

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL

29 de agosto de 2022

Aprobado mediante Acta No 062 del 29 de agosto de 2022

20-178-31-05-001-2017-00207-01 Proceso ordinario laboral promovido por BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN contra la empresa DRUMMOND LTD.

1. OBJETO DE LA SALA.

De conformidad con lo establecido en la ley 2213 del 13 de junio 2022, en su artículo 13, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**, **JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de enero de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguana, dentro del proceso de referencia.

2. ANTECEDENTES.

2.1 DEMANDA Y CONTESTACIÓN.

2.2 HECHOS.

2.2.1 El demandante afirmó que celebró contrato de trabajo a término indefinido con la empresa DRUMMOND LTD a partir del 14 de diciembre de 2004, desempeñándose como operador de camión, devengando un salario de \$4.188.382.

2.2.2 Que el 03 de marzo de 2016, fue citado a diligencia de descargos, la cual fue realizada el día 22 de marzo de 2016, el motivo de la demandada radicó en que el 02 de marzo de 2016 el actor reportó el camión 777 #2350 Down por combustible

a las 12:00 meridiano, y que presuntamente no suministró combustible al equipo lo cual generó traumatismo en la operación y pérdida en la producción del día.

2.2.3 Por lo anterior, al actor se le imputó la violación al PTS CAR 001, sin embargo, en el reporte se comprobó que los indicadores de combustible se encontraban funcionando correctamente, por otro lado, el turno de trabajo nocturno del actor inicio el 01 de abril de 2017 e iba hasta el 02 de abril de 2017.

2.2.4 El actor fue despedido el 05 de abril de 2016, la demandada suscribió convención colectiva de trabajo con la organización "SINTRAMIENERGETICA" en la que se encuentra afiliado el señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN y en la que es beneficiario.

2.2.5 Indicó el actor que la demandada aduce que la terminación del contrato de trabajo fue con justa causa, pero que no corresponde a una falta grave en el reglamento interno de trabajo, no se le permitió al actor estar presente en la verificación de funcionamiento de los indicadores de combustible.

2.2.6 Al demandante al momento del despido indicó que la demandada no tuvo en cuenta la patología que padece de apnea del sueño, y además la parte pasiva de la litis no solicitó permiso para el despido al ministerio de trabajo.

2.2.7 El demandante invoca que cada turno de trabajo constaba de 12 horas diarias, que la actividad que ejercía exigía continuidad, además manifestó que laboró horas extras diurnas, nocturnas, dominicales, festivas y no se las pagaron entre el 14 de diciembre de 2004 y el 05 de abril de 2016.

2.3 PRETENSIONES.

2.3.1 Que se declare la existencia del contrato de trabajo a término indefinido entre el señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN y la empresa DRUMMOND LTD desde el 14 de diciembre de 2004 hasta el 05 de abril de 2016, y además que la demandada dio por termino unilateralmente y sin justa causa del contrato de trabajo el día 05 de abril de 2016, y que el despido no produce ningún efecto.

2.3.2 Que se condene a la demanda al restablecimiento del contrato de trabajo y por consiguiente el pago de salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos laborales dejados de cancelar desde la fecha del despido hasta que se produzca el restablecimiento. Además, que se condene al pago de indemnización por terminación unilateral y sin justa causa, a la indemnización por el no pago de salarios y prestaciones sociales.

2.4 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

A través de apoderado judicial la demandada contestó la demanda declarando ser cierto que entre ella y el señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN existió un contrato de trabajo a término indefinido para el cargo de operador de camión y que devengó \$5.723.076, declaró ser cierto que el actor fue llamado a diligencia de descargos y que se realizó el 22 de marzo de 2016, que se le imputó al actor la presunta violación al PTS CAR 001, que efectivamente el actor fue despedido el 05 de abril de 2016 y que el actor estaba afiliado a la organización sindical "SINTRAMIENERGETICA".

Se opuso a todas y cada de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito las siguientes: *"falta de causa para pedir e inexistencia de obligación alguna a cargo de Drummond Ltd., cobro de lo debido, buena fe, prescripción"*.

2.5 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La juez de primera instancia en audiencia del 29 de enero de 2020 declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la empresa demandada, absolvió a la demandada de todas las pretensiones; además declaró probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, excepto la de prescripción.

Como fundamento de su decisión, expuso que:

Sobre la nulidad de los efectos jurídicos del contrato de trabajo el despacho logró determinar que el actor fue citado a descargos oportunamente y que renunció a la facultad de estar asistido por compañeros del sindicato y se le pusieron de presente los reportes y las evidencias resultantes de la investigación de la conducta. Sobre los términos pretermitidos la juez señaló que la diligencia de descargos fue el 22 de marzo de 2016, el primer día hábil en que el actor asistió a una reunión de comité dentro de las instalaciones de la mina sin prestar sus servicios, era el lunes 4 de marzo de 2016, sin embargo no se presentó a laborar ya que se encontraba de permiso, por tanto fue despedido el 5 de marzo de 2016, fecha en la que se presentó a desempeñar sus funciones, entonces no se estuvo frente a una pretermisión de términos para dar por terminado el contrato de trabajo del actor, por cuanto fue debido a la no prestación debida de sus servicios que los términos se corrieron en días hábiles tal como quedo plasmado, así las cosas, como el demandante fue oído en diligencia de descargos se le dio la oportunidad para estar asistido por dos miembros del sindicato, por lo que se puede inferir que se cumplió por lo señalado en la convención colectiva de trabajo, para posteriormente proceder con su despedido. En razón a ello, el despacho negó la pretensión de nulidad del efecto jurídico del despido y en consiguiente el del restablecimiento del contrato de trabajo.

Con referencia a la ineficacia del despido por estabilidad laboral reforzada el despacho encontró con las pruebas documentales y declaraciones, que a la fecha del despido, esto es, el 05 de abril de 2016 y el demandante no se encontraba incapacitado, ni con restricciones laborales, aunado a ello no existe prueba que demuestre que la terminación del contrato de trabajo por parte de la empleadora se haya dado por padecer alguna enfermedad, pues pese a obrar un dictamen pericial expedido por una corporación componente se determinó que su patología venía del trastorno del sueño y que era de origen común con fecha de estructuración del 22 de mayo de 2018, pues se puede asegurar que no era obligación de la demandada solicitar permiso para el despido con el demandante invocando una justa causa como en efecto ocurrió, las meras incapacidades no lo ubicaron como una persona incapacitada o discapacitada que lo hiciera merecedor de los beneficios del art 26 de la ley 361 del 1997. Tampoco existe prueba que demuestre que la terminación del contrato de trabajo por parte de la empleadora se haya dado por padecer alguna enfermedad. Así las cosas, el demandante no reúne los requisitos exigidos para beneficiarse de la estabilidad laboral reforzada.

De la reliquidación de los emolumentos laborales por el no pago de horas extras el juez al estudiar observó que el turno del actor está conformado por turnos rotativo de 12 horas, 48 horas semanales, el demandante afirma que no le están pagando las horas extras, sin embargo, no especifica los marcos temporales del contrato de trabajo, la causa de la mala liquidación, no hace el razonamiento matemático de manera precisa aludieron entre los cotejos de lo pagado y de lo que debe pagarse, requisitos que se deben cumplirse en una demanda para que pueda prosperar. Por lo tanto, las pretensiones invocadas por el demandante de la reliquidación de prestaciones sociales legales, extralegales, vacaciones, aportes, beneficios convencionales y los demás emolumentos laborales pagados durante el interregno laboral no están llamadas a prosperar.

2.6 RECURSO DE APELACIÓN.

2.6.1 DE LA PARTE DEMANDANTE.

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión de primera instancia teniendo en cuenta los siguientes tópicos:

- ✓ Manifestó que las documentales aportadas por una declaración testimonial visible a folio 356 a 367 no debe ser tenidos en cuenta dentro del proceso puesto que no fueron presentados al momento de la contestación de la demanda, lo hicieron fuera del tiempo.
- ✓ Manifestó que el despido no produce ningún efecto puesto que el llamamiento de descargos y la notificación del mismo no se hicieron cumpliendo los términos de la norma convencional en su artículo sexto, además, que el despido es injusto

puesto que el demandante se encontraba con limitaciones que eran conocidas por el empleador, lo que lo hace merecedor de la protección de estabilidad laboral reforzada.

✓ Manifestó que no había una justa causa para el despido del demandante, puesto que la conducta del actor no constituyó una falta grave, además, la parte demandada no aportó prueba para esclarecer el hecho de que el indicador de gasolina dejó de funcionar.

✓ Manifestó que los documentos visibles a folio 373 a 433 aportados con fecha del 23 de enero de 2020 no deben ser tenidas en cuenta, puesto que no se hicieron dentro de la oportunidad legal y además que no se le dio traslado a la parte demandante.

✓ Manifestó que a folio del 45 al 94 si se aportaron comprobantes de salarios del actor, en el que se indica la hora de ingreso y de salida, por lo tanto, no cumple con los presupuestos del artículo 165 del CST de lo que tiene que ver la jornada de trabajo por turnos, por lo tanto, se debe conceder la reliquidación incluyendo las horas extras diurnas, nocturnas, dominicales y festivas.

2.7 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.7.1 DE LA PARTE RECURRENTE.

Mediante auto de 02 de mayo de 2022 notificado por estado electrónico No 61 de 03 de mayo de 2022, se corrió traslado a la parte recurrente de conformidad con lo ordenado por el Decreto 806 de 2020. Estando del término de rigor presentó alegatos de conclusión argumentando los mismos términos y puntos de la apelación.

2.7.2 DE LA PARTE NO RECURRENTE.

Mediante auto de 17 de mayo de 2022, notificado por estado electrónico No 70 de 18 de mayo de 2022, se corrió traslado a la parte recurrente de conformidad con lo ordenado por el Decreto 806 de 2020. Estando del término de rigor presentó alegatos de conclusión solicitando se confirme la sentencia, puesto que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar y por tanto le asiste razón al a-quo en absolver a la demandada.

3. CONSIDERACIONES

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

3.1 COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 del C.P.T.S.S.

3.2 PROBLEMAS JURÍDICOS.

Ante la aceptación de la existencia del contrato de trabajo entre el señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN y la empresa DRUMMOND LTDA y teniendo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante respecto de la sentencia de primera instancia los problemas jurídicos a desatar se consideran:

¿Existe una valoración inadecuada al material probatorio aportado por la demandada?

¿Se dio cumplimiento a lo establecido en el numeral 6 de la convención colectiva de trabajo al momento del despido? En caso afirmativo surgen los problemas jurídicos asociados ¿Es ineficaz el despido? ¿Hay lugar al pago de todas las prestaciones sociales deprecadas e indemnización por despido injusto?

¿Se encuentra acreditado en el plenario que el actor fue despedido en y por su condición de discapacidad laboral? Si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa surge como problema asociado el siguiente: ¿Es acreedor la de la indemnización contemplada Ley 361 de 1997 en su artículo 26?

3.3 FUNDAMENTO NORMATIVO.

3.3.1 Convención Colectiva

Convención colectiva de trabajo asociado suscrito ente DRUMMOND LTD y la organización sindical SINTRAENERGETICA con vigencia 1° de junio de 2010 al 31 de mayo de 2013 con su correspondiente nota de depósito ante el Ministerio de la Protección Social – Dirección Territorial de Trabajo y Seguridad Social de Magdalena.

3.3.2 CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.

Artículo 62. Terminación del contrato por justa causa

“Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo (...).”

“Artículo 64 Terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente (...).”

3.3.2 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

Artículo 176. *“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.*

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

3.4 FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.

3.4.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

3.3.1.1. De la ineficacia de la terminación del contrato: Sentencia - SL572-2021, Radicación No. 86728 veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)., MP. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ.

“(…)Finalmente, en cuanto a la ineficacia del despido, resulta pertinente destacar que el inciso 2 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-531 de 2000, bajo el supuesto de que «carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato». El precepto citado consagra la ineficacia del despido de quien estando en situación de discapacidad es desvinculado laboralmente sin autorización de la oficina del trabajo. Así, el sentenciador de segundo grado al establecer que el demandante para la época del despido no contaba con ninguna restricción médica para el desempeño de sus labores, ni se encontraba incapacitado, determinó que no se hallaba en situación de debilidad manifiesta, sin que tal determinación implicara un entendimiento equivocado de la norma. Por consiguiente, en lo que al ámbito jurídico concierne, no incurrió el Tribunal en error alguno. (...)”.

3.3.1.2. De la estabilidad laboral reforzada previstas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (Sala de Casación Laboral, sentencia SL572-2021 del 24 de febrero de 2021, radicación 86728 MP. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ).

“(…) En efecto, debe recordarse que la Sala de tiempo atrás ha adoctrinado que los destinatarios de la garantía especial a la estabilidad laboral reforzada son aquellos trabajadores que tienen una condición de discapacidad con una limitación igual o superior al 15% de su pérdida de la capacidad laboral, mo lo dedujo el Tribunal, independientemente del origen que tenga y sin más aditamentos especiales como que obtenga un reconocimiento y una identificación previa.

Ahora bien, exigir la calificación de la pérdida de la capacidad laboral para el momento de la terminación de la relación laboral no es un capricho, esto obedece a que la protección por estabilidad laboral reforzada por razones de salud, estatuida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, requiere que el trabajador se encuentre en situación de discapacidad, al tiempo que ello implica soportar un nivel de limitación en el desempeño laboral, necesario para establecer la relación directa con el acto discriminatorio que originó el despido. Es por ello que para conocer ese nivel de disminución en el desempeño laboral, por razones de salud, no basta que aparezca en la historia clínica el soporte de las patologías y secuelas que padece un trabajador, porque la situación de discapacidad en que se encuentra el trabajador no depende de los hallazgos que

estén registrados en el historial médico, sino de la limitación que ellos produzcan en el trabajador para desempeñar una labor y, precisamente, esa limitación no es posible establecerla sino a través de una evaluación de carácter técnico, donde se valore el estado real del trabajador desde el punto de vista médico y ocupacional.

3.4.1.3 Sobre la indemnización por terminación de contrato con justa causa (Sala De Casación Laboral, Sentencia del 24 de febrero de 2021, radicación 85863 MP LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ.).

“(…) Luego, entonces, cabe recordar que la estabilidad del trabajador en el estatuto laboral Colombiano ha sido calificada como impropia, en cuanto el vínculo laboral puede darse por terminado, ya sea en virtud de las causas legales que contienen las establecidas en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, universo éste en el que se ubica un repertorio de situaciones más específico: las denominadas justas causas reguladas por el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, y en un último término, por decisión unilateral del empleador, sin que medie ninguna causa legal –género-, o justa causa –especie-, por lo cual debe asumirse el pago de la indemnización de perjuicios, consecuencia de la aplicación de la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, tal como reza el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

4. CASO EN CONCRETO.

Se tiene en el presente proceso que el demandante persigue que se declare la ineficacia del despido y se le reintegre laboralmente al cargo que desempeñaba o a uno superior y como consecuencia de ello, se le cancelen todos los salarios, prestaciones sociales y convencionales dejados de percibir desde el despido hasta la fecha del reintegro.

Por su parte la parte demanda, la empresa DRUMMOND LTD se opuso a la prosperidad de la mayoría de las pretensiones del demandante, en razón a que el despido se hizo conforme a la ley.

Mediante sentencia de primera instancia se declaró la existencia del contrato de trabajo entre las partes y se absolvió a la demandada de las demás pretensiones.

Procede esta judicatura a resolver el primer problema jurídico, el cual es

¿Existe una valoración inadecuada al material probatorio aportado por la demandada?

Se duele el recurrente que las pruebas aportadas con la prueba testimonial y los documentos se hicieron fuera de tiempo, al igual que la documental visible a folios 373 y 423.

Verificado el material probatorio aportado al dossier, se tiene que la juez de primera instancia, dio valor a las pruebas, pues se tiene que con este mismo material probatorio fue que la a-quo adoptó la decisión. Nótese que el artículo 176 del C.G.P, por remisión del artículo 145 del C.P.T., que las pruebas pueden ser apreciadas en

conjunto, de acuerdo a la sana crítica del juez quien de manera razonada le asignara el mérito a cada prueba. Al respecto en sentencia SL3036-2018 MP GERARDO BOTERO ZULUAGA) se indicó:

“En todas las actuaciones administrativas o judiciales debe respetarse el debido proceso, pero especialmente en la obtención de la prueba que ha de acreditar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, tal y como lo consagraba el artículo 177 del CPC hoy 167 del CGP, es decir, la actividad probatoria dentro (sic) proceso laboral también debe cumplir unas condiciones esenciales para garantizar no solamente su validez, sino para que pueda producir sus efectos jurídicos, so pena de configuración de prueba ilegal, entendida por la jurisprudencia constitucional, como aquella obtenida sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción”.

Ahora bien, la norma indica que los testigos pueden aportar documentos como parte integral de su declaración, según lo dispone el inciso sexto del artículo 221 del Código General del Proceso, es por eso que la juez en primera instancia actuó en derecho al aceptar que los señores OSWALDO ANTONIO DIAZ LOPEZ y de YAIR ZAPATA CASTILLO quienes aportaron documentos los siguientes documentos relacionados con su testimonio:

- ✓ El dictamen de la junta regional de calificación de invalidez del Magdalena del señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN con fecha de 27 de noviembre de 2018, con fecha de estructuración del 22 de mayo de 2018, con patología del sueño y trastorno mixto de ansiedad, que genera una deficiencia del 7%. Fls. 354-355.
- ✓ Certificación laboral donde se indica que el actor laboró desde el 13 de diciembre de 2004 hasta el 05 de abril de 2016, y se detalla los permisos remunerados y los días de ausencia. Fls. 356.
- ✓ Historias clínicas del actor. Fls. 357-367.

Ahora bien, de las pruebas físicas aportadas por la empresa Drummond LTD el 23 de enero de 2020, visible a folio 373 a 423 del expediente, no fueron presentadas extemporáneamente, puesto que son los mismos documentos que fueron aportados con la contestación de la demanda en medio magnético visible a folio 264 del expediente. Por lo tanto, no se avizora, que la juez de primer grado haya vulnerado el debido proceso con la valoración realizada a todas las pruebas aportadas al plenario, por lo que no le asiste razón al recurrente.

¿Se dio cumplimiento a lo establecido en el numeral 6 de la convención colectiva de trabajo al momento del despido? En caso afirmativo surgen los problemas jurídicos asociados ¿Es ineficaz el despido? ¿Hay lugar al pago de todas las prestaciones sociales deprecadas e indemnización por despido injusto?

Para estos efectos se tiene que material probatorio arroja lo siguiente:

- ✓ Convención colectiva Convención colectiva de trabajo asociado suscrita ente DRUMMOND LTD y la organización sindical SINTRAENERGETICA con vigencia

1° de junio de 2010 al 31 de mayo de 2013 con su correspondiente nota de depósito ante el Ministerio de la Protección Social – Dirección Territorial de Trabajo y Seguridad Social de Magdalena dentro del cual se establece en su artículo 6 el procedimiento para la imposición de sanciones disciplinarias y terminaciones de contrato de trabajo por justa causa así:

“6. Procedimiento para imposición de sanciones disciplinarias y terminaciones de contrato con justa causa legal Cuando la Empresa DRUMMOND LTD conozca que algún trabajador subordinado ha incurrido en presunta infracción al Reglamento interno de Trabajo vigente y aprobado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o en una causa legal de terminación o suspensión del contrato de trabajo, efectuará el siguiente procedimiento.

1.- Comunicará por escrito la presunta falta imputada al trabajador en un término no mayor a tres (3) días hábiles de oficina, para que se presente a rendir descargos en forma personal. Si el trabajador al cumplirse ese término no se encuentra laborando, el término se correrá al primer día hábil de oficina siguiente a su reintegro.

Si el trabajador es sindicalizado, se enviará copia de la comunicación de manera simultánea al sindicato (seccional a la cual se encuentra afiliado), y si es acogido a la convención, se notificará a las seccionales de la sede trabajo en que labora, entendiéndose que la notificación a una sola de las seccionales es suficiente para darle validez a esta etapa del procedimiento. El sindicato a su elección, escogerá a los dos (2) representantes de la organización sindical que asistirán a la diligencia. El sindicato deberá informar en la copia de notificación el nombre de las personas que asistirán a los descargos.

En el llamado a descargos se especificará la falta que se imputa al trabajador, con una descripción detallada de los hechos basada en el reporte del funcionario cuya solicitud se genera la llamada a descargos ,indicando además la hora, fecha y lugar en que se rendirán los mismos, siendo entendido que dichos descargos se efectuarán en horas hábiles de trabajo, siempre y cuando tanto los representantes sindicales como el trabajador en descargos desempeñen funciones en diferentes clases de equipo, excepto en los casos en que los representantes del sindicato sean miembros de la Junta Directiva de las Seccionales.(...)

Los resultados de la diligencia de descargos serán comunicados al trabajador dentro de los seis (6) días hábiles de oficina posteriores a la fecha de la diligencia. Si el trabajador al cumplirse el término no se encuentra laborando, el término se correrá al primer día hábil de oficina siguiente a su reintegro.

3. En los casos de suspensión del contrato de trabajo, el trabajador, dentro de los dos (2) días hábiles de oficina siguientes a la comunicación de la sanción. podrá apelar por escrito ante el inmediato superior de la persona que la impuso, caso en el cual la sanción notificada no se hará efectiva hasta que se resuelva dicha apelación. En la comunicación por escrito que envía el trabajador, deberá sustentar fa apelación; de no sustentar dicha apelación se entenderá que ha desistido de ella y la decisión quedará en firme. (...) (fls.97-133)

✓ Citación al demandante a diligencia de descargos con fecha 3 de marzo de 2016 (fl.385 vto)

- ✓ Acta de diligencia de descargos de fecha de 22 de marzo de 2016, realizado al actor en la oficina de recursos humanos de la empresa DRUMMOND LTDA, por hechos acaecidos el 2 de marzo de 2016. Fls.32-34.
- ✓ Carta de terminación del contrato de fecha de 05 de abril de 2016 dirigida al señor BENJAMÍN BARRAGÁN, en la cual quedó plasmado lo siguiente:

“En este orden de ideas, es evidente y queda plenamente demostrada su responsabilidad en el incidente y la alta potencialidad del mismo. Usted dejó de cumplir con su obligación de realizar la labor con especial diligencia y Cuidado, ya que como operador y de acuerdo al indicador de combustible era. consciente de que debía reportar el ingreso a la isla de servicios y realizar el tanqueo del equipo. El no realizar eso, no solo generó retrasos operativos, sino un alto riesgo de accidente, pues se trata de un equipo de grandes dimensiones que queda atravesado en cualquier lugar y es esto, lo que se constituye en fundamento de la presente decisión. La compañía es supremamente exigente en el cumplimiento de las obligaciones que le corresponden como operador de un equipo Minero, no solo para generar la eficiencia y productividad en sus operaciones, sino para realizar un trabajo seguro y responsable. Por esa razón, la compañía considera inconcebible que, contando con los recursos para identificar el nivel de combustible y la facultad de reportar la necesidad para abastecerlo, usted no lo haga y además no tenga una razón de fundamento que desvirtúe su conducta desconsiderada e irresponsable frente a sus deberes como operador y como trabajador de Drummond LTD.

Tal como Usted lo sabe y de acuerdo a su experiencia como operador, su negligencia durante la ejecución de su tarea puede generar consecuencias directas en la seguridad de la operación, así como daños a los equipos, máxime en su caso, pues se trata de un equipo que por su dimensión está en capacidad provocar serias afectaciones en la integridad de las personas. Por todo lo anterior, resulta concluyente que usted violó las siguientes normas del Reglamento Interno de Trabajo (...) (fls.35-39)

- ✓ Contrato de trabajo termino indefinido. (fls 256-258)
- ✓ Procedimiento de trabajo seguro. (fls 378-382)
- ✓ Certificación de asistencia del actor del 01 de abril de 2016 a una reunión del comité de alimentos. (fls. 95)
- ✓ Reporte para el procedimiento disciplinario. (fls. 374)
- ✓ Reglamento interno de trabajo. (fls. 135-164)

Se duele el recurrente que al momento de despedir no se tuvo en cuenta el procedimiento indicado en el artículo 6 de la convención colectiva, respecto a la notificación y en razón a ello el despido no tiene efectos. Para estos efectos, de acuerdo al acta de descargos y la fecha de notificación de la terminación del contrato, no se observa que esta haya sido extemporánea, puesto que teniendo en cuenta que el actor fue citado a diligencia de descargos por hechos ocurridos el 2 de marzo de 2016, mediante citación del 3 de marzo siguiente; el acta de descargos data del 22 de marzo de 2016 y la notificación de la terminación del contrato del 5 de abril del mismo año, evidenciándose que la empresa demanda realizó el

procedimiento dentro de los términos establecidos en la convención. Así las cosas, al hacer el estudio de las pruebas allegadas al expediente se tiene que en el acta de descargos visible a folio 32 al 34, al demandante se le respeto el debido proceso,

Por otro lado, respecto al si el despido fue injusto en razón a que el actor no vulneró el reglamento interno de trabajo, y por tanto el despido es injusto y por tanto hay lugar al pago de las indemnizaciones pedidas. Se tiene sobre los hechos producto del despido que fueron endilgados en la diligencia de descargos y a los cuales el actor trato de escurrirse con excusas, lo cierto es que él mismo manifestó que cuando revisó el estado en el que se encontraba los medidores del vehiculó que operaba, aparecía tres cuartos de combustible, a su vez, indicó que bajó la pala y se dio cuenta que estaba entrando a la línea roja donde se le informa que en la brevedad del tiempo debe aproximarse a la estación de combustible, tuvo en cuenta que ese espacio es la llamada reserva y así como es un anuncio es un indicador que debes estar próximo a acercarte a la estación de combustible y por su espacio y tiempo que ella misma le otorga a la máquina y al operador para hacer lo pertinente, consideró, dado que estaba cercana la hora del almuerzo y que ya no estaba en la isla, que podía y tenía espacio y tiempo para ejecutar un viaje más, o sea cargar, subir a load out, descargar y llegar al área fuese a la asignación almuerzo o a la isla a tanquear, cualquiera de las dos cosas se podía hacer primero. Añadió que técnicamente se puede comprobar que ese espacio y tiempo si alcanza para hacer dicha operación, con lo que no contó es que la aguja o manómetro indicador hubiese tenido una baja súbita, lo cual dejó ver que algo no estaba funcionando bien y que el anterior cálculo fue echado por tierra porque el camión agotó su combustible; además, expresó que desde los 11 años laborando en la empresa siempre ha tenido presente la responsabilidad de tanquear el equipo pero que el suceso es primera vez que ocurre y que muchas veces la ayuda del sistema llega tarde. Igualmente manifestó que el encargado de verificar el combustible es el operario de la maquina que no es otra persona que el hoy demandante.

Ahora de acuerdo a la carta de terminación de contrato obrante en los folios 256 al 258 hay que dejar presente que el despido del señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN se dio justificadamente en virtud de que la empresa demandada estableció en la cláusula cuarta del contrato de trabajo suscrito entre las partes en donde advierte que el operador de cargador tendrá bajo su cuidado y responsabilidad una maquina valiosa e indispensable y que, por tanto, se requerirá especial diligencia y cuidado, asimismo en el reglamento interno de trabajo en sus articulo 72 y 73 numeral 7, señala que el trabajador debe acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de manera particular le imparta la empresa o su representantes, a su vez, en el artículo 75 se prohíbe a los empleados en el parágrafo 8 maltratar, malgastar o poner en peligro los elementos y materiales de la Empresa. En el artículo 78 numeral a constituye falta grave la violación del

empleador a las obligaciones contractuales y el artículo 79 numeral 9 dispone las faltas graves y entre ellas está el no cumplimiento de las normas de seguridad que forman parte integral del mencionado reglamento.

Ahora teniendo en cuenta lo plasmado en los artículos 58 y 62 del CST, acerca de la terminación del contrato con justa causa, puesto que en esta norma se encuentra lo de acatar ordenes e instrucciones de modo particular la imparta el empleador, conservar y restituir en un buen estado los instrumentos y útiles que le han sido facilitado, y además una de las causales por justa causa para la terminación del contrato de trabajo está los daños causados intencionalmente o por negligencia que pongan en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.

Se concluye que sí, pues tal proceder se enmarca dentro del numeral 6° del artículo 62 modificados por el Decreto 2351 de 1965, Art. 7° y que hace referencia a las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de conformidad con los Arts. 58 y 60 del C.S.T., o cualquier falta grave, calificada como tal en pactos o convencionales colectivas, contratos individuales o reglamentos. Concretamente en el Art. 58 ib. numeral 1°) establece como obligación especial del trabajador “realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan el patrono o sus representantes, según el orden jerárquico establecido”. Es decir, que para despedir a una persona alegando justa causa, era necesario enmarcar las conductas en las causales señaladas en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, y que la violación indicada esté relacionada con los artículos 58 y 60 ibidem.

Esta magistratura está de acuerdo con lo establecido por el A-quo, puesto que el despido se dio por justa causa, dado que la conducta del demandante se configuró en las causales justas de terminación del contrato anteriormente mencionadas, al no desarrollar la labor encomendada por el supervisor y al dejar de cumplir con su obligación con especial diligencia y cuidado, como quedó evidenciado en la declaración brindada por el actor en el acta de descargos al considerar que podía ejecutar un viaje más con el combustible que tenía, en vez de acercarse a la estación de combustible. Al encontrarse que se acreditó una justa causa para terminar el contrato no hay lugar al pago de prestaciones deprecadas e indemnización por despido injusto.

Respecto a la reliquidación de las horas extras diurnas, nocturnas, dominicales y festivas, se tiene que la empresa demandada DRUMOND al momento de liquidar definitivamente las prestaciones tiene en cuenta el pago de horas de recargo nocturno y descansos compensatorios tal como se observa a folio 40 del expediente.

Se procede entonces a desatar el segundo problema jurídico planteado en el caso que nos ocupa:

¿Se encuentra acreditado en el plenario que el actor fue despedido en y por su condición de discapacidad laboral? Si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa surge como problema asociado el siguiente: ¿Es acreedora la de la indemnización contemplada Ley 361 de 1997 en su artículo 26?

Para dilucidar el problema jurídico, se advierte que obran al plenario las siguientes pruebas:

- ✓ Pronunciamiento de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena sobre la solicitud de aclaración del dictamen No. 77722688-1230 de fecha de 27 de noviembre de 2018, con fecha de estructuración del 22 de mayo de 2018, con una calificación de deficiencia de 7%. Fls. 354-355.

En primer lugar, esta Magistratura debe recordar que en innumerable jurisprudencia se ha tratado el tema de los requisitos válidos para ser beneficiario de la estabilidad laboral reforzada que consagra la ley 361/1997, y el principal de ellos es tener una discapacidad con una limitación igual o superior al 15% de PCL; calificación con la cual no cuenta el actor puesto que cuenta con una calificación de deficiencia del 7% por las patologías de apnea del sueño y trastorno mixto de ansiedad y depresión de origen común, pues así como se mencionó en el acápite jurisprudencial, la calificación de PCL igual o superior al 15% no es un capricho, es una disposición necesaria en casos como estos, y no basta con solo historias clínicas para establecer la estabilidad laboral reforzada. Siendo así y dándole respuesta al problema jurídico, no hay prueba que acredite que el actor fue despedido en ocasión a alguna limitación o PCL, por lo que no hay lugar a declararlo beneficiario de la estabilidad laboral reforzada estatuida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Por lo expuesto y en virtud al material probatorio adosado al expediente, se tiene que la Juez de primera instancia no incurrió en ningún desacierto jurídico tal como lo endilga el recurrente pues el alcance que le imprimió a la normatividad en el presente asunto es acorde con los lineamientos jurisprudenciales, por lo que no existe razón para variar su criterio y declarar la ineficacia del despido del señor BENJAMÍN ELIECER BARRAGÁN.

Por sustracción de materia esta sala considera que no es necesario resolver los demás problemas jurídicos aquí planteados, puesto que, si no hay ineficacia del despido, es superfluo realizar un estudio para corroborar si procede el reintegro del demandante y como consecuencia de ello, el pago de los salarios, prestaciones sociales y convencionales dejadas de percibir.

En razón a ello se confirmará la decisión adoptada por ésta en sentencia de primera instancia. Condenas en costa al demandante.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida el 29 de enero de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná dentro del proceso de referencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandante por no prosperar su recurso, fíjense como agencias en derecho la suma de 1SMLMV, liquídense como señala el artículo 365 y 366 del CGP.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Ley 2213 de 2022;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

JESÙS ARMANDO ZAMORA SUÀREZ
Magistrado

ÒSCAR MARINO HOYOS GONZÀLEZ
Magistrado