

**ÁREA
LABORAL**

SALA CIVIL, FAMILIA, LABORAL



**TRIBUNAL
SUPERIOR DE
NEIVA
RELATORÍA
JUNIO, 2020**

CONTENIDO

PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD	
Principio De No Discriminación	7
DESPIDO O TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO CON PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD	7
Requiere Autorización Por Parte Del Ministerio Del Trabajo	
ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – Nexo Causal	7
SANCIÓN ARTÍCULO 26 LEY 361 DE 1997	
Exoneración	7
DESPIDO O TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO CON PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD	8
Requiere Autorización Por Parte Del Ministerio Del Trabajo	
ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – Nexo Causal	8
SANCIÓN ARTÍCULO 26 LEY 361 DE 1997	
Exoneración	8
COMPARTIBILIDAD PENSIONAL	8
Características	
COMPARTIBILIDAD PENSIONAL	9
Evolución Normativa	
COMPARTIBILIDAD PENSIONAL	10
Bancolombia	
PENSIONES	
Asuntos consolidados dan lugar a la inmutabilidad de un derecho prestacional	12
CONTRATOS DE TRABAJO SUCESIVOS	
Solución de Continuidad	12
CONTRATO DE TRABAJO	
Terminación Unilateral Por Justa Causa	13
DESPIDO INDIRECTO	
Carga de la Prueba	13

TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO POR JUSTA CAUSA Incumplimiento sistemático	14
CONTRATO DE TRABAJO Grave Incumplimiento Contractual	14
AUTONOMÍA UNIVERSITARIA Potestad Sancionatoria	14
TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO POR JUSTA CAUSA Incumplimiento sistemático	14
CONTRATO DE TRABAJO Grave Incumplimiento Contractual	14
AUTONOMÍA UNIVERSITARIA Potestad Sancionatoria	14
DESPIDO INDIRECTO Incumplimiento Sistemático	15
CONTRATO DE TRABAJO Elementos	15
DESPIDO INDIRECTO Incumplimiento Sistemático	15
CONTRATO DE TRABAJO Elementos	15
DERECHOS PENSIONALES Son Derechos Ciertos E Indiscutible	16
EMPLEADOR Obligatoriedad Del Pago De Las Cotizaciones Al Sistema General De Pensiones	16
SIMPLE INTERMEDIARIO Responsabilidad Solidaria	16
CONTRATO DE TRABAJO Principio De Realidad Sobre Las Formas	17
CONTRATO DE TRABAJO Presunción	17
CULPA DEL EMPLEADOR Es de Naturaleza Subjetiva	17

CONTRATO DE TRABAJO	
Principio De Realidad Sobre Las Formas	17
CONTRATO DE TRABAJO	
Presunción	17
CULPA DEL EMPLEADOR	
Es de Naturaleza Subjetiva	17
CULPA PATRONAL LEVE	
Falta De Medidas De Protección Y Capacitación Del Trabajador	18
CONCURRENCIA DE CULPAS	
No Excluye La Culpa Patronal	19
PERJUICIOS MATERIALES	
Acreditación	19
CONTRATISTAS INDEPENDIENTES	
Responsabilidad solidaria	19
APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES	
Devolución Al Afiliado	19
PERJUICIOS MATERIALES	
Acreditación	19
CONTRATISTAS INDEPENDIENTES	
Responsabilidad solidaria	19
APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES	
Devolución Al Afiliado	19
TRABAJADORES OFICIALES	
Justas Causas Para Su Desvinculación	20
DESVINCULACIÓN DE TRABAJADOR OFICIAL	
Puede Ser Injusta, Aunque Sea Legal	20
TRABAJADORES OFICIALES	
Justas Causas Para Su Desvinculación	20
DESVINCULACIÓN DE TRABAJADOR OFICIAL	
Puede Ser Injusta, Aunque Sea Legal	20
REINTEGRO EN CASO DE DESPIDO INJUSTIFICADO	
Convención Colectiva	21
PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES	
Interrupción	21

REINTEGRO EN CASO DE DESPIDO INJUSTIFICADO	
Convención Colectiva	21
PENSIÓN DE INVALIDEZ	
Causación y Pago Se Verifican Desde la Estructuración De La Pérdida De Capacidad Laboral	22
PENSIÓN DE INVALIDEZ	
Intereses Moratorios	22
PENSIÓN DE INVALIDEZ	
Causación y Pago Se Verifican Desde la Estructuración De La Pérdida De Capacidad Laboral	22
PENSIÓN DE INVALIDEZ	
Intereses Moratorios	22
LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL	
Destinatarios	23
ACCIÓN DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL	
Prescripción	23
LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL	
Destinatarios	23
ACCIÓN DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL	
Prescripción	23
FUERO SINDICAL	
Concepto	25
FUERO SINDICAL	
Beneficiarios	25
LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL	
Causas	25
TRABAJADOR	
Obligaciones	25
JUSTA CAUSA PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO	
Calificación	26
JUSTA CAUSA PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO	
Calificación	26

PRESENTACIÓN

La Relatoría del Tribunal Superior de Neiva tiene el agrado de poner a disposición de los abogados litigantes, funcionarios, empleados judiciales, estudiantes de derecho, comunidad académica y público en general, el presente boletín jurisprudencial con el fin de dar a conocer las principales providencias proferidas por las diferentes Salas de Decisión Laboral de la Sala Civil, Familia y Laboral de ésta Colegiatura y de esta forma generar espacios de actualización y transferencia de nuevos conocimientos jurisprudenciales mediante el uso de y aplicación de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

El texto que aparece relacionado a continuación es fruto de la gestión desplegada por la Relatoría en cumplimiento de su labor de clasificar, titular y extraer las providencias de la Corporación ceñida a los principios de imparcialidad y veracidad, garantizando el acceso a la información del gremio de juristas y afines y la comunidad en general para, de esta forma, propiciar espacios académicos y de investigación socio jurídica.

No obstante, no corresponde a citas textuales de las decisiones relacionadas, ni a transcripciones precisas de su contenido, razón por la cual el destinatario o beneficiario de la información deberá en todo caso acceder la providencia para confrontar su literalidad.

**SENTENCIA DEL 18 DE OCTUBRE DE 2019. NÉSTOR JHALITH
DÍAZ CORREDOR CONTRA LA COOPERATIVA CENTRAL DE
CAFICULTORES DEL HUILA - COOCENTRAL. RAD. No. 41298-
31-05-001-2017-00046-01. M.P. GILMA LETICIA PARADA PULIDO**

PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – ÁMBITO DE PROTECCIÓN

Con el fin de proteger a los trabajadores que presentaran algún tipo de limitación física, se expidió la Ley 361 de 1997, la cual en su artículo 26 prohibió el despido por razones de incapacidad del trabajador

aun cuando inicialmente se previó como consecuencia del despido o terminación de los contratos de trabajo una indemnización adicional a la prevista en el Código Sustantivo del Trabajo, esta disposición al ser estudiada por la Corte Constitucional en sentencia C- 510 del 2000, fue declarada exequible en el entendido 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”.

Así mismo, considera la Sala oportuno tener en cuenta que de acuerdo con la hermenéutica dada por la Corte Constitucional en la sentencia C-824 de 2011, los beneficios de la Ley 361 de 1997 no son únicamente para las personas con limitaciones severas y profundas.

PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

Para efectos que el trabajador se haga acreedor de la garantía foral establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, le incumbe acreditar que al momento del fenecimiento del contrato de trabajo sufría una limitación de tal intensidad que le impedía desarrollar de forma normal la capacidad de trabajo, al margen que se hubiere o no practicado la calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que de acuerdo con el inciso 2º del artículo 9º del Decreto 917 de 1999, tal calificación se efectúa tan solo cuando se conozca el diagnóstico definitivo y se hayan realizado los procesos de rehabilitación integral o aun sin terminar los mismos, exista un concepto médico desfavorable de recuperación o mejoría; exigir que se haya calificado al trabajador para el momento de la terminación del contrato o el despido, torna nugatoria la protección que establece el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, luego del examen de constitucionalidad efectuado en la sentencia C-531 de 2000.

PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL – CONOCIMIENTO POR PARTE DEL EMPLEADOR

Sobre el particular, la norma no establece una tarifa legal para constatar el conocimiento del empleador del estado de salud del trabajador, tan solo enuncia “que el empleador tenga conocimiento del estado de salud”, sin que más allá de ello exija

requisito formal alguno, lo que permite, para este caso en particular, dar aplicación al principio de libertad probatoria probatoria permitiéndole al juez valorar todos los medios de prueba que lleven al convencimiento real de los supuestos de facto alegados, pruebas tales como testimonios, documentos, indicios o inferencias.

Postura que encuentra fundamento en lo enseñado por el Órgano de cierre en materia laboral en la sentencia SL10538 de 2016.

DESPIDO O TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO CON PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – REQUIERE AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO DEL TRABAJO

Frente a la autorización que debe preceder el despido del trabajador que se encuentra en estado de discapacidad, importa afirmar que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, restringe la facultad del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo únicamente cuando el despido o la terminación es practicada por razones discriminatorias surgidas en las discapacidades que los trabajadores tengan o les sobrevengan en algún momento. En otras palabras, tal limitación no prohíbe efectuar el despido cuando surja una justa causa bien sea de orden contractual o legal, siempre que en este último evento exista autorización por parte del Ministerio del Trabajo.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD – NEXO CAUSAL

Aun cuando tanto el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 como en la sentencia C-510 de 2000 señalan que el despido o la terminación del contrato de trabajo no puede realizarse en razón a la limitación física, ello no quiere decir que sea carga probatoria del trabajador la acreditación del nexo causal entre uno y otro aspecto; en tal sentido lo adocrinó el Alto Tribunal Constitucional en sentencia T-281 de 2010.

SANCIÓN ARTÍCULO 26 LEY 361 DE 1997 – EXONERACIÓN

La finalización del vínculo contractual se presume fue producto del estado de salud del demandante, situación que le correspondía derruir a la convocada a juicio para exonerarse de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sin que ello se presentara en el plenario, pues la demandada afirmó que la terminación del contrato de trabajo acaeció por el vencimiento del plazo pactado, lo cual constituye una causa legal para terminar la relación laboral, más no una justa causa, razón por la cual, debió mediar autorización del Ministerio del Trabajo para dar por terminado el contrato del actor.

Sobre el particular, la norma no establece una tarifa legal para constatar el conocimiento del empleador del estado de salud del trabajador, tan solo enuncia “*que el empleador tenga conocimiento del estado de salud*”, sin que más allá de ello exija requisito formal alguno, lo que permite, para este caso en particular, dar aplicación al principio de libertad probatoria permitiéndole al juez valorar todos los medios de prueba que lleven al convencimiento real de los supuestos de facto alegados, pruebas tales como testimonios, documentos, indicios o inferencias.

SENTENCIA DEL 28 DE ENERO DE 2020. PROCESO ORDINARIO DE RAFAEL RAMÍREZ TOVAR CONTRA BANCOLOMBIA S.A. RAD. 41001-31-005-002-2013-00762-04. M.P. GILMA LETICIA PARADA PULIDO

COMPARTIBILIDAD PENSIONAL – CARACTERÍSTICAS

Sobre el particular, pertinente es memorar lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral- en sentencia SL-4951 de 2016, en la que moduló que *«La compartibilidad de las pensiones, (...), constituye una fórmula de transición en el proceso de asunción de los riesgos de vejez que tenían a su cargo los empleadores, por parte del Instituto de Seguros Sociales. Con dicha figura, la pensión de jubilación se ve trasladada parcialmente al Instituto y, por lo mismo, termina siendo compartida en su pago, pues el empleador solo está obligado a sufragar el mayor valor que se genere entre una prestación y otra»*

En lo que atañe a la compartibilidad pensional, el artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966, preceptuó que *“Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, lleven 15 años o más de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$800.000) moneda corriente o superior, ingresarán al Seguro Social obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte. Al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por el Código Sustantivo del Trabajo podrán exigir la jubilación a cargo del patrono y este estará obligado a pagar dicha jubilación, pero continuarán cotizando en este seguro hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el instituto para otorgar la pensión de vejez, y en este momento el instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el instituto y la que le venía siendo pagada por el patrono”*.

Del anterior contexto normativo, factible resulta establecer que la compartibilidad pensional es aplicable sólo en tratándose de aquellas pensiones de carácter legal, regidas bajo el Código Sustantivo del Trabajo, cuyo reconocimiento se encontraba a cargo del empleador.

COMPARTIBILIDAD PENSIONAL – EVOLUCIÓN NORMATIVA

La Corporación de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en la sentencia con radicación 33692 de 17 de junio de 2008, precisó que *“... al analizar en su conjunto las disposiciones del Acuerdo 224 de 1966, particularmente las que, como los artículos 60 y 61, gobernaron durante su vigencia el fenómeno jurídico de la subrogación pensional, mientras ese estatuto estuvo en vigor no era jurídicamente posible que una pensión de origen voluntario o extralegal se compartiera en su pago con la de vejez otorgada por el Seguro Social, por razón de que la posibilidad consagrada en esa normatividad se circunscribía de manera exclusiva a las pensiones de naturaleza legal”*.

Con posterioridad, se expidió el Decreto 2879 de 1985, aprobatorio del Acuerdo 029 de esa misma anualidad, en cuyo artículo 5° se estableció que:

“Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este Acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de Invalidez, Vejez y Muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de Vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono”.

La obligación de seguir cotizando al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales.

PARÁGRAFO 1o. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”

Nótese que, contrario a lo establecido en el Acuerdo 224 de 1966, a partir de la expedición del Decreto 2879 de 1985, esto es, el 17 de octubre de 1985, las pensiones reconocidas por los empleadores, con independencia de su origen (legal, extralegal o convencional) deben ser compartidas con el Instituto de los Seguros Sociales y, solo por vía de excepción, en caso de existir un pacto entre las partes se excluiría tal compartibilidad.

COMPARTIBILIDAD PENSIONAL – BANCOLOMBIA

Establecida como se encuentra la procedencia de la compatibilidad pensional, la Sala descende al estudio de la estipulación contractual, reglamentaria o convencional contentiva de la obligación pensional. Así, en el caso bajo estudio se tiene (...) reposa contrato individual de trabajo suscrito por (...) y el Banco de Colombia -Bancolombia S.A., el (...) 1967, del cual se desprende en el capítulo XVII, artículo 53 que *“El Banco reconocerá y pagará la pensión de jubilación consagrada en el estatuto laboral a sus trabajadores que lleguen o hayan llegado a los cincuenta y cinco años de edad, si fueren varones o a los cincuenta años si fueran mujeres, después de 20 años continuos o discontinuos de servicios, anteriores o posteriores a la vigencia del Código Sustantivo del Trabajo”.*

En efecto, al analizar la documental que se allegó al informativo, se tiene que (...) el Reglamento Interno de Trabajo de Bancolombia S.A., y las modificaciones efectuadas al mismo de las que se extrae, que en el artículo 51 del documento suscrito el 8 de julio de 1955, se reglamentó lo relativo a la obligación del empleador en torno al cubrimiento de la prestación derivada de la vejez en los siguientes términos:

“El Banco concederá una pensión a sus empleados permanentes en los casos siguientes: a) Pensión vitalicia cuando el empleado llegue o haya llegado a los sesenta años de edad, cualquiera que sea el tiempo de servicios; b) Pensión vitalicia cuando el empleado preste o haya prestados sus servicios al Banco durante veinticinco años consecutivos, cualquiera que sea su edad, c) Pensión de incapacidad cuando el empleado contraiga una enfermedad que le impida seguir

trabajando, siempre que haya prestado servicios a la Institución por más de cinco años, pensión de la cual solamente comenzara a disfrutar una vez hayan cesado todas las prestaciones correspondientes a enfermedades comunes, accidentes o enfermedades profesionales según el caso”.

A su turno, el artículo 61 del mismo cuerpo reglamentario dispuso que *“El Banco reconocerá y pagará la pensión de jubilación consagrada en el estatuto laboral a sus trabajadores que lleguen o hayan llegado a los cincuenta y cinco años de edad, si fueren varones, o a los cincuenta años si fueren mujeres, después de veinte años continuos o discontinuos de servicios, anteriores o posteriores a la vigencia del Código Sustantivo del Trabajo”.*

El 14 de septiembre de 1976 el otrora Banco Industrial Colombiano, hoy Bancolombia S.A., modificó y expidió el nuevo Reglamento Interno de Trabajo, mismo que entró en vigor quince (15) días después de impartirse aprobación por parte del Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social, esto es, 6 de octubre de 1976, Compendio reglamentario del cual se advierte la ausencia de estipulación alguna que regulara la materia pensional para los trabajadores de la entidad, y que en el artículo 74 de forma expresa señaló *“Desde la fecha en que entre en vigencia el presente Reglamento, quedan derogadas las disposiciones del reglamento que con anterioridad haya tenido la empresa”*

De otro lado, (...) reposa Convención Colectiva suscrita por Bancolombia S.A., y el Sindicato Nacional de Trabajadores del Banco de Colombia, con vigencia 1991-1993, con constancia de depósito de 1° de abril de 1992, instrumento convencional en el que, en manera alguna, se hizo referencia a la obligación de la entidad bancaria para con los empleados respecto del reconocimiento prestacional derivado de la contingencia de la vejez; supuesto de facto que se repite en la Convención Colectiva vigente para los años 1995-1997 (...).

Así las cosas, una vez valorada la prueba documental obrante en el informativo, encuentra la Sala, que la aspiración del demandante no está llamada a prosperar, toda vez que, el clausulado contractual y reglamentario mediante el cual la accionada se obligaba para con los trabajadores al reconocimiento de la prestación pensional desapareció con las modificaciones introducidas al contrato de trabajo y el reglamento interno de la entidad bancaria.

Así se afirma, por cuanto si bien es cierto, la prestación pensional que aspira el demandante le sea reconocida en sede judicial se encuentra consagrada en el contrato de trabajo que suscribieron las partes el 20 de marzo de 1967, y que igualmente, se depositó en el Reglamento Interno de Trabajo que se aprobó el 8 de julio de 1955, supuestos de facto que le imprimen una obligación en cabeza de la encartada para con el ex trabajador, no menos cierto es, que dicho convenio se extinguió de la vida jurídica con la suscripción del contrato de trabajo que pactaron las partes el 15 de noviembre de 1969¹, pues en dicho cuerpo contractual las partes en manera alguna acordaron la obligación del empleador en torno a la concesión del derecho pensional.

Se suma a ello, que con la modificación que se introdujo al Reglamento Interno de Trabajo y que fuera aprobada por el Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social

Social el 14 de septiembre de 1976, mismo que entró a regir el 6 de octubre de esa anualidad, la entidad bancaria suprimió la obligación contenida en los artículos 51 y 61 del texto reglamentario suscrito el 8 de julio de 1955, es decir que, a partir de la vigencia del nuevo Reglamento Interno de Trabajo, la pensión de vejez a la cual se obligaba la empleadora, se extinguió y fue voluntad de la encartada suprimir tal compromiso prestacional para con los trabajadores; supuestos de facto que permiten concluir la inexistencia de la obligación por parte de Bancolombia S.A.

Ahora bien, si en gracia de discusión se tuviera que el cambio en la reglamentación que regía la pensión de vejez del demandante trasgrede la expectativa legítima de éste para consolidar un derecho irrenunciable como lo es el de la seguridad social, preciso se torna traer a colación lo que para tal efecto enseñó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia SL 3791 del 17 de julio de 2019, reiterada en la sentencia SL 262 de 29 de enero 2020, (...) enseñó que:

“... esta Corporación sentó que «se entiende que hay un derecho adquirido cuando una persona ha satisfecho la totalidad de los requisitos que establece la ley, es decir, es aquél (sic) que ha entrado en el patrimonio de aquella» (CSJ SL4650- 2017).

PENSIONES – SÓLO ASUNTOS CONSOLIDADOS DAN LUGAR A LA INMUTABILIDAD DE NORMAS QUE ESTABLECEN UN DERECHO PRESTACIONAL

Del anterior contexto jurisprudencial se concluye que, en materia pensional, tan sólo los asuntos consolidados dan lugar a la inmutabilidad de las normas que establecen el derecho prestacional, pues se entiende que para ese momento el afiliado reunió la totalidad de los requisitos que imprimen las normas, pactos o convenios, para hacerse acreedor de la prestación, supuesto de facto que impide la modificación de las condiciones bajo las cuales se reguló dicho derecho, aspecto que resulta disímil a las meras expectativas, las cuales sí permiten la mutación del contenido normativo que regula la prestación pensional.

Así las cosas, para la Sala, en el *sub examine*, no se advierte modificación alguna en el derecho pensional del demandante que permita concluir la trasgresión al derecho fundamental a la seguridad social de éste, pues nótese, como para la calenda en que se suprimió el derecho pensional del Reglamento Interno de Trabajo y del contrato de trabajo del actor, no se había consolidado derecho alguno y tan solo existían meras expectativas en la consolidación de la prestación pensional.

SENTENCIA DEL 19 DE MARZO DE 2019. PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ANÍBAL CHARRY GONZÁLEZ CONTRA LA UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA. RAD. No 003-2016-00480-02 M.P. GILMA LETICIA PARADA PULIDO

CONTRATOS DE TRABAJO SUCESIVOS – SOLUCIÓN DE CONTINUIDAD

Jurisprudencialmente se ha sostenido que cuando se está frente a sucesivos contra contratos de trabajo entre los cuales se dan cortas interrupciones, pero las labores

realizadas por el trabajador son las mismas, sin que operen modificaciones sustanciales del contrato, tal hecho puede apreciarse como un indicio de la no solución de continuidad, prueba que analizada en conjunto con las demás circunstancias que rodeen el caso, puede llevar a concluir la existencia de un solo contrato.

(...) Además de que se trate de intervalos significativos, exige que haya realmente un contrato distinto, para que pueda admitirse que hubo solución de continuidad en la relación laboral, porque si los contratos son en esencia diferentes, las relaciones laborales como las jurídicas no serán únicas sino varias (CSJ, Cas. laboral, Sent. Jul. 19/77, Ratificada en las sentencias de agosto 5/88 y enero 19/89) [Sentencia tomada del concepto 78615 de 2008 del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del trabajo).

CONTRATO DE TRABAJO – TERMINACIÓN UNILATERAL POR JUSTA CAUSA

De conformidad con la legislación laboral, se tiene que el contrato de trabajo puede finalizarse bien porque así lo acuerdan las partes o por la decisión unilateral de alguna de estas con justa o sin justa causa. En el caso de la terminación unilateral por justa causa, es deber de la parte que da por terminada la relación laboral manifestar a la otra los motivos de tal determinación, sin que posteriormente pueda alegar causales distintas, de conformidad con lo previsto en el artículo 66 del Código Sustantivo del Trabajo.

DESPIDO INDIRECTO – CARGA DE LA PRUEBA

En los casos de despido con justa causa al trabajador le corresponde probar que fue despedido, y al empleador la ocurrencia de los hechos que adujo en la carta de despido como justas causas de éste. Sin embargo, en tratándose de despido indirecto la carga de la prueba le corresponde al trabajador, quién deberá probar los hechos que alegó como sustento de su decisión de terminar el contrato de trabajo por culpa del empleador y que tales hechos constituyen justa causa.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencias 9291 del 20 de marzo de 1997, 11736 del 12 de junio de 1999, y No. 35999 del 29 de septiembre de 2009, expuso *“Indemnización por despido indirecto.- Debe resaltarse que cuando es el trabajador el que da por terminado el contrato de trabajo invocando causas imputables al empleador le corresponde a aquel probar los hechos que fundamentan su decisión y que estos constituyen justa causa para poder tener derecho a la indemnización por despido, de manera que la carga de la prueba la tiene el demandante (art. 177 del C de P.C. y 1757 del C.C.)”*.

Recientemente el Alto Tribunal de la Especialidad Laboral de la Jurisdicción Ordinaria, enseñó que *“El despido indirecto producto de la renuncia del trabajador, se configura cuando el empleador incurre en alguna o algunas de las cuales (sic) previstas en el literal B del art. 7º del Decreto 2351 de 1965 que modificó el art. 62 del CST y, aunque si bien en principio se ha señalado que al primero le basta con acreditar la terminación del contrato de trabajo para impetrar judicialmente los efectos de su terminación injusta, en este caso, la carga de la prueba se invierte de manera que, además, le corresponde demostrar que la decisión de renunciar obedeció a justas*

causas o motivos imputables al segundo". (Sentencia SL1877-2016 retomada en la sentencia SL666-2019).

TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO POR JUSTA CAUSA – INCUMPLIMIENTO SISTEMÁTICO

El numeral 6º del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo prevé como justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato laboral por parte del trabajador, el incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del empleador, de sus obligaciones convencionales o legales, y el numeral 8º entretanto consigna que cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al empleador, de acuerdo con los artículos 57 y 59 del mismo estatuto, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos justifica la terminación de la relación laboral.

CONTRATO DE TRABAJO – GRAVE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

Respecto de la forma como debe entenderse el grave incumplimiento contractual que alude el numeral 8º del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia del 09 de agosto de 2011 radicación 41490, expuso *"Así las cosas, lo anterior es suficiente para concluir, que la parte actora cumplió con la carga procesal de probar los motivos invocados en la carta de terminación del contrato de trabajo, quedando por verificar los hechos que a su vez esgrimió la demandada como justificativos de su proceder, pues es sabido que en estos casos el <grave> incumplimiento contractual debe medirse objetivamente, estimando hasta qué punto la conducta patronal, violatoria del contrato, conlleva la imposibilidad de la continuidad del vínculo laboral"*.

AUTONOMÍA UNIVERSITARIA – POTESTAD SANCIONATORIA

Adicionalmente, no observa la sala que el acto imputado por el actor como justificación para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, pueda ser considerado como un **grave** incumplimiento de las obligaciones patronales, que conllevara irremediablemente al rompimiento de la relación laboral, pues nótese que la acción disciplinable tuvo su génesis por los dichos presuntamente calumniosos e injuriosos que realizara el señor Sánchez Preciado en contra de todo el cuerpo directivo de la sede Neiva, dentro de los que se encuentra el doctor Eduardo Rubiano Cortes persona contra quien de manera directa se dirigieron comentarios irrespetuosos, el que al ser indagado en sede de primera instancia sobre sus notas civiles y personales manifestó que en la actualidad aún se encuentra vinculado laboralmente con la Universidad Cooperativa de Colombia, lo que implica que a pesar del desagrado que se pudiera tener en torno de la decisión que en su momento tomará el Consejo Superior Universitario frente al acto investigado, debido a la relación directa que se pueda tener respecto de la misma, ello objetivamente no puede ser considerado como una circunstancia que imposibilite la continuidad de la relación de trabajo, pues sería tanto como desnaturalizar la potestad que tiene ese tipo de órganos colegiados de estudiar de manera imparcial los procesos disciplinarios donde la persona afectada con el hecho investigado en condición de

disciplinable, lo que conllevaría incluso una afrenta al debido proceso de la persona investigada por cuanto desaparecería en este tipo de eventos el principio de inocencia establecido en el artículo 29 superior.

DESPIDO INDIRECTO – INCUMPLIMIENTO SISTEMÁTICO

Ahora, en cuanto al incumplimiento sistemático que alude el trabajador en su misiva como causa justificable de su renuncia, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 09 de agosto de 2011 radicación 41490 en la que reprodujo lo dicho en sentencia del 11 de mayo de 2006 radicación 26951, sostuvo “(.....) *Con todo, al margen de lo anterior, es de agregar que la interpretación del Tribunal sobre la **causal de despido indirecto** que tiene que ver con <El incumplimiento **sistemático** sin razones válidas por parte del patrono, de sus obligaciones convencionales y legales>, contenida en el **ordinal 6° del literal b) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965**, y que lo llevó a concluir que la conducta de la empleadora no se enmarcaba dentro de esa causal para dar por terminado el contrato de trabajo por parte de los trabajadores demandantes, al estimar que en el sub lite, fuera de que mediaban razones valederas para haberse atrasado el empleador en el cubrimiento de sueldos en algunos periodos, <La mora en el pago de los salarios nunca fue **reiterada**>, queriendo significar que el incumplimiento debe ser continuado y no ocasional para que se configure la causal; no va en contravía a lo adocinado por esta Sala de la Corte sobre el tema, en donde al referirse a la causal del numeral 10 del literal a) de ese mismo ordenamiento, que tiene plena aplicación para esta eventualidad en lo que respecta a lo que debe entenderse por el vocablo “sistemático”, en sentencia del 6 de junio de 1996 radicado 8313, puntualizó: <(...) Considera la Sala oportuna la ocasión para referir que la causal 10 del artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965 que faculta al empleador para despedir en forma justa a un trabajador, exige que la inejecución de las obligaciones legales o convencionales **sea sistemática, entendiéndose con ello que deba ser regular, periódica o continua, que apunte a demostrar que el trabajador ha tomado la conducta o el propósito de incumplir**>” (resalta la Corte)>.*

SENTENCIA EDGAR RIVERA QUIMBAYA CONTRA ESI ESPECIALISTAS EN SERVICIOS INDUSTRIALES, SKN CARIBE LTDA Y SURAMERICANA S.A. RADICADO 41001-31-05-001-2012-00635-01. M.P. LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

CONTRATO DE TRABAJO – ELEMENTOS

Sea preciso recordar que no es la voluntad de las partes, la que determina si un contrato es o no de trabajo, sino el hecho de si la relación cumplió o no los requisitos establecidos por la ley para que se configure tal relación, por ello, es menester estudiar los elementos esenciales que determinan la existencia del contrato de trabajo. Por ese sendero, el artículo 23 del C.S.T. dispone que son tres los elementos estructurantes, que deben acreditarse, para que exista relación laboral, que a saber son, i) *la prestación personal del servicio*, ii) *la remuneración como contraprestación por el mismo* y iii) *la subordinación, entendida esta, como el poder determinante, organizacional, directivo e impositivo, ejercido por una de las partes de la relación sustancial*.

Por disposición del legislador ordinario, el artículo 24 ibídem contiene una presunción legal, en punto de referencia, a la acreditación de la relación laboral, bajo el entendido que, probada la prestación personal por parte de la demandante a favor de la demandada, se presume que la misma está regida por un contrato de trabajo, con las implicaciones de tal declaratoria.

DERECHOS PENSIONALES – SON DERECHOS CIERTOS E INDISCUTIBLES

Realizadas las anteriores precisiones, véase que frente al vínculo que ató al demandante con SKN Caribecafé, razón le asiste al fallador de primera instancia cuando infirió que la conciliación celebrada entre las partes ante el Ministerio de Trabajo, donde se plasmó «se ofrece la suma de \$15.000.000 imputable a cualquier reclamación presente o futura que tuviera que ver con la actividad independiente que el señor Edgar Rivera Quimbaya haya o pueda haber desarrollado en la Trilladora de Neiva o en alguna otra de propiedad de la empresa» presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

Empero, pasó por alto el a quo que en el plano de la realidad entre los convocados existió un contrato de trabajo y si bien se utilizó la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, a pesar de que en reiteradas veces quedó plasmado por la entidad en dicho documento que la labor del actor fue independiente, con las testimoniales se corroboró una situación diferente, por lo que aunque no se contempló en el acto conciliatorio derechos pensionales, igualmente estos por ser derechos ciertos e indiscutibles no podían ser objeto de conciliación, por lo que debía el a quo pronunciarse al respecto.

EMPLEADOR – OBLIGATORIEDAD DEL PAGO DE LAS COTIZACIONES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

Sin más, reconocido el contrato laboral entre SKN y el actor, las acreencias laborales que de él se desprenden fueron conciliadas, pero recae en cabeza del empleador el pago de las cotizaciones al sistema de pensiones por el tiempo en que el demandante prestó sus servicios a su favor, y conforme la enseñanza de la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 17300 de 2014, sin importar si el empleador tenía o no la obligación de afiliar a su trabajador al sistema, en vista que probablemente para el año 1976 no había cubrimiento del sistema en la ciudad de Neiva, deberá reconocer el porcentaje que le correspondía, teniendo en cuenta el SMLMV de cada año para esa época.

SIMPLE INTERMEDIARIO – RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Reitérese que para la Sala la empresa ESI Especialistas en Servicios Generales Ltda era un ficto contratista creado con el propósito de vincular al demandante a una empresa diferente con el fin de omitir futuros pagos que dicha relación laboral generaría cuando se termine el contrato.

Esta hipótesis es regulada por el artículo 35 del CST (simple intermediario), en cuya virtud, el verdadero empleador es la empresa comitente y el aparente contratista es un simple intermediario que, al no manifestar su calidad de tal, debe responder solidariamente con la principal.

CONTRATO DE TRABAJO - PRINCIPIO DE REALIDAD SOBRE LAS FORMAS

Adviértase en este punto que, en este caso en donde se somete a juicio el principio de la realidad sobre las formas con el fin de que se establezca la existencia del contrato de trabajo, corresponde al operador judicial, en cada caso, sin desconocer los principios tuitivos del derecho laboral, analizar las particularidades fácticas propias del litigio, con el fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación. (SL13020/2017).

CONTRATO DE TRABAJO – PRESUNCIÓN

De lo resumido, se tiene que las pruebas solo acreditan la señalada prestación personal del servicio del occiso en calidad de operador del ferri, y conforme la ventaja probatoria de la norma mencionada (artículo 24 del CST y de la SS), acreditada la prestación personal del servicio surte efectos la señalada presunción, de manera que si lo que pretendía el demandado Luis Ferney Escobar Mosquera era librarse de la presunción, debía traer al proceso pruebas que llevaran al fallador al convencimiento que la actividad desarrollada por el operario del ferri, era autónoma e independiente, sin que estuviera a su disposición u órdenes, situación que no logró acreditar en instancia.

a fin de resolver el tema del elemento subordinación para todos los recurrentes, que el legislador fue claro en establecer que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato laboral, lo que quiere decir que el demandante no tiene la carga de probar la subordinación, por lo que el Juez no tiene que verificar si la relación que ató a las partes se hizo bajo subordinación, pues la labor del juzgador se limita a indagar si esta fue desvirtuada.

Sobre el reparo de los extremos temporales, en lo que tiene que ver con que no fueron enunciadas dentro de la demanda inicial, sin necesidad de extendernos en este punto, véase que en el hecho 1º de la misma se enunciaron los extremos temporales de la relación laboral y al momento de descorrer el traslado el demandado recurrente en este punto, aceptó que el contrato se dio aunque de carácter civil, en el interregno del 15 de mayo al 6 de diciembre de 2013, fechas que el *a quo* declaró y que hoy comparte la Sala.

CULPA DEL EMPLEADOR – ES DE NATURALEZA SUBJETIVA

Rememórese que para el reconocimiento y pago de la citada indemnización, además de la ocurrencia del riesgo- enfermedad o accidente- en este caso el accidente padecido por el señor Kilian Hernán Bazurto Gómez, debe estar suficientemente comprobada la culpa del empleador, la cual en múltiple jurisprudencia, la Sala de Casación Laboral, ha reiterado que esta responsabilidad tiene una naturaleza eminentemente subjetiva e implica que se establezca no sólo el daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo, sino que se demuestre también el incumplimiento, por parte del empleador, de los deberes de protección y seguridad que le exige tomar las medidas adecuadas en atención a las condiciones generales y especiales del trabajo, que para el asunto en estudio se ciñe en evitar que el trabajador sufra menoscabo en su salud e integridad a causa de los riesgos propios que se pueden llegar a generar en el caso de trabajar en alturas.

Así, cuando el empleador incumple culposamente dichos deberes derivados del contrato laboral, se presenta la responsabilidad de indemnizar –por toda clase de perjuicios materiales o morales-, y si lo que pretende el empleador es deslindarse de dicha indemnización debe demostrar que actuó con diligencia y cuidado.

En resumidas, al trabajador le concierne probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio, pero cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección se invierte la carga de la prueba y es «el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores» (SL7056-2016)

CULPA PATRONAL LEVE – FALTA DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN Y CAPACITACIÓN DEL TRABAJADOR

De las testimoniales recaudadas se tiene que no se equivocó el juez de instancia al encontrar probada la culpa patronal del accidente laboral que cobró la vida del señor Kilian Hernán Bazurto Gómez, basado en la falta de medidas de protección y capacitación del trabajador; pues esta omisión se enmarca dentro del concepto de culpa leve, que conforme las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia en su especialidad laboral, consiste en exigirle al empleador *«aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios»*, que en el caso concreto, bajo el vínculo contractual existente, consistía en el cumplimiento de las obligaciones del empleador en relación con la vida, salud y seguridad de su trabajador; al respecto la Sala de Casación Laboral dijo;

«De suerte que, la prueba del mero incumplimiento en la ‘diligencia o cuidado ordinario o mediano’ que debe desplegar el empleador en la administración de sus negocios, para estos casos, en la observancia de los deberes de protección y seguridad que debe a sus trabajadores, es prueba suficiente de su culpa en el infortunio laboral y, por ende, de la responsabilidad de que aquí se habla, en consecuencia, de la obligación de indemnizar total y ordinariamente los perjuicios irrogados al trabajador.

La abstención en el cumplimiento de la ‘diligencia y cuidado’ debidos en la administración de los negocios propios, en este caso, las relaciones subordinadas de trabajo, constituye la conducta culposa que exige el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo para infligir al empleador responsable la indemnización ordinaria y total de perjuicios.

No puede olvidarse, además que ‘la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo’, tal como lo pregona el artículo 1604 del Código Civil, por tanto, amén de los demás supuestos, probada en concreto la omisión del empleador en el cumplimiento de sus deberes de protección y seguridad, en otras palabras, de diligencia y cuidado, se prueba la obligación de indemnizar al trabajador los perjuicios causados y, por consiguiente, si el empleador pretende cesar en su responsabilidad debe asumir la carga de probar la causa de la extinción de aquella, tal y como de manera genérica lo dice el artículo 1757 del Código Civil. (CSJ SL7181-2015).»

CONCURRENCIA DE CULPAS – NO EXCLUYE LA CULPA PATRONAL

- Claro lo anterior, resultan irrelevantes los reparos encaminados a atribuir culpa al occiso en la producción del accidente, pues conforme las enseñanzas de la Sala de Casación Laboral la concurrencia de culpas no compromete la prosperidad de la indemnización plena de perjuicios (CSJ SL5463-2015).

PERJUICIOS MATERIALES – ACREDITACIÓN

- Tratándose de los perjuicios materiales, debe recordarse que estos deben ser ciertos, lo que implica acreditar la privación económica a la que se verán enfrentados con ocasión de la muerte del proveedor, pues mal puede plantearse un perjuicio de esta índole cuando en vida del trabajador no se recibía ningún tipo de ayuda (CSJ SL887-2013).

CONTRATISTAS INDEPENDIENTES – RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

- De antaño ha adocinado la jurisprudencia laboral que para que se demuestre la solidaridad entre contratista y beneficiario de la obra, no es necesario acreditar que ambos cumplen con idénticas labores, pero tampoco que cualquier labor genere la demostración de la solidaridad que consagra el artículo 34 del CST, porque ambas actividades deben tener coincidencia con el objeto social de cada una; textualmente ha enseñado la Corte Suprema de Justicia en su especialidad Laboral que;

«Como lo destaca el recurrente, la disposición legal que concibe la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra por el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores del primero, exige que las actividades que desplieguen uno y otro tengan el mismo giro ordinario o normal, vale decir tengan correspondencia en su objeto social.

No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del C.S.T. es preciso que las tareas coincidan en el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines.» (CSJ SL7789-2016)

APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES – DEVOLUCIÓN AL AFILIADO

- Rememórese que la Corte Suprema de Justicia en su especialidad laboral(SL437-2019) en reiteradas ocasiones, ha enseñado que los dineros aportados por el afiliado, son dineros que engrosan el Sistema de la Seguridad Social, en orden a financiar las contingencias de los afiliados, en salud, pensiones y riesgos profesionales, por lo que no son sumas que pertenecen directamente al trabajador, si no al sistema de Seguridad Social, pero si es posible la devolución del valor pagado por concepto de estos aportes en porcentaje que le correspondía al empleador, pues por disposición legal debía asumirlos el empleador; empero como no existe prueba dentro del plenario que verifique cuanto era el aporte mensual que realizaba el occiso y los periodos en que en efecto cotizó en calidad de independiente, habrá que revocarse este punto de la sentencia.

SENTENCIA EDITH JOHANA PULIDO RODRÍGUEZ CONTRA EMPRESAS PÚBLICAS DE NEIVA. RADICADO 41001-31-05-001-2015-01190-01. M.P. LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

TRABAJADORES OFICIALES – JUSTAS CAUSAS PARA SU DESVINCULACIÓN

- tratándose de trabajadores oficiales los artículos 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945 que reglamentó la Ley 6º del mismo año, consagran las causales con las que cuenta el patrono para dar por terminado los contratos en forma unilateral y justa, bien sea con o sin previo aviso.

Dichas causales de terminación allí establecidas son taxativas, por lo que se podría decir, en principio, que tal como lo afirmó la recurrente, para el presente asunto el despido aconteció injusto por no fundarse en ninguna de las justezas enlistadas en los artículos 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945 y sumado a lo dispuesto en el artículo 51 ibídem, le corresponde al empleador reconocer una indemnización al trabajador por la declaratoria de finalización del vínculo unilateral (...).

Empero, no puede obviarse que constitucionalmente está prevista la potestad de suprimir empleos en el nivel ejecutivo de carácter nacional y territorial, tal como lo señalan los artículos 315 numeral 7, 305 numeral 7 y 189 numeral 14, facultad que en su momento reglaba el Decreto 2400 de 1968, donde se contempló la supresión como causal de retiro del servicio ajustable a todos los empleos, sin atender criterios como su forma de vinculación, naturaleza, etc. (Art. 25 ídem).

De lo anterior se colige que en efecto existen supuestos normativos para proceder con la supresión de los empleos en el sector público, encontrándose configurada legalmente esta forma de terminación de las relaciones laborales.

DESVINCULACIÓN DE TRABAJADOR OFICIAL – PUEDE SER INJUSTA, AUNQUE SEA LEGAL

- la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sendas oportunidades ha dado solución a casos como el que hoy nos ocupa, específicamente en sentencia del 15 de mayo de 2006, radicación 27716, expresó;
▪ *«Aun admitiendo que el Juzgador de segundo grado erró al considerar que el demandante optó por la indemnización en lugar del reintegro, tal dislate resulta intrascendente. En efecto...tratándose de la supresión de cargos, proveniente de la reestructuración de las entidades del Estado, la desvinculación contractual del trabajador por tal circunstancia puede ser legal pero no constituye justa causa de despido y, por ende, es indemnizable aunque no da lugar al reintegro.*

Sobre este particular resulta oportuno recordar lo precisado por esta Corporación en sentencia de 18 de julio de 2003, rad. 20578, en los siguientes términos:

- *« (...) en cumplimiento de la función pedagógica que le compete a la Corte, de tiempo atrás, tiene sentado el criterio de que en los eventos de supresión del cargo, como es aquí el caso, la reinstalación es improcedente.*

El problema jurídico que se presenta de la aplicación preferente de disposiciones convencionales que prevén el reintegro por despido sin justa causa de los trabajadores oficiales, en los excepcionales casos en que la extinción unilateral del vínculo laboral se dé como consecuencia de la supresión del cargo, en virtud de la liquidación o reestructuración de la empresa o entidad pública dispuesta con apoyo en preceptos que lo permiten, ha sido resuelto por la Corte en el sentido de que si bien es cierto por no estar estos motivos consagrados en la ley como justa causa de despido, éste de todos modos es injusto; pero por estar soportado en una norma jurídica que lo autoriza es legal, y en esa medida daría lugar a la indemnización de perjuicios, más no haría operar la cláusula convencional que previera el reintegro porque sería una obligación imposible de cumplir».

Estos precedentes, han servido de base a esta Corporación para resolver asuntos de circunstancias de orden jurídico y fáctico como el que hoy nos ocupa, dirigidas a que se reconozca que la forma en que se dio la terminación de la relación laboral fue injusta y que en aplicación de la convención colectiva, no debe ordenarse su reintegro, por cuanto la causa legal fue la supresión del cargo.

REINTEGRO EN CASO DE DESPIDO INJUSTIFICADO – CONVENCIÓN COLECTIVA

Sobre el particular, la Sala se atiene a los preceptos de la jurisprudencia citada, pues regula casos de similares condiciones donde se trata de un trabajador oficial, a quien se le suprimió el empleo, y se encontraba cobijado por la convención colectiva, con cláusula de reintegro en caso de despido injustificado.

Reitérese, que en ese evento se hace improcedente la aplicación de lo dispuesto en la Convención Colectiva en cuanto al reintegro, habida cuenta de la imposibilidad material de proveerlo, pues de hacerlo se desnaturaliza el motivo por el cual se dio por concluida la relación laboral a través de la supresión, pues ésta obedeció precisamente a la reorganización y modernización en procura de salvar la entidad de la debacle financiera, decisión que fue producto de un estudio juicioso realizado, resultando ilógico e inconsecuente proceder con la pretensión de reintegro.

De lo antedicho se concluye que por estar soportada la decisión en una disposición legal que autoriza la supresión de empleos, resulta imposible física y jurídicamente cumplir el reintegro, en atención a las condiciones en que se generó la reestructuración de la demandada.

SENTENCIA MARIO ALEJANDRO BUITRAGO VELOZA CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, RADICADO 41001-31-05-001-2016-00090-01. M.P. ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES – INTERRUPCIÓN

Para desatar el problema jurídico planteado es del caso resaltar que la prescripción de los derechos laborales se regló en los artículos 488, 489 del Código Sustantivo

del Trabajo, concordante con el 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los cuales se describe, que este término corresponde a tres (3) años contados desde la época en que la obligación objeto de reclamo se hizo exigible, siendo susceptible de interrupción por una sola vez, con el simple reclamo escrito del trabajador a su empleador, reanudándose por un lapso igual al inicialmente previsto.

Conforme a lo previsto por la honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en Sentencia SL5703-2015, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas, la exigibilidad del reconocimiento de la prestación pensional de invalidez se causa a partir de la fecha en que se emite el correspondiente informe o dictamen que determina el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el mismo queda en firme, por lo que es a partir de ese instante, en que se inicia a contabilizar el extremo temporal de tres (3) años para que acontezca el fenómeno de la prescripción, entendiéndose que dicha circunstancia afecta a las mesadas pensionales causadas desde la fecha de exigibilidad del derecho pensional, más no al derecho en sí mismo considerado, el cual goza del beneficio de la imprescriptibilidad.

PENSIÓN DE INVALIDEZ – CAUSACIÓN Y PAGO SE VERIFICAN DESDE LA ESTRUCTURACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL

Ahora bien, es del caso resaltar que conforme a lo previsto por la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil doce (2012), dictada dentro del proceso con radicación No. 41822, con ponencia del Magistrado Dra. ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, tanto la causación como el pago de la pensión de invalidez se verifican desde el momento establecido como de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, en la proporción porcentual normativamente fijada, a la luz de los presupuestos normativos del artículo 40 de la Ley 100 de 1993.

PENSIÓN DE INVALIDEZ – INTERESES MORATORIOS

Por tanto, concluye la Sala, que le asiste el derecho al demandante de acceder a su pensión de invalidez a partir del día 26 de agosto de 2002, cuando se verificó la pérdida de capacidad laboral que conllevó a su invalidez, y en consecuencia al pago del retroactivo causado desde dicho momento hasta el 28 de enero de 2010, (...), junto con los intereses moratorios causados desde el 19 de octubre de 2015, cuando fenecieron los cuatro (4) meses con los que contaba la demanda para resolver la cuestión problemática puesta a su consideración por parte del demandante, dado que si bien es cierto emitió Resolución No. 324352 el 21 de octubre de 2015 respecto de la petición pensional del actor, la misma se torna ineficaz al distar de la realidad fáctica y jurídica del disfrute del derecho del accionante, a la luz de los preceptos normativos y jurisprudenciales aquí esbozados, y hasta cuando se haga efectivo el pago, a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Es del caso precisar que sólo proceden los intereses moratorios sobre la suma total de las mesadas retroactivas concedidas, hasta la fecha en que se efectuó el pago, teniendo en cuenta la tasa máxima legal vigente que para ese momento se certifique, como medio de recuperación del poder adquisitivo del dinero adeudado al accionante

y de sanción a la entidad demandada, por el retraso en el debido reconocimiento de las prestaciones pensionales pretendidas, toda vez la concurrencia de esta figura con la de la indexación generaría una doble sanción por el mismo perjuicio, siéndole más benéfico al afiliado el acudir a la primera forma de resarcimiento, en aplicación del principio de in dubio pro operario, propio de la legislación laboral y de forzoso cumplimiento.

SENTENCIA DEL 7 DE NOVIEMBRE DE 2019. CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DEL HUILA – CORHUILA CONTRA ARÍSTIDES OLAYA GUERRA, SINDICATO DE TRABAJADORES DE CORHUILA – SINTRACORHUILA Y SINDICATO DE PROFESORES DE CORHUILA – APROCORHUILA. RADICADO 41001-31-05-002-2018-00554-0. M.P. ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL - DESTINATARIOS

Expresamente, nuestro máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional en la providencia en cita expresó:

“Finalmente, cabe precisar, en lo que tiene que ver con las previsiones del artículo 49 de la Ley 712 de 2001 sobre el agotamiento del procedimiento convencional o reglamentario, para dar inició al término que la misma disposición concede al empleador, que esta Corte, al resolver sobre la conformidad con la Carta Política del trato diferenciado en materia de suspensión de la prescripción que se deriva de la norma, advirtió que “el artículo al hablar de convencional o reglamentario, ya presupone que se trata de dos tipos de trabajadores: particulares (convencional) o reglamentario (empleados públicos)”.

Quiere decir, entonces, que los dos meses con que cuenta el empleador particular para hacer uso del procedimiento especial de levantamiento del fuero sindical, comienzan a correr una vez ocurrida la justa causa o culminado el procedimiento convencional que da lugar a establecerla, según el caso.”

ACCIÓN DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL - PRESCRIPCIÓN

Así mismo, la honorable Corte Constitucional, en Sentencia T - 338 de 2019, con ponencia del Magistrado ALBERTO ROJAS RÍOS, respecto al término de prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical precisó:

“Según lo previsto en los artículos 25 y 39 Superiores y el Convenio 98 de la OIT, y dado que la norma demandada no regulaba la prescripción de la acción de levantamiento de fuero sindical, la Corte aseveró que cuando el empleador decidiera formularla, “deberá hacerlo inmediatamente al conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para la autorización de despido, traslado o desmejora del trabajador.” Agregó que “[s]i esa justa causa no se extiende en el tiempo y se esgrime en momentos diversos a los que dieron origen a la eventual posibilidad de levantamiento del fuero, lo que en realidad ocurre es que el fundamento mismo o la causal que

autorizaba legítimamente el levantamiento, desaparece y en consecuencia se controvierte la razón misma de su consagración.”

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, cuyo artículo 49 adicionó el artículo 118A al CPTSS, se modificó la regulación precedente, al precisarse que las acciones que emergen del fuero sindical prescriben en el término de 2 meses, el cual se contabiliza para el trabajador “desde la fecha de despido, traslado o desmejora” y para el empleador “desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso”.

Se ha aclarado que “en el procedimiento de formación de la Ley 712 de 2001 no se justificó ni explicó la introducción de esta prescripción para estos casos, ni durante el trámite (SIC) el Congreso se suscitó algún debate acerca de dicha previsión. Además, (SIC) norma se mantuvo intacta a través de todo el trámite adelantado ante el Congreso.”

Se ha advertido que si bien es cierto el legislador fijó 2 meses como término de prescripción de las acciones de reintegro y de levantamiento de fuero sindical, también lo es que debe tenerse en cuenta la interpretación efectuada por este Tribunal en la ya citada Sentencia C-381 de 2000, en el entendido que dicho término debe observarse y aplicarse conforme a: (i) la justa causa alegada en la acción de levantamiento de fuero sindical, es decir, que no se extienda en el tiempo; y (ii) la oportunidad de la justa causa respecto de la formulación de la acción.

Así, se ha concluido que las disposiciones normativas que determinan el procedimiento laboral establecen un término especial de prescripción más breve para las acciones de reintegro o de levantamiento de fuero sindical, en virtud de la protección del derecho fundamental de asociación sindical. Sin embargo, se ha puntualizado que, ante la formulación de la acción de levantamiento de fuero sindical y a efectos de valorar la declaratoria de su prescripción, es constitucionalmente necesario verificar que la justa causa invocada (i) no se extienda en el tiempo y (ii) sea oportuna al momento de promoverse la acción.

Siguiendo la línea jurisprudencial citada, se observa que las conductas que erige el demandante como justas causas para cesar el vínculo contractual laboral con el trabajador, no se prolongan en el tiempo, toda vez que se reprochan hechos acaecidos en una época específica, pormenorizada, y respecto de daños singularmente ocasionados al vehículo automotor que conduce el demandado, por lo que el acaecimiento individual es el hito histórico a partir del cual se debe iniciar el cómputo del término extintivo de la prescripción.

Adicional a ello, es del caso precisar, que no se ha allegado prueba alguna que determine el curso de un procedimiento convencional que extendiera el plazo prescriptivo señalado, atendiendo a la connotación de empleado particular del sujeto pasivo de la relación litigiosa, conforme a los lineamientos jurisprudenciales referenciados.

FUERO SINDICAL – CONCEPTO

Ahora bien, para resolver la segunda cuestión problemática puesta de presente por la Sala, es del caso precisar, que la normativa sustancial laboral ha definido el fuero sindical como " la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo". (Artículo 405 C.S.T).

FUERO SINDICAL – BENEFICIARIOS

En lo que atañe a los trabajadores acreedores de dicha garantía, la normativa señalada prevé en el artículo 406, que este derecho cobija entre otros, a "*Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente*".

LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL – CAUSAS

A su vez, la normativa sustancial laboral en el artículo 410 consagra las justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por fuero, entre las que se destacan "*b) Las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato*".

Así, el artículo 62 del C.S.T. establece como justas causas para cesar el vínculo laboral por parte del empleador:

"(...)

- 4. Todo daño material causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinarias y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo, y toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.
- 6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos. (...)"

TRABAJADOR – OBLIGACIONES

la normativa sustancial laboral, respecto de las obligaciones especiales del trabajador contempla entre otras, las descritas en los numerales 3 y 7, que hacen referencia a la conservación de los bienes entregados al trabajador y el acatamiento de las instrucciones y órdenes para la prevención de accidentes o enfermedades profesionales, de la siguiente manera:

- 3. Conservar y restituir un buen estado, salvo el deterioro natural, los instrumentos y útiles que le hayan sido facilitados y las materias primas sobrantes.
- 6. Observar con suma diligencia y cuidado las instrucciones y órdenes preventivas de accidentes o de enfermedades profesionales."

Se evidencia de las disposiciones indicadas que en los eventos en que se produzcan daños a los bienes de propiedad del empleador, por causas imputables al trabajador, dicha conducta es calificada como una falta grave, que configura una justa causa de despido.

JUSTA CAUSA PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO – CALIFICACIÓN

La Sentencia SL7252-2015 emanada de la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Dr. GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA, respecto de la calificación de la conducta por parte del empleador para la terminación del contrato de trabajo a la luz de los lineamientos del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, precisa que no es indispensable que el empleador tipifique la misma, en dichos instrumentos documentales, sino que es competencia del Juez, efectuar dicha calificación, en aras de determinar la gravedad de las violaciones a las obligaciones del trabajador.

Taxativamente precisó el alto Tribunal Laboral en dicha providencia que: *“La justificación de la terminación unilateral del contrato de trabajo por cualquier violación grave de las obligaciones especiales del trabajador (artículo 58 CST), no requieren la tipificación de la conducta en los documentos allí señalados, sino que corresponde al Juez entrar a calificar la gravedad de la misma atendiendo las particularidades del caso”*.

Se evidencia de las disposiciones indicadas que en los eventos en que se produzcan daños a los bienes de propiedad del empleador, por causas imputables al trabajador, dicha conducta es calificada como una falta grave, que configura una justa causa de despido.

JUSTA CAUSA PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO – CALIFICACIÓN

La Sentencia SL7252-2015 emanada de la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Dr. GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA, respecto de la calificación de la conducta por parte del empleador para la terminación del contrato de trabajo a la luz de los lineamientos del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, precisa que no es indispensable que el empleador tipifique la misma, en dichos instrumentos documentales, sino que es competencia del Juez, efectuar dicha calificación, en aras de determinar la gravedad de las violaciones a las obligaciones del trabajador.

Taxativamente precisó el alto Tribunal Laboral en dicha providencia que: *“La justificación de la terminación unilateral del contrato de trabajo por cualquier violación grave de las obligaciones especiales del trabajador (artículo 58 CST), no requieren la tipificación de la conducta en los documentos allí señalados, sino que corresponde al Juez entrar a calificar la gravedad de la misma atendiendo las particularidades del caso”*.