial, con la cual dio por acreditado que la representante legal de la droguería lo presionaba para que se pensionara haciendo que su situación laboral fuera un infierno, dándole un trato tosco y humillante incluso frente al público; el colegiado además le restó valor probatorio a los testimonios de Luz Yanira Martínez y Edilma Lozano Pinzón advirtiéndole sobre la primera que no se podía precisar en qué época prestó sus servicios con la demandada, y sobre la

segunda, que laboró «[...] en los años 2001 y 2004 mientras que el retiro del actor fue en el año 2009, por lo que su dicho no desvirtúa que para éste momento sí existía maltrato», lo que deja claro que la colegiatura infirió la existencia de los malos tratos para con el trabajador al momento de su retiro.

Habiéndose edificado la decisión del juez de apelaciones en prueba testimonial, sus premisas son intangibles en sede de casación, a menos que hubiese incurrido en alguno de los yerros señalados por la censura respecto de prueba calificada, así las cosas, de la estimación de los medios de prueba relacionados por el recurrente, objetivamente surge lo siguiente:

A folios 28 y 29 del cuaderno principal, se encuentra incorporada al expediente la comunicación del 30 de septiembre de 2009, dirigida por el accionante a la señora Josefina del Carmen Ruíz Torres, por medio de la cual dio por terminado el contrato de trabajo, la cual es del siguiente tenor literal:

*[...] de la manera más respetuosa me permito manifestarle a partir del día treinta (30) de septiembre de dos mil nueve (2009), doy por terminado el contrato de trabajo que me vincula a la sociedad que usted representa como empleadora, **por justa causa imputable a la sociedad empleadora.***

*Las causas o motivos que me han llevado a tomar esta decisión son los siguientes: **El reiterado y permanente maltrato a que he sido sometido en público ante usuarios de la Droguería dentro de la prestación del servicio inferido por usted Doctora JOSEFINA DEL CARMEN RUIZ TORRES;** el no suministro de las tres (3) dotaciones de calzado y vestido de labor a que legalmente y anualmente tengo derecho; el haberseme suspendido el pago de un valor adicional que mensualmente se me venía reconociendo cuando el representante legal de la sociedad empleadora lo era el señor JOSÉ DEL CARMEN RUIZ NIÑO*

(q.e.p.d.), lo que afectó mes a mes mis ingresos y no haberse tenido en cuenta dicho valor adicional para los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones, que finalmente afectará el valor de mi pensión mensual de vejez;

*Como quiera que **las causas o motivos relacionados anteriormente se han venido incrementado día a día** y en las cuales ha incurrido usted como representante legal de la sociedad empleador, se constituye en justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo que me vincula a ustedes y con este escrito doy cumplimiento a la exigencia del numeral 2 del artículo 47, párrafo de los artículos 62 y 63 y artículo 66 del Código Sustantivo de Trabajo.*

[...]

El contradictor aduce que en dicha carta no señaló el demandante las circunstancias de modo y tiempo de ese supuesto maltrato, no cumplió el demandante con la obligación de precisar, de alguna manera en qué consistió el maltrato a que fue sometido y mucho menos, cuándo se realizaron las actuaciones relacionadas con ello, lo que no se compadece con el contenido literal de la misiva, de ella surge claramente que el actor era sometido por la representante legal y gerente de la sociedad a *tratos inadecuados de palabras u obras* -que es lo que en sentido general significa *maltratos* según la RAE- en público, delante de los usuarios de la Droguería mientras se encontraba prestando sus servicios al empleador, estando claras las circunstancias de modo y lugar, en cuanto a las de tiempo, los malos tratos eran permanentes y actuales al momento del finiquito laboral, y cada día se hacían mayores.

En lo que tiene que ver con la carta suscrita por la representante legal de la Droguería Mundial Ltda., en respuesta a la de terminación del contrato de trabajo (f.º 35 y 36), este documento proveniente de la demandada no puede tener la virtualidad de infirmar las conclusiones del

Tribunal o derivar del mismo consecuencias adversas al demandante, porque bien sabido es que las partes no pueden crear su propia prueba.

Revisado el interrogatorio de parte absuelto por el demandante (f.º 305), del que la censura dice hubo confesión en la respuesta a la pregunta 18 al aceptar el actor que no solicitó a la representante legal de la sociedad demandada, algún escrito de respuesta a los hechos relacionados con el maltrato alegado, no se observa que de tal omisión se pueda derivar ninguna consecuencia negativa para el accionante, sobre todo cuando no estaba obligado a exigir esa respuesta, lo que surge del interrogatorio es que el trabajador reafirma que terminó el contrato de trabajo alegando una justa causa, *«[...] porque no aguante más el acoso laboral de la doctora JOSEFINA y las humillaciones y llamados de atención frente al público [...].»*.

La valoración probatoria anterior, permite concluir válidamente que no incurrió el colegiado en los yerros fácticos de los que se le acusa, o cuando menos no con el carácter de protuberantes, pues halló que estaba acreditada procesalmente por lo menos una de las justas causas invocada por el actor en el escrito por medio del cual puso fin a la relación laboral por razones imputables al empleador, conforme al numeral 6 del literal b) del artículo 62 del CST.

El numeral 2º del literal B) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, que modificó el artículo 62 del CST, consagra como justas causas de terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, *«Todo acto de violencia, malos*

tratamientos o amenazas graves inferidas por el empleador contra el trabajador o los miembros de su familia, dentro o fuera del servicio, o inferidas dentro del servicio por los parientes, representantes o dependientes del empleador con el consentimiento o la tolerancia de éste». Y el párrafo de dicha norma preceptúa: «La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos».

De antaño se ha adoctrinado por esta Sala que cuando el trabajador termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, tiene la carga de demostrar, la decisión de la renuncia motivada comunicada al empleador al momento de su retiro y los hechos en los cuales soporta su decisión, y si el empleador alega hechos justificantes de su conducta, le corresponde probarlos (CSJ SL5272, 22 abr. 1993), lo que no ocurrió en el *sub lite*, posición reiterada entre otras en la sentencia CSJ SL2412-2016, en la que se dijo:

El contrato de trabajo, puede terminar previamente a la fecha prevista por las partes para su finalización, vía del mutuo acuerdo o por decisión de una de las partes y, en este último evento, lo puede ser con justa o sin justa causa, denominándose despido, cuando así lo determina el empleador y, renuncia, cuando quien adopta la decisión es el trabajador.

Empero, existen ocasiones en la que, pese a que es el trabajador quien toma la determinación de dar por terminado el vínculo laboral, se habla de despido –indirecto-. Ello tiene ocurrencia cuando el empleador ha incurrido en conductas que se enmarcan dentro de las taxativamente señaladas en el lit. b del art. 62 del CST y, a consecuencia de ello, el trabajador se ve forzado a concluir su contrato laboral de manera anticipada.

Ahora, para que esa modalidad de despido produzca los efectos

legales, no solo es necesario que tal decisión obedezca a los motivos consignados, en principio, en la ley, sino que ellos, deberán ser necesariamente comunicados de manera clara, precisa y por escrito al empleador.

Adicionalmente, las razones que justifican esa terminación, deben ser expuestas con la debida oportunidad, a fin de que no haya lugar a duda acerca de las razones que dieron origen a tal terminación.

Y es que, en realidad, la decisión de finiquitar el vínculo contractual en esas condiciones debe realizarse dentro de un término prudencial, razonable, de suerte que no exista duda de que el motivo que se alega como originario del mismo, en realidad lo es; es decir, que se evidencie el nexo causal entre uno y otro, lo que lógicamente, no implica que el despido indirecto deba darse de manera inmediata o coetáneamente con el hecho generador del mismo.

No obstante, lo anterior, eventualmente pueden ocurrir situaciones en que resulte imposible cumplir con ese postulado de término razonable y, en tales eventos, le corresponderá, precisamente al trabajador, demostrar que dicha dilación no fue injustificada.

Resulta procedente traer a colación lo adocinado por la Sala, respecto a que cuando se invocan varias causales de despido, basta con demostrar la existencia de una que tenga la identidad, mérito o fuerza para ser justa causa. En sentencia CSJ SL36558, 20 oct. 2009, se dijo:

[...] cuando se invoca para la terminación del contrato de trabajo con justa causa, un motivo o falta derivada de varias irregularidades o anomalías cometidas por el trabajador, basta con demostrar una de ellas, puesto que si la misma tiene la identidad o fuerza para configurar la causal alegada, como en esta oportunidad ocurre en relación con la negligencia grave de la demandante en el desempeño de sus funciones, sería esto suficiente para acreditar la justificación del despido y tener por legítimo el proceder del empleador.

En sentencia del 16 de octubre de 2008 radicado 35545, proceso contra la Embajada de Canadá en Colombia, en torno a esta temática, la Sala puntualizó:

“(...) Se da por asentado que los motivos aducidos por la Embajada para el despido del actor, fueron los consignados en la comunicación enviada el 11 de abril de 2005 por el Embajador de Canadá en Bogotá al demandante, visible a folios 17 a 19, la que a la letra dice: [...]

De esta misiva queda al canto establecido que fueron varias las causales para el despido, la desobediencia de instrucciones, el incumplimiento de plazos, la falta de atención en la elaboración de documentos, y la falta de iniciativa en el cumplimiento de labores.

Tiene por establecido la jurisprudencia que para justificar el despido aunque concurran varias causales, basta dar por acreditada una con mérito para ser justa causa. (Resalta la Sala).

Por último, como lo que realmente le duele a la censura son los términos en que se redactó la carta de terminación del contrato por parte del trabajador, es pertinente rememorar lo que en muchas ocasiones sobre el particular a dicho esta Sala de la Corte:

Ha dicho la Corte que quien dimite de un empleo tiene pleno derecho para redactar a su albedrío la comunicación correspondiente. También tiene adoctrinado que la carta de terminación debe contener las razones o motivos aducidos por el empleador o trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, pero eso no significa, que los hechos en ella relatados hayan ocurrido de esa manera y en esas circunstancias. Entonces, el escrito prueba la terminación unilateral del contrato de trabajo, pero no la justificación del mismo y es el juez, por el sendero procesal, el que determina si los supuestos fácticos, en que se funda la decisión, constituyen o no justa causa. (CSJ SL13681-2016).

Como las conclusiones a que arribó el Tribunal fueron corroboradas con los testimonios que valoró, pruebas sobre las cuales no puede la Corte adentrarse en su estudio por no ser aptas en casación para respaldar un error fáctico, en tanto de las que sí lo son, la censura no logró demostrar que el juzgador hubiera cometido un yerro fáctico, circunstancia que sí habilitaba a la Sala para su estudio, habrá de determinarse que el *ad quem* no incurrió en los errores denunciados, y en consecuencia, el cargo no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Lo formulan así:

*Acuso la sentencia recurrida de violar directamente, en la modalidad de **interpretación errónea**, el párrafo transitorio del artículo 28 de la Ley 789 de 2002 que modificó el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. Consecuencialmente también acuso la violación directa por interpretación errónea del párrafo transitorio del artículo 6 de la Ley 50 de 1990 y del ordinal 5º del artículo 8º del decreto-ley 2351 de 1965.*

Exponen que, el párrafo transitorio del artículo 28 de la Ley 789 de 2002, que modificó el artículo 64 del CST, consagró que los trabajadores que tenían 10 o más años de servicios, el 1º de enero de 1990, se rigen por el párrafo transitorio del artículo 6 de la Ley 50 de 1990, el cual determinó que, a los trabajadores que tenían 10 o más años de servicios a la entrada en vigencia de dicha ley, se les aplicaría lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto Ley 2351 de 1965.

Sostienen que, un correcto entendimiento de las disposiciones legales enunciadas, conllevaba a afirmar, que *«[...] la indemnización por despido sin justa causa (directo o indirecto), de un trabajador que a primero de enero de 1990 tuviere 10 o más años de servicios será de 45 días de salario por el primer año y 30 adicionales por cada año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción».*

Afirmaron que teniendo en cuenta que el actor laboró 40 años, 4 meses y 15 días, del 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009, y que tenía un salario mensual de \$721.860, la indemnización que le correspondía era de \$29.506.027,50; y que se equivocó el Tribunal al entender, que si el trabajador tenía más de 10 años de servicios al 1º de enero de 1990, le correspondía, para efectos de su

indemnización, 45 días de salario por el primer año de servicio y 75 días (45 +30) por cada año subsiguiente.

Trajerón a colación el ordinal 5º del artículo 8 del Decreto Ley 2351 de 1965, el cual consagró que *«si el trabajador tiene 10 años o más se le pagaran 30 días adicionales de salario sobre los 45 de básicos del primer año»*, es decir, 45 días de salario por el primer año, 30 días por el segundo, 30 días por el tercero y así sucesivamente, y no como erradamente lo concluyó el *ad quem*, *«que por el segundo año y siguientes corresponden 75 días de salario»*, o que había que sumarse 45 días a los 30 que contemplaba la norma.

X. RÉPLICA

Adujo que, la parte recurrente faltó a la verdad, pues no es cierto que el literal d) del numeral 4º del artículo 8 del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 6 de la Ley 50 de 1990, consagrara en alguno de sus apartes *«[...] el término “treinta (30) días” ni mucho menos que el honorable Tribunal haya suma (sic) los 45 días de salario del primer año, con los 30 días de salario de los años subsiguientes, pudo haber sumado cualquier otro número, pero no fue 30 como fácilmente se puede verificar de las operaciones aritméticas [...]»*.

XI. CONSIDERACIONES

En el presente caso se encuentran fuera de toda discusión los siguientes hechos: i) que, a pesar de la celebración de aparentes contratos a término fijo, con

fundamento en el principio de primacía de la realidad, **se determinó la existencia un solo contrato a término indefinido desde el 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009** y; ii) que el 1º de enero de 1991, el actor tenía más de 10 años de servicios.

Como encontró acreditada una de las justas causas invocadas por el demandante para la terminación del contrato de trabajo, el Tribunal procedió al reconocimiento de la indemnización correspondiente, y para ello, dijo:

[...] atendiendo a los extremos de la relación laboral reconocidos por el a quo (del 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009), en los términos del párrafo transitorio del art.28 de la ley 789 de 2002 que modificó el art.64 del CST, y atendiendo a que para el 1º de enero de 1991 el señor Sainea tenía más de 10 años de servicios, esto es, 45 días por el primer año de servicio y 75 días (45 + 30) por cada año subsiguiente y proporcionalmente por fracción con base en el salario pactado para dicho año \$721.871,00, lo que arroja un valor diario de \$24.062,00.

La censura acusa al Tribunal de haber interpretado erróneamente el párrafo transitorio del artículo 28 de la Ley 789 de 2002, que remite al literal d) del artículo 6 de la Ley 50 de 1990.

Al respecto, se impone conocer la literalidad de las normas acusadas, en lo que toca a las situaciones fácticas debatidas en el *sub lite*.

Enseña el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, lo siguiente:

[...] En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:

*[...] **PARÁGRAFO TRANSITORIO.** Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia la presente ley, tuvieren diez (10) o*

más años al servicio continuo del empleador, **se les aplicará la tabla de indemnización establecida en los literales b), c) y d) del artículo 6º de la Ley 50 de 1990**, exceptuando el párrafo transitorio, el cual se aplica únicamente para los trabajadores que tenían diez (10) o más años el primero de enero de 1991. (Destaca la Corte).

A su turno, el artículo 6º de la Ley 50 de 1990, numeral

4) literal d), es del siguiente tenor literal:

4. En los contratos a término indefinido, la indemnización se pagará así:

a). Cuarenta y cinco (45) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicios no mayor de un año;

[...] d) Si el trabajador tuviere diez (10) o más años de servicio continuo se le pagarán cuarenta (40) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción.

Visto lo precedente, fuerza concluir que el Tribunal se equivocó al momento de cuantificar la indemnización por despido injusto impuesta a la demandada, pues, realizó unas operaciones aritméticas, que no se corresponden con las normas cuestionadas. Nótese como el *ad quem*, para efectos de liquidar los años posteriores al primero, les suma 30 días a los 45 iniciales, y es así como obtiene un total de 75 días por año (desde el segundo hasta el 40, f.º 35). En casos similares, para liquidar la indemnización por despido injusto, la Corte realiza el siguiente ejercicio matemático (CSJ SL1682-2019):

INDEMNIZACION POR DESP. SIN JUSTA CAUSA

FECHAS		Nº DE	DIAS DE	ULTIMO	VALOR
DESDE	HASTA	AÑOS	INDEMNIZACIÓN	SALARIO	INDEMNIZACIÓN
01/10/1978	30/09/1979	1	45		
01/10/1979	30/09/1980	1	40		
01/10/1980	30/09/1981	1	40		
01/10/1981	30/09/1982	1	40		
01/10/1982	30/09/1983	1	40		
01/10/1983	30/09/1984	1	40		
01/10/1984	30/09/1985	1	40		
01/10/1985	30/09/1986	1	40		
01/10/1986	30/09/1987	1	40		
01/10/1987	30/09/1988	1	40		
01/10/1988	30/09/1989	1	40		
01/10/1989	30/09/1990	1	40		
01/10/1990	30/09/1991	1	40		
01/10/1991	30/09/1992	1	40		
01/10/1992	30/09/1993	1	40		
01/10/1993	30/09/1994	1	40		
01/10/1994	30/09/1995	1	40		
01/10/1995	30/09/1996	1	40		
01/10/1996	30/09/1997	1	40		
01/10/1997	30/09/1998	1	40		
01/10/1998	30/09/1999	1	40		
01/10/1999	30/09/2000	1	40		
01/10/2000	27/08/2001	0,91	36		
TOTAL		22,91	921	\$ 1.224.012,27	\$ 37.577.176,56

Obsérvese, que esta Colegiatura, no suma los 45 días del primer año, con los 40 de los subsiguientes, por consiguiente, *mutatis mutandis*, bajando al caso en cuestión, surge diáfana la equivocación del Tribunal, por ende, habrá que casarse la sentencia en este sentido.

No habrá lugar a costas dada la prosperidad del cargo.

XII. SENTENCIA DE INSTANCIA

Como consideraciones de instancia, basta con señalar que al estar demostrado que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 15 de mayo de 1969 y el 30 de septiembre de 2009, el cual terminó injustamente la demandada; que al 1º de enero de 1991 el accionante Dioselino Sainea Fache llevaba más de 10 años laborando para Droguería Mundial SA y; que su último

salario mensual fue de \$721.860,00 (\$24.062,00 diarios), lo pertinente ahora es resolver lo atinente a la indemnización por despido injusto, teniendo en cuenta los siguientes aspectos legales y probatorios:

El artículo 28 de la ley 789 de 2002, enseña:

Terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan:

[...]

En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así: [...]

PARÁGRAFO TRANSITORIO. *Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia la presente ley, tuvieran diez (10) o más años al servicio continuo del empleador, se les aplicará la tabla de indemnización establecida en los literales b), c) y d) del artículo 6º de la Ley 50 de 1990, exceptuando el párrafo transitorio, el cual se aplica únicamente para los trabajadores que tenían diez (10) o más años el primero de enero de 1991.*

Por su parte, el literal d) del artículo 6º de la Ley 50 de 1990, dispone:

[...] 4. En los contratos a término indefinido, la indemnización se pagará así:

a). Cuarenta y cinco (45) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicios no mayor de un año;

[...] d) Si el trabajador tuviere diez (10) o más años de servicio continuo se le pagarán cuarenta (40) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción.

En ese contexto y para solucionar el presente caso, lo primero que averiguará la Sala es el número de días que trabajó el demandante para la demandada, para ello, se

tendrán en cuenta los extremos temporales atrás reseñados (del 15 de mayo de 1969 al 30 de septiembre de 2009, probado sin discusión alguna), de donde surgen 40 años, 4 meses y 15 días, por lo tanto, le corresponden al actor, de conformidad con las orientaciones dadas por esta Corporación en la sentencia CSJ SL1682–2019, por el primer año, 45 días y por los 39 subsiguientes, 40 días por cada año, que al sumarlos equivalen a 1605 días.

En cuanto a la fracción de año (4 meses y 15 días o 135 días), el resultado se obtiene con una regla de tres simple, a saber, si por 360 días (1 año) corresponden 40 días, por 135 días, ¿cuántos corresponderán? Para absolver este interrogante, la ecuación a realizar es la siguiente:

Si por 360 días se conceden 40 días

Por 135 días, cuántos se concederán (X)

De donde (X) se despeja, multiplicando 135 por 40 y su resultado se divide sobre 360 ($135 \times 40 / 360$), lo que arroja, por la fracción de año, un total de quince (15) días, que sumados a los 1605 atrás obtenidos, da como resultado un total de 1620 días.

El siguiente paso, conocida la cuantía del salario diario (\$24.062,00), es establecer el monto de la indemnización, el cual resulta de multiplicar 1620 por \$24.062,00, lo que arroja un total de \$38.980.440,00, por indemnización por despido injusto.

Así las cosas, se revocará el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se condenará a la demandada Droguería Mundial Ltda., a pagarle al señor Dioselino Sainea Fache, la suma de treinta y ocho millones novecientos ochenta mil cuatrocientos cuarenta pesos (\$38.980.440,00), por concepto de indemnización por despido injusto.

Las costas de primera estarán a cargo de la sociedad demandada. Por el trámite de segundo grado, no habrá lugar a ellas.

XIII. DECISIÓN

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 **CASA PARCIALMENTE** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, el siete (7) de marzo de dos mil trece (2013), en el proceso que instauró **DIOSELINO SAINEA FACHE** en contra de la sociedad **DROGUERÍA MUNDIAL LTDA., CARLOS JOSÉ RUÍZ TORRES** y **JOSEFINA DEL CARMEN RUÍZ TORRES**, en cuanto a la indemnización por despido injusto.

Sin costas en casación.

En instancia, **RESUELVE:**

REVOCAR el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se **CONDENA** a la demandada Droguería Mundial Ltda., a

pagarle al señor Dioselino Sainea Fache, la suma de treinta y ocho millones novecientos ochenta mil cuatrocientos cuarenta pesos (\$38.980.440,00), por concepto de indemnización por despido injusto.

Costas de primera instancia a cargo de Droguería Mundial Ltda. Sin costas por el trámite de segundo grado.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA
Salva voto

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ