



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

INEFICACIA DEL DESPIDO - Incapacidad plenamente conocida por el empleador

Esta disposición protege al trabajador con discapacidad en la fase de la extinción del vínculo laboral y tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios por sus limitaciones físicas, sensoriales o mentales.

Lo aquí afirmado deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues, claramente, en ese precepto no se prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio.

Al trabajador le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018).

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICACIÓN:	15757-31-89-001-2016-00150-01
DEMANDANTE:	LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ
DEMANDADO:	SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A.
Jo ORIGEN:	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
PROVIDENCIA:	Apelación Sentencia
DECISIÓN:	REVOCA
Mg. PONENTE:	LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO (Sala Primera de Decisión)

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 26 de abril de 2017, proferida por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO, en el proceso de la referencia.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA (Fls. 280 a 191).

- a) Solicito el demandante que se declarara, que entre el demandado SIDENAL S.A. en calidad de empleador y LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ en calidad de trabajador, existe un contrato de trabajo verbal y a término indefinido desde el 01 de noviembre de 2006 y que aún subsiste sin solución de continuidad.
- b) Igualmente que se declare que el demandante sufrió un accidente de trabajo el 7 de junio de 2008, en la planta industrial SIDENAL S.A. Sogamoso.
- c) Como consecuencia del accidente de trabajo SUFRIDO Y LA DISMINUCIÓN DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL DEL ACTOR, LA EMPRESA SIDENAL S.A. le desmejoró su ingreso salarial que venía percibiendo desde el 01 de abril de 2009 a la fecha.
- d) *Se declare que el actor se encuentra en discapacidad permanente parcial, por pérdida de su capacidad laboral de un 29.00 % desde el 13 de marzo de 2009,*
- e) *Que el despido realizado al demandante el 30 de junio de 2014, es INEFICAZ y por consiguiente subsisten las condiciones de contrato de trabajo sin solución de continuidad y con los mismos derechos y obligaciones que la ley impone.*

CONSECUENCIALES

En consecuencia solicitó las condenas en el siguiente sentido:

PRIMERA: Reintegrar al demandante a su sitio de trabajo de igual o mejor condición al que venía realizando, atendiendo las recomendaciones médicas.

SEGUNDA: Se condene a la demandada a pagar al demandante:

- a) el valor del reajuste salarial desde el 01 de abril de 2009 al 30 de junio de 2014.
- b) El valor de los salarios dejados de pagar desde el 1º. De julio de 2014 hasta cuando efectivamente se reintegre
- c) El pago de las cesantías desde el 1º. De noviembre de 2006, así como los intereses as las cesantías, la prima de servicios , la sanción por el no pago de cesantías, el pago de las vacaciones durante ese mismo periodo.
- d) El pago a la seguridad social, (salud, pensión, riesgos laborales) junto con sus intereses de mora
- e) Indemnización por la no consignación de las cesantías en un fondo.
El pago de la indemnización moratoria prevista en el Art. 65 del C.S. T y ss, equivalente a un día de salario desde el 1º. De julio de 2014.
- f) El pago de los 180 días de salario de conformidad con lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361| de 1997.

DECLARACIONES SUBSIDIARIAS

PRIMERA: Se declare que entre SIDENAL S.A. y LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, en su calidad de trabajador, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 01 de noviembre de 2006 hasta el 30 de junio de 2014. Se declare que el contrato fue terminado por causas imputables al empleador, por el no pago de salarios y prestaciones sociales.

CONDENAS

Como consecuencia se condene al pago de:

- a) El valor del reajuste del salario desde el 01 de abril de 2009 al 30 de junio de 2014. Al pago de las cesantías desde el 01 de noviembre de 2006; al Pago de los intereses a las cesantías, a la sanción por el no pago de las cesantías; al pago de prima de servicios, al pago de vacaciones, al reajuste de la seguridad social en salud pensiones y riesgos laborales; al pago de 180 días de salario de conformidad con lo indicado por el Art. 26 de la Ley 361 de 1996; al pago de la indemnización moratoria prevista por el Art. 65 del C.S.T.; al pago de la indemnización por terminación del contrato de trabajo art. 64 C.S.T.

2. .- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La demandada dio contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones y planteando como excepciones INEXISTENCIA DE VINCULO LABORAL, 2) QUE SIDENAL NO HIZO DESMEJORA ALGUNA EN EL INGRESO SALARIAL DEL DEMANDANTE, 3) QUE NO DESPIDIO AL DEMANDANTE POR LO TANTO, NO EXISTIÓ UN DESPIDO EFICAZ NI INEFICAZ. 4) LA SOLIDARIDAD Y PRESCRIPCION DE DERECHOS LABORALES. 5) LA INEXISTENCIA ABSOLUTA DE CONDICIONES PARA SOLICITAR REINTREGRO O INDEMNIZACIONES. Y 6) LA TEMERIDAD.

PRESENTÓ COMO EXCEPCION PREVIA: COSA JUZGADA¹, la cual se despachó de manera negativa, que fue confirmada en esta audiencia antes de la lectura de este fallo

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fls. 245 y ss).

El 26 de abril de 2017, se llevó a cabo LA AUDIENCIA DE TRAMITE Y FALLO, allí

¹ Cuaderno No. 1 Folios 221 y ss

RESOLVIÓ:

PRIMERO: Absolver a la SOCIEDAD DEMANDADA SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A. de todas las pretensiones de la demanda y que fueron planteadas por el señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, conforme a los argumentos expuestos en esta audiencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte activa de la presente acción en un 100%. Tásense oportunamente por secretaría, incluyendo como agencias en derecho 1 SMLMV. (...).

4. APELACION PARTE DEMANDANTE

Inconforme con esta decisión el demandante interpuso recurso a través de su apoderado judicial contra dicha sentencia manifestando que el a-quo hace una valoración errada frente a los elementos del contrato de trabajo. Que las motivaciones del fallo dan a conocer que efectivamente hay una relación laboral entre la COOPERATIVA PROGRESAR C.T.A. y el demandante, sin embargo, la funcionaria de primera instancia afirma que no existió una prestación personal del trabajador frente a SIDENAL.

Se pasa por alto en la valoración del presente fallo que la COOPERATIVA PROGRESAR CTA, fue liquidada y disuelta por lo que no podía vincularse a un proceso por cuanto como persona jurídica había desaparecido, lo que el juzgado no valoró, como consta en la Cámara de Comercio. Por consiguiente, no podía vincularse al proceso laboral.

Igualmente manifestó que fueron demostrados los elementos del contrato de trabajo dentro del proceso, pero concluye el juzgado que no puede haber relación laboral contra de SIDENAL, por cuanto el demandante no prestó los servicios a SIDENAL debido a que esta no le dio las órdenes y los salarios fueron pagados por la COOPERATIVA PROGRESAR CTA..

Afirma que en el fallo se invoca el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, pero que a pesar de que se demostró que el demandante, sí prestó los servicios a SIDENAL, y que la COOPERATIVA fue una fachada utilizada, la juez no valoró esta situación, frente a los hechos. Que la Cooperativa fue utilizada para dar las órdenes entre SIDENAL y el demandante.

La misma empresa reconoce que tuvo solidaridad, pero que a partir de 2011, la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR, lo que realizaba era esa fachada. Dentro de esa providencia se desconoce que el demandante se encontraba en condición de discapacidad, que lógicamente SIDENAL no era el que pagaba porque lo que se quería era hacer esa intermediación con la COOPERATIVA. Pero que realmente quien se beneficiaba del servicio era SIDENAL.

Que recibió un salario, hecho que simplemente la cooperativa fungía como fachada. Pues no se hace un análisis de interpretación de la realidad con las formalidades, los testigos afirman que la cooperativa fue una intermediadora con SIDENAL, estos reconocen a SIDENAL como su empleador, es así que se afirma que cuando el INGENIERO REINA indicaba que ese trabajador no seguía trabajando, pues sencillamente no trabajaba más.-

Por todo ello solicita al Tribunal se revoque el fallo, se tenga en cuenta la primacía de la realidad, que es SIDENAL el responsable de los derechos del demandante, ante la desaparición de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR.

La señora juez, concluye que no existe solidaridad frente a la empresa, y que dado el caso de que si bien es cierto, se solicitó la vinculación de SIDENAL, no se analiza por el juzgado, pues que la cooperativa desapareció jurídicamente, porque la COOPERATIVA se indicó que era una intermediaria, pero que la empresa SIDENAL, sigue funcionando.

Se desconoce la situación del demandante con la pérdida de capacidad laboral del 29%, luego al dar por demostrado que el contrato existía entre la COOPERATIVA PROGRESAR Y CTA y el demandante, así debe declararse en forma solidaria, de manera EXTRA PETITA, porque así lo reconoce SIDENAL, sin embargo por un documento privado, manifiestan que ya no tenían ningún vínculo, pero eso se desvirtúa dentro del proceso, porque los testigos afirman que ellos seguían trabajando para SIDENAL.

Las pruebas que obran dentro del expediente no fueron tenidas en cuenta, las incapacidades del demandante, que duraron varios días hasta que le dieron la valoración de pérdida de capacidad laboral.

Por todo lo anterior solicita al que en principio de la primacía de la realidad se revoque el fallo de primera instancia, que conlleven a determinar que desaparición de la

vida jurídica en consecuencia la COOPERATIVA CTA, SIDENAL es responsable de los derechos laborales por el aquí demandante como trabajador para el beneficio de la empresa SIDENAL.

5. CONSIDERACIONES:

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo el recurso interpuesto y no se observa irregularidad que pueda invalidar la actuación, siendo esta Corporación competente para decidirlo.

5.1.- PROBLEMA JURÍDICO:

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el apelante se tiene que como problemas jurídicos a resolver en este caso la sala se ocupara de determinar: i) Si existió realmente el Contrato de Trabajo entre el demandante y la empresa SIDENAL demandada y si se estructuran Los elementos del contrato de trabajo y la Intervención de las Cooperativas Asociadas de Trabajo, una vez examinados los elementos del contrato de trabajo en aplicación del principio del Contrato Realidad determinar si efectivamente el demandante fue despedido sin justa causa en condición de discapacidad con un 29% de disminución.

Igualmente si se dan los elementos para la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo y si hay lugar en consecuencia al reintegro del demandante y acceder a las acreencias laborales e indemnizaciones que fueron pretendidas en la demanda.

5.2. LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

EL ARTÍCULO 23 del C.S.T.

consagra que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- “a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;*
- b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y*
- c. Un salario como retribución del servicio”.*

En ese orden de ideas, se pasa a examinar si se encuentran reunidos dichos elementos.

Como primera medida, de la prueba documental Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio, (fl.3) se lee como OBJETO SOCIAL, de la sociedad SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A., "Fabricación y transformación de hierros, aceros y metales no ferrosos en todos sus diámetros, formas y dimensiones, así como su comercialización dentro del territorio nacional fuera de él (entre otras).

a. La actividad personal del trabajador

Se escuchó en testimonio a los señores JOSÉ RAIMUNDO PARRA GONZÁLEZ, JOSÉ RODRIGO ALBA Y NÉSTOR IVÁN SALCEDO, compañeros de trabajo del demandante, quienes afirman que fueron contratados a través de la COOPERTIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR CTA, y que prestaban los servicios para SIDENAL. Que el demandante inició a trabajar cortando chatarra y se accidentó y luego del accidente lo reubicaron de lugar de trabajo asignándole actividades como lavar baños, barrer y el alistamiento de material para el horno eléctrico de la empresa SIDENAL S.A. Con posterioridad le asignaron funciones de celaduría de la empresa SIDENAL.

Advierten los testigos que jamás los citaron a reunión por parte de la cooperativa para tomar decisiones u otra actividad similar, tampoco les participaron de actividades, y enfatizan que trabajaban para SIDENAL y en las instalaciones de dicha empresa, en centrándose probada la prestación personal por parte del demandante a favor de SINDENAL S.A. en las actividades propias del objeto de la empresa, realizadas en las instalaciones de la misma.

b) En cuanto la subordinación.

Los testigos coincidieron indicando que las órdenes las emitían los dueños de la empresa, señores ALFREDO Y JAIRO REINA, que ellos pasaban por revista y que les daba órdenes, que si decían este ya no trabaja más, pues no trabajaba más, ellos disponían del personal y de todo.

Afirman los testigos: que el gerente se trasladaba por toda le empresa y si había algo que le molestaba, algo que había que hacer, o había algo que toca hacer, el simplemente le decía bueno tienen que hacer esto tiene que hacer aquello y si uno no

cumplía decía simplemente a ese señor me lo despide, así se refirieron los testigos citados.

Indican igualmente los testigos, que cumplían un horario el cual variaba de la 7 de la mañana y le decían hoy va a lavar baños de 7 a 3 a colaborarle a la señora que está encargada el horario que va a ser de 7 a 3, el otro día llegaba a laborar y le decían que iban a laborar de 7 a 5 de la tarde porque va para la planta del horno eléctrico, va a barrer o va a ayudar al alistamiento del horno, al otro día lo mismo baños barrer y así sí. Estas eran las actividades referidas por los testigos sobre lo que desarrollaban en su labor el demandante.

Igualmente manifestaron que les daba instrucciones el jefe de turno y a él se le pedía los permisos, el sitio de trabajo era en las instalaciones de SIDENAL.

De lo anterior se establece con claridad meridiana, que el señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ estuvo sometido al cumplimiento de órdenes laborales por parte de Los dueños de la sociedad SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A. Señores JAIRO REINA Y ALFREDO REINA, así como del jefe de turno, adicionalmente, cumplieron un horario laboral durante la prestación del servicio, elementos estos, que estructuran la subordinación jurídica y que en la realidad se cumplieron.

Finalmente, en cuanto al salario, se sabe de las probanzas allegadas al plenario que el demandante percibía un salario el cual era cancelado a través de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIEADO PROGRESAR CTA inicialmente. Que devengaba la suma de \$ 600.000 o 675.000.oo más el valor de la comisión por 1000 toneladas cortadas

Sobre este aspecto observa el despacho, de una parte, que de acuerdo con los comprobantes de pago, que obran a folios 13 a 103 del expediente, se evidencia que al demandante se le cancelaba el valor del salario mínimo legal mensual vigente para cada época, lo que denominaban como *“Compensación asociados”, como compensación extraordinaria Transporte* que en realidad constituían era salarios.

De acuerdo con las anteriores declaraciones es preciso concluir que la remuneración percibida por el demandante provenía de la de la sociedad SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A. y que por intermedio de la cooperativa de trabajo asociado, le era cancelado, pero advirtiendo que lo fue sobre un salario mínimo legal mensual vigente, pues tal como lo indicaron los testigos, sobre el antes referido salario, devengaba un valor por producción, la que no pudo volver a percibir el demandante,

por su discapacidad, por lo que queda determinado que el salario devengado por el actor durante toda la relación laboral, lo fue sobre un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

Todo lo anterior acredita la existencia de los elementos propios del contrato de trabajo como la prestación del servicio, el salario y la subordinación, y por lo tanto no puede ser otra la conclusión que en virtud del principio de la primacía de la realidad, sí existió una verdadera relación laboral entre el demandante LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ y la de la sociedad SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A. regida por la ley sustantiva del Trabajo, utilizando a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR CTA, como una intermediaria para la vinculación de los trabajadores, y para cancelarles el salarios, pero que la verdadera empleadora era SIDENAL, por lo tanto es en dicha sociedad en la que recae el pago de las acreencias laborales e indemnizaciones a que haya lugar.

Esta decisión ha sido soportada igualmente por múltiples pronunciamientos del Máximo Tribunal Laboral, es así como en sentencia del 25 de marzo de 2015 siendo Magistrada Ponente la doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, radicado SL4816-2015, efectuó un análisis similar así concluyó

“La verdad que subyace a todas estas pruebas permite a esta Corporación llegar al convencimiento de que la entidad de educación superior demandada, pretendió disfrazar, sin razón ni justificación alguna, el contrato de trabajo que la ataba con el demandante, pues acudió a una forma de vinculación fraudulenta, ubicada por fuera del ámbito de justificación de las normas que regulan el cooperativismo, para servirse de un trabajo que, por razón de su organización institucional y misión educativa, hacía parte de los cuadros permanentes de la Universidad y, por ello, lo propio era que lo contratara directamente.”

A esta altura, cumple recordar, igualmente, que el personal requerido en instituciones o empresas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, no puede estar vinculado a través de cooperativas que hagan intermediación laboral o bajo cualesquiera otras modalidades contractuales que afecten los derechos laborales y el empleo en condiciones dignas de los trabajadores.

En consecuencia, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos procesales (art. 53 C.N. y 23 C.S.T.) aflora que el demandante estuvo vinculado con la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, mediante un contrato de trabajo, bajo continuada subordinación jurídica de la referida institución de educación superior (...)

Observa la Sala, que en Sentencia SL6621-2017 Radicación n.º 49346 Acta 15 del 3 de mayo de 2017, Magistrada Ponente, CLARA CECILIA DUEÑAS, se estudió un caso

similar al que hoy ocupa nuestra atención, toda vez, que allí al igual que aquí se demandó directamente, al empleador, sin necesidad de vincular a las diferentes cooperativas por las cuales fue vinculado el trabajador.

Atendiendo los criterios jurisprudenciales y el acervo probatorio, se evidenció en el plenario tal como quedó expuesto, que el demandante estuvo vinculado con la sociedad SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A. mediante un verdadero contrato de trabajo, con la presencia de los elementos allí exigidos.

c) De los extremos temporales

Afirma el demandante en los hechos de la demanda que ingresó a laborar a partir del 01 de noviembre de 2006,

El testigo NESTOR IVAN SALCEDO HERRERA, indica que él ingresó a la empresa a laborar en el año 2007, y que el demandante ya se encontraba laborando allí.

Reposa a folio 12 de las diligencias, prueba documental RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS expedida por COLPENSIONES Y ALLÍ ES CLARO EN OBSERVARSE QUE INICIÓ A COTIZAR CON LA COOPERATIVA PROGRESAR a partir del 01 de noviembre de 2006, por consiguiente y al no ser desvirtuado dicho extremo temporal se tendrá que él inicial lo fue a partir del 01 de noviembre de 2006.

Se indica en los hechos de la demanda que al señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, no se le permitió el ingreso a su labor a partir del día 14 de marzo de 2014, hecho al que se refirió la parte demandada, que a pesar de no indicar con precisión las circunstancias del impedimento del ingreso a la empresa, afirma en la contestación de la demanda, que *“en virtud del ejercicio del derecho a la propiedad y a la organización empresarial, a la planta de SIDENAL, tan solo pueden ingresar personas previamente autorizadas”* Es decir, que no desvirtuó tal situación fáctica, como tampoco lo hizo en el desarrollo probatorio.

No obstante lo anterior, en los hechos de la demanda también se indica que se le continuó cancelando los salarios hasta junio de 2014. La parte demandada en el transcurso del proceso, enfatizó la inexistencia del contrato de trabajo con el demandante, sin desvirtuar este hecho de la demanda, por lo que en este caso se considera, que al no permitirle entrar al demandante a la empresa, como sí lo confiesa el demandado en la contestación de la demanda y al dejarle de cancelar sus salarios el 30 de junio de 2014, es a partir de esta fecha en que se evidencia la terminación del

contrato de trabajo, que lo hizo de manera unilateral la sociedad demandada y de manera injustificada.

Por lo que se considera que la terminación ocurrió el 30 de junio de 2014.

5.3 CALIDAD EN LA QUE ACTUAN COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR CTA.

En la demanda la pretensión principal radica en establecer el verdadero contrato de trabajo, y que, las vinculaciones a través de la cooperativa fue disfrazada para defraudar a los trabajadores, quedando demostrado con las pruebas, que en efecto, se estableció que el verdadero empleador fue SIDENAL, y la demostración de los elementos del contrato de trabajo entre ésta última y el demandante, y que, en realidad la cooperativa involucrada le sirvió como intermediación para desarrollar los verdades contratos de trabajo, por tanto, y debe dejar clara esta instancia, que no se dan las circunstancias propias de la solidaridad como lo enunció el a-quo, pues no podría analizarse una solidaridad en una contratación que quedó establecida, fue una fachada, en consecuencia no podría analizarse a la luz de la figura jurídica de la solidaridad.

En este sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la del 6 de diciembre de 2006, radicado 25713 Magistrado Ponente el Dr. GUSTAVO GNECO MENDOZA al explicar en un caso similar al aquí estudiado:

En consecuencia, conforme con el análisis probatorio arriba discriminado, si quedó probado que la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR CTA, fue utilizada como intermediaria para contratar a los trabajadores, quedando resuelto este problema jurídico.

5.4. SOBRE ACCIDENTE LABORAL

En relación con el accidente laboral sufrido por el demandante el 3 de junio de 2008, en la planta INDUSTRIAL SIDENAL SA. Queda probado con la prueba documental obrante a folio 104 donde reposa el informe del accidente de trabajo del empleador o contratante donde se indica que ocurrió en dicha fecha, prueba que no fue tachada de falsa y en la contestación de la demanda vista a folio 204 la parte demandada afirma no oponerse a dicha pretensión.

Por lo tanto se declarará que efectivamente el demandante sufrió el accidente de trabajo el 3 de junio de 2008 como se solicitó y se afirmó en la demanda

5.5. DE LA DISMINUCIÓN DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL

A pesar de que a los testigos les consta que el demandante sufrió un accidente en el frente de trabajo, en su condición de cortador de chatarra y como quedó establecido en las instalaciones donde prestaba su servicio personal esto es en SIDENAL S.A., se encuentra la prueba de este hecho que es el dictamen pericial de LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOYACÁ, en la cual se hace constar que el actor tiene un 29% de discapacidad permanente parcial (fl. 133) y fecha de estructuración el 13 de marzo de 2009, igualmente en dicho dictamen se indica que lo fue en el cargo de CORTADOR DE CHATARRA EN SIDENAL.

Dictamen que fue objeto de apelación ante la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, la que confirmó dicho dictamen el cual obra (fl.136).

Quedando de este modo, establecida la pérdida de capacidad laboral por parte del demandante está en un 29%, pues no reposa prueba diferente que nos lleve a una conclusión diferente.

Por tal razón se accederá a la 3 y 4 pretensión invocada por el demandante esto es que se declare que se determinó que la DISCAPACIDAD PERMANENTE PACIAL está en un 29%, con fecha de estructuración el 13 de marzo de 2009.

5.6. SOBRE LA INEFICACIA DEL DESPIDO

Señala la demanda que el despido fue ineficaz, toda vez que el actor cuenta con el 29% de discapacidad laboral, que tampoco hubo autorización por parte del Ministerio de Trabajo, por lo que solicita la indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997 prescribe:

“ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el

cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”.

Esta disposición protege al trabajador con discapacidad en la fase de la extinción del vínculo laboral y tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios por sus limitaciones físicas, sensoriales o mentales.

Lo aquí afirmado deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues, claramente, en ese precepto no se prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio.

Al trabajador le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Así se pronunció la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1360- 2018 del 11 de abril de 2018, siendo magistrada Ponente la Dra. clara Cecilia dueñas Quevedo donde se precisó:

“ (...) a juicio de la Sala, debe ser comprendida la protección especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues resulta ilógico prohibir el despido del trabajador «por razón de su limitación» y al tiempo vedarlo cuando este fundado en un motivo ajeno a su situación.(...). A la larga, la cuestión no es proteger por el prurito de hacerlo, sino identificar y comprender los orígenes o causas de los problemas de la población con discapacidad y, sobre esa base, interpretar las normas de un modo tal que las soluciones a aplicar no los desborden o se transformen en otros problemas sociales.

Así las cosas, la Corte abandona su criterio sentado en la sentencia CSJ SL36115, 16 marzo de 2010, reiterada en SL35794, 10 ago. 2010, en la que se adoctrinó que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 no consagra una presunción legal o de derecho, que permita deducir a partir del hecho conocido de la discapacidad del trabajador que su despido obedeció a un móvil sospechoso. En su lugar, se postula que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que el empleador demuestre en juicio la ocurrencia real de la causa alegada”. (Subrayado fuera del texto)”

En lo que tiene que ver con el marco jurídico que gobierna la situación en disputa, la H. corte Suprema ha clarificado que los destinatarios de la garantía especial a la estabilidad laboral reforzada son aquellos trabajadores que tienen una condición de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente del origen que tengan y sin más aditamentos especiales, como que obtengan un reconocimiento y una identificación previas.

Fue así como en Sentencia SL6621-2017 del 3 de mayo de 2017,² reiteró los precedentes jurisprudenciales y explicó que no toda discapacidad goza de protección, así lo expuso:

“En la sentencia CSJ SL, 28 ag. 2012, rad. 39207, reiterada en CSJ SL10538-2016 y CSJ SL5163-2017, (...) , esta Sala determinó que no toda discapacidad goza de la protección a la estabilidad contenida en el artículo 26 de la Ley 361 pues, en concordancia con los artículos 1º y 5º de la citada ley, dedujo que gozan de dicha protección aquellos trabajadores con grado de discapacidad moderada (del 15% al 25%), severa (mayor del 25% y menor al 50%) y profunda (mayor del 50%)”.

En el presente caso, el actor goza de protección de estabilidad, toda vez que se cumplen los presupuestos exigidos en la norma y en la jurisprudencia que antecede, por cuando i) presenta un grado de pérdida de capacidad laboral severa pues se encuentra calificado con el 29% de discapacidad, según la calificación expedida por la junta regional y nacional de Invalidez, la cual no fue desvirtuada en estas diligencias.

De otra parte, acordes con los pronunciamiento de la H. Corte Suprema de Justicia, que ha precisado que no es necesario que el trabajador esté previamente reconocido como persona en condiciones de discapacidad o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, pues lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguardan su estabilidad.

Otro presupuesto exigido por la norma y la jurisprudencia para que acceda a la indemnización estatuida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es que ii) que el empleador conozca de dicho estado de salud.

Es abundante el material probatorio, donde se evidencia la situación de discapacidad del trabajador, así:

² Sentencia SL6621-2017 del 3 de mayo de 2017, siendo M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS

El accidente acaeció el 3 de junio de 2008, se vio sometido a intervenciones quirúrgicas, a partir del 13 de marzo de 2009 y se estructuró la incapacidad, por tal razón era de conocimiento del patrono.

Se ordenó la reubicación precisamente a laborar en las instalaciones de SIDENAL, como puede evidenciarse en la prueba documental vista a folio 144, donde se llevó a cabo CONCILIACION entre el aquí trabajador y la Gerente de la cooperativa de Trabajo Asociado PROGRESAR CTA, pero como quedó probado que se trató de una intermediaria, y que se constituyó el contrato realidad, no queda duda alguna que el verdadero empleador era conocedor de dichas situaciones.

Valga traer al caso, dicha conciliación se llevó a cabo por las condiciones inhumanas a que sometieron al trabajador, pues lo tenían como vigilante en áreas descubiertas, sin protección del agua y del sol, sin atender la disminución de la capacidad laboral con la que contaba, por lo que se vio en la obligación de acudir al Ministerio de Trabajo para su protección.

Reposa de la misma forma, copia de la acción de tutela interpuesta por el accionante en solicitud de protección laboral reforzada, donde se demandó a SIDENAL S.A., que allí no se le haya tutelado, es aspecto que se analizó al resolver la excepción previa de cosa juzgada. Lo cierto es que tuvo conocimiento de dicha disminución de capacidad laboral. De igual manera, reposa documental vista a folio 179 donde SIDENAL S.A., responde un derecho de petición al accionante, es decir, una vez más tuvo conocimiento de la situación del mismo.

Aún más, luego de cumplida una incapacidad por parte del trabajador, al retornar a sus labores, la empleadora no permitió su ingreso esto sucedió el 14 de marzo de 2014, pero sí le canceló el salario hasta del mes de junio de 2014 y cotizó hasta el mes de noviembre del mismo año, lo que quiere decir, que conocía la situación del actor, valga advertir, época en que según la contestación de la demanda, y los argumentos del apoderado de la demandada, ya no tenían ningún vínculo con la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR CTA.

Hechos todos que llevan a determinar que efectivamente las directivas de SIDENAL S.A., sí tenían conocimiento de dicha situación de incapacidad y de invalidez.

Ahora bien, sobre el tercer presupuesto, es decir, que termine la relación laboral “por razón de su limitación física” y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social”.

Sobre esta situación, ha quedado claro, que al señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, no se le permitió el ingreso a su labor a partir del día 14 de marzo de 2014, hecho al que se refirió la parte demandada, que a pesar de no indicar con precisión las circunstancias del impedimento del ingreso a la empresa, afirma en la contestación de la demanda, que *“en virtud del ejercicio del derecho a la propiedad y a la organización empresarial, a la planta de SIDENAL, tan solo pueden ingresar personas previamente autorizadas”* Es decir, que no desvirtuó tal situación fáctica, como tampoco lo hizo en el desarrollo probatorio, determinando de este modo que dicha relación contractual laboral acaeció sin justa causa y por culpa exclusiva del empleador y que atendiendo los antes referidos criterios jurisprudenciales como legales, cumpliéndose con los presupuestos exigidos por el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Finalmente, la Corte también ha señalado que en virtud de lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el empleador debe contar con la autorización de las autoridades de trabajo, para efectuar despidos unilaterales y sin justa causa de personas en condiciones de discapacidad, sin que le sea exigible al trabajador la prueba de la razón real de la decisión de despido, por resultar desproporcionado.³

En la sentencia CSJ SL6850-2016 donde se pronunció al respecto.

En ese sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C 531 de 2000, al examinar la constitucionalidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, señaló que el despido unilateral e injusto del trabajador discapacitado, sin autorización de las autoridades de trabajo y con el simple pago de una indemnización, no atiende las finalidades constitucionales de la disposición, de lograr un trato especial para aquellas personas puestas en condiciones de debilidad manifiesta, por su condición física, sensorial o mental.

Consecuentes con los argumentos anteriormente expuesto, esta Sala de decisión, declarará LA INEFICACIA DEL DESPIDO al demandante, por ende ordenará el reintegro y en consecuencia, se condenará a la sociedad demandada a reintegrar al actor al cargo que desempeñaba o a uno de igual categoría, teniendo en cuenta sus

³ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación laboral. SL11411-2017 del 2 de agosto de 2017, M.P. . Rigoberto Echeverri Bueno

condiciones de discapacidad así como las recomendaciones médicas otorgadas al accionante, lo que deberá operar a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

5.7. SOBRE LAS ACREENCIAS LABORALES

Al Declarar la INEFICACIA DEL DESPIDO, quiere ello decir, que hay lugar a condenar a la demandada al pago de las acreencias laborales, como a continuación se describen.

No obstante lo anterior, y como la parte demandada en las excepciones de mérito planteó la EXCEPCION DE PRESCRIPCION, en aplicación a lo prescrito por el artículo 448 C.S.T. y 151 del C.P.L. Las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en 3 años que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Por tanto, a medida que se analice cada acreencia laboral, se hará referencia si existe prescripción y resolviendo dicha excepción.

- a) Reajuste del Salario. Se considera que no hay lugar a reajuste de salario indicado en el literal a) de la pretensión segunda de condena, toda vez, que de las pruebas obrantes en el plenario se ha determinado como salario el VALOR DE UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, para cada época.
- b) Los salarios dejados de pagar. Hay lugar a ordenarse al empleador pagar al aquí demandante los salarios dejados de pagar a partir del 01 de julio del año 2014 y hasta el momento de su reintegro, sobre el valor de UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, correspondiente para cada anualidad.

Teniendo en cuenta que el despido se produjo a partir del 30 de junio del 2014 y por lo tanto se indican los salarios que se deben pagar a partir del 1 de julio 2014 teniendo en cuenta que la demanda fue presentada el 31 de mayo de 2016, lo cual indica que no hay prescripción para estos conceptos, por lo tanto los salarios dejados de percibir entre el 1 de julio del 2014 al 30 de junio de 2018 teniendo en cuenta el SMLMV para cada año ascienden a un total \$33.241.704.

Ingreso: 01 de noviembre de 2006		Despido: 01 de julio de 2014	
		Demanda: 31 de mayo de 2016	
SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR (Del 1 de julio de 2014 al 30 de junio de 2018)			
Año	Salario vigente	Meses	Total

2014	616.000	6	\$3.696.000
2015	644.350	12	\$7.732.200
2016	689.454	12	\$8.273.448
2017	737.717	12	\$8.852.604
2018	781.242	6	\$4.687.452
TOTAL			\$33.241.704

TOTAL DE SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR \$ 33'241.704.00

c) Auxilio de Cesantía. Corresponde el auxilio de cesantía a un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año de conformidad con lo indicado por el artículo 249 del C.S.T.

Sobre este aspecto debe advertir la Sala que se ordenará la consignación de la totalidad de las cesantías a partir del 1. De noviembre de 2006, toda vez, que en esta sentencia se determinó LA INEFICACIA DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, es decir, sin solución de continuidad, por tanto, al no existir terminación del contrato de trabajo, la entidad demandada, está en la obligación de cancelar la totalidad de las cesantías, advirtiéndose que es deber consignarlas en el Fondo de Cesantías que el trabajador elija y que en adelante, se hará anualmente a más tardar el 14 de febrero del año siguiente, como lo exige la normatividad sustantiva laboral.

Con la anterior explicación queda claro, que no hay lugar a la prescripción de este auxilio, se reitera, por cuanto se probó, que el contrato de trabajo no se terminó, pues se declaró su terminación ineficaz, dado que el término de prescripción para este último caso se hace exigible a la terminación del contrato de trabajo, tal como se dejó sentado en sentencia de la CSJ SL, 24 agosto. 2010, rad. 34393, reiterada en Sentencia SL 2833-2017 del 1º. De marzo de 2017. Siendo M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ Magistrado ponente.

En consecuencia, su liquidación corresponde así:

CESANTIAS				
Cesantías		$C=(\text{Salario base} \times \text{días trabajados}) / 360$		
A partir del 01 de noviembre de 2006 hasta 30 de junio de 2018				
Año	Salario base		Días trabajados	Total
2006	smmlv+Aux Transp.	\$455.700	60	\$75.950

2007	smmlv+Aux Transp.	\$484.500	360	\$484.500
2008	smmlv+Aux Transp.	\$516.500	360	\$516.500
2009	smmlv+Aux Transp.	\$566.200	360	\$566.200
2010	smmlv+Aux Transp.	\$576.500	360	\$576.500
2011	smmlv+Aux Transp.	\$599.200	360	\$599.200
2012	smmlv+Aux Transp.	\$634.500	360	\$634.500
2013	smmlv+Aux Transp.	\$660.000	360	\$660.000
2014	Slmmlv	\$616.000	360	\$616.000
2015	Slmmlv	\$644.350	360	\$644.350
2016	Slmmlv	\$689.454	360	\$689.454
2017	Slmmlv	\$737.717	360	\$737.717
2018	Slmmlv	\$781.242	180	\$390.621
TOTAL				\$7.201.494

TOTAL CESANTIAS \$ 7'201.494.oo

c) Intereses a las cesantías. Los intereses a la cesantía fueron creados inicialmente por la Ley 52 de 1975 a favor de los trabajadores regidos por el Código Sustantivo del Trabajo, razón por la cual es procedente imponer esta condena. No obstante, dichos valores deben cancelarse cumplido el año laboral, por tal razón, al ser invocada la excepción de prescripción por parte del empleador, sobre esta prestación se declara probada la excepción prevista por el artículo 488 del C.S.T., ordenando su pago con anterioridad a los 3 años, anteriores a la presentación de la demanda laboral, que lo fue el 31 de mayo de 2016, por consiguiente, el demandante tiene derecho al pago de los intereses a las cesantías a partir del 31 de mayo de 2013, las anteriores quedaron inmersas en el fenómeno jurídico de la prescripción.-

La liquidación Corresponde así:

INTERESES A LAS CESANTÍAS			
$IC=(\text{Cesantías acumuladas} \times \text{días trabajados} \times 0.12) / 360$			
A partir del 31 de mayo de 2013 hasta 30 de junio de 2018			
Año	Cesantías acumuladas	Días trabajados	Total

2013	\$660.000	210	\$46.200
2014	\$616.000	360	\$73.920
2015	\$644.350	360	\$77.322
2016	\$689.454	360	\$82.735
2017	\$737.717	360	\$88.526
2018	\$390.621	180	\$23.437
TOTAL			\$392.140

TOTAL por este concepto: \$ 392.140

f) Prima de Servicios. Señala el artículo 306 del C.S.T., señala que toda empresa está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, una prestación especial de prima de servicios, así: Una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros 20 días de diciembre y a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre o proporcionalmente al tiempo laborado.

En este caso, al demandante le asiste el derecho aquí invocado, no obstante y como se ha declarado probada la EXCEPCION DE PRESCRIPCION, quiere ello decir, que las primas con anterioridad al 31 de mayo de 2013, quedaron prescritas. Por tanto la liquidación lo será a partir del 1º. De junio de 2013 así:

Prima de servicios					
PS=(Salario base x días trabajados en el semestre) / 360					
A partir del 31 de mayo de 2013 hasta 30 de junio de 2018					
Año	Salario base		Días trabajados	Total semestre	Total año
2013	Smmlv +aux. transp	\$660.000	30	\$55.000	\$385.000
			180	\$330.000	
2014	Smmlv +aux. transp	\$616.000	180	\$308.000	\$616.000
			180	\$308.000	
2015	Smmlv	\$644.350	180	\$322.175	\$644.350
			180	\$322.175	
2016	Smmlv	\$689.454	180	\$344.727	\$689.454
			180	\$344.727	
2017	Smmlv	\$737.717	180	\$368.858	\$737.717
			180	\$368.858	
2018	Smmlv	\$781.242	180	\$390.621	\$390.621
TOTAL				\$3.463.138	

TOTAL ESTE CONCEPTO \$ 3'463.138.00

f) Pago de vacaciones. Conforme el artículo 186 del C.S.T., le asiste derecho al trabajador a percibir el valor correspondiente a vacaciones. No obstante como se planteó la EXCEPCION DE PRESCRIPCION, la misma se hace exigible desde la fecha en que se termina la relación contractual (30 de junio de 2014) y el término de prescripción se cuenta desde esta fecha.

Además debe tenerse en cuenta que dicha prestación se hace exigible al año siguiente al de la prestación del servicio necesario para causarlas y el término de PRESCRIPCION se cuenta desde el día que se cumple el año siguiente a aquel en que se causa el derecho a disfrutarlas.

Vacaciones				
V=(Salario base x días trabajados) / 720				
La Desvinculación ocurrió el 30 de junio de 2014				
A partir del 1º. De julio de 2010 hasta 30 de junio de 2018				
Año	Salario base		Días trabajados	Total
2010 (6 meses)	Smmlv	\$515.500	360	\$128.750
2011	Smmlv	\$535.600	360	\$267.800
2012	Smmlv	\$566.700	360	\$283.350
2013	Smmlv	\$589.500	360	\$294.750
2014	Slmmlv	\$616.000	360	\$308.000
2015	Slmmlv	\$644.350	360	\$322.175
2016	Slmmlv	\$689.454	360	\$344.728
2017	Slmmlv	\$737.717	360	\$368.859
2018	Slmmlv	\$781.242	180	\$195.311
TOTAL				\$2.513.723

TOTAL 2'513.723.00

h) Pago de seguridad social. Reintegro de aportes al Sistema de Seguridad Social. Se ordena a la entidad demandada consignar el valor correspondiente a la pensión desde el momento que lo dejó desamparado en seguridad social y que según los hechos de la demanda lo fue el 1º. De diciembre de 2014 que fue la fecha hasta cuando cotizo la empresa.

i) INDEMNIZACIONES:

1) Indemnización por la no consignación de cesantías.

Al probarse en el fallo la existencia del contrato realidad, en aplicación a lo dispuesto por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, corresponde al empleador pagar un día de

salario por cada día de retardo y al no comprobarse dicho pago, SIDENAL se hizo acreedor a dicha sanción la cual se liquidará así:

INDEMNIZACIONES				
1) Indemnización por la no consignación de cesantías				
Año	Días	Salario base liquidación	Valor día salario	Total
2012 Del 15 de feb. 2013 a 14 feb. 2014	360	\$566.700	\$18.890	\$6.800.000
2013 Del 15 de feb. 2014 a 14 feb. 2015	360	\$589.500	\$19.650	\$7.074.000
2014 Del 15 de feb. 2015 a 14 feb. 2016	360	\$616.000		\$7.392.000
2015 Del 15 de feb. 2016 a 14 feb. 2017	360	\$644.350	\$21.478	\$7.732.200
2016 Del 15 de feb. 2017 a 14 feb. 2018	360	\$689.454	\$22.982	\$8.273.400
2017 Del 15 de feb. 2018 a 30 jun. 2018	135	\$737.717	\$24.591	\$3.319.727
TOTAL				\$40.591.727

2) Indemnización artículo 26 Ley 361 de 1997. Al desvincularse laboralmente al demandante encontrándose en estado de discapacidad con el 29%. Y no demostrarse la Autorización del Ministerio del Trabajo, le asiste derecho al demandante a dicha indemnización y a cargo del empleador.

2) Indemnización art. 26 ley 361de 1997			
Salario base liquidación	Valor día salario	Días	Total
2014			
\$616.000	\$20.533	180	\$3.696.000

5.8. DE LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR LA PARTE DEMANDADA

La Sociedad Demandada propuso como excepciones de mérito las que denominó i) Inexistencia de vínculo laboral, ii) SIDENAL no hizo desmejora alguna en el ingreso salarial del demandante, iii) SIDENAL No despidió al demandante por tanto no existió un despido eficaz o ineficaz. iv) Solidaridad y prescripción de los derechos laborales. V) Inexistencia absoluta de condiciones para solicitar reintegro o indemnizaciones.

5.8.1. La Sala despachará de manera desfavorable las siguientes excepciones: *i) Inexistencia de vínculo laboral ii) Inexistencia absoluta de condiciones para solicitar reintegro o indemnizaciones*, atendiendo las consideraciones esplayadas a lo largo de esta providencia.

5.8.2. Sobre la excepción: *SIDENAL no hizo desmejora alguna en el ingreso salarial del demandante*. Tal como quedó expuesto en el acápite correspondiente, esta Excepción está llamada a prosperar, pues quedó probado que el demandante devengaba el salario mínimo legal mensual vigente y que como incentivo en la producción, le cancelaban por toneladas de chatarra, pero que por la discapacidad, no pudo volver a laborar en el sitio de trabajo y a desempeñar el cargo en la producción, por tanto, no había lugar a ese incentivo, determinándose que no hubo desmejora en el ingreso salarial. Por consiguiente, se declara Próspera esta excepción

5.8.3. Sobre la Excepción de solidaridad y prescripción. Excepción que prospera parcialmente, toda vez, que quedó determinado que LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESAR C.T.A, actuó como una mera intermediaria, por lo que en este aspecto la excepción no prospera.

Pero en lo que hace referencia a la PRESCRIPCIÓN, en consideración a que dentro del plenario quedó establecida la existencia del contrato realidad y en aplicación a lo indicado por el artículo 448 C.S.T. y 151 del C.P.L. Las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en 3 años que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Por tanto, como quedó analizado en la liquidación de la condena en las acreencias laborales, en algunas de ellas se declararon prescritos, como quedó expuesto en cada acápite correspondiente, por lo que SE DECLARA PARCIALMENTE PROBADA ESTA EXCEPCION.

5.9- COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Como agencias en derecho en segunda instancia a favor del demandante y para tal efecto se fija en esta instancia el valor correspondiente a tres (3) salarios mínimos

legales mensuales vigentes, los cuales se liquidaran de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto La Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 26 de abril de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, dentro del proceso ordinario promovido por LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ contra la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL SIDENAL S.A., conforme con las consideraciones expuestas con anterioridad.

SEGUNDO: Declarar que entre el demandante LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ y LA SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." se configuró el contrato realidad, en consecuencia que existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 1º de noviembre de 2006 y hasta el 30 de junio de 2014, el cual se terminó sin justa causa por parte del empleador, de manera injustificada.

TERCERO: Declarar que al señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ se le determinó DISCAPACIDAD PERMANENTE PACIAL en un 29%, con fecha de estructuración el 13 de marzo de 2009, con ocasión al accidente ocurrido el 7 de junio de 2008 en la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A.".

CUARTO: DECLARAR la ineficacia del despido al demandante LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, por parte de la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A.", que se efectuara el 30 de junio de 2014

QUINTO: Como consecuencia de la anterior declaración, SE ORDENA a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." al REINTEGRO del señor LUIS ERNESTO DIAZ HERNANDEZ, al cargo que desempeñaba o a uno de igual categoría, teniendo en cuenta sus condiciones de discapacidad así como las

recomendaciones médicas otorgadas al accionante, lo que deberá operar a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

SEXTO: Condenar a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A.", como empleadora, a pagar a favor del demandante, la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE PESOS (\$46'812.199.00), por concepto de salarios dejados de cancelar, cesantías, interés sobre las cesantías, vacaciones, prima de servicios, atendiendo las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: Condenar a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." a pagar al demandante La suma de CUARENTA MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y UN MIL SETECIENTOS VEINTISIETE PESOS (\$40'591.727.00) por concepto de Indemnización por la sanción prevista por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación del valor de las cesantías en fondo de Cesantías, con base en las consideraciones señaladas en este fallo.

OCTAVO: Condenar a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." a pagar al demandante la suma de TRES MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL PESOS (\$3'696.000), por concepto de Indemnización prevista por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, al despedir al trabajador sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, como quedó expuesto en este fallo.

NOVENA: Condenar a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." a realizar los respectivos aportes en pensión, a partir del 1º. De diciembre de 2014 al fondo al cual se encuentre afiliado el trabajador, cotizaciones que se harán sobre el salario mínimo legal vigente.

DECIMO: Absolver a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." de las demás pretensiones invocadas.

DECIMO PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO DENOMINADAS: Inexistencia de vínculo laboral, que SIDENAL no despidió al demandante, por lo tanto que no existió un despido eficaz ni ineficaz; Inexistencia absoluta de condiciones para solicitar reintegro o indemnizaciones, solidaridad y temeridad, planteadas por la sociedad demandada, por las razones expuestas anteriormente.

DECIMO SEGUNDO: DECLARAR parcialmente probadas las excepciones de: excepción de prescripción; SIDENAL no hizo desmejora alguna en el ingreso salarial del demandante planteadas por la demandada a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." con sustento en lo referido en acápite precedentes de esta sentencia.

DECIMO TERCERO: Condenar en costas a la demandada en un 90% en la primera instancia. Tásense por secretaria una vez en firme esta providencia, incluyendo como agencias en derecho el valor correspondiente a CUATRO MILLONES NOVECIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS NOVENTA PESOS (\$4'924.590.00)

DECIMO CUARTO: Condenar en Costas en segunda instancia a la SOCIEDAD SIDERURGICA NACIONAL "SIDENAL S.A." a favor del demandante señalándose como agencias en derecho el valor correspondiente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigente que se liquidarán como lo dispone el artículo 366 del Código General del Proceso

La presente decisión se notifica a las partes en Estrados.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO

Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ANGEL

Magistrado.

GLORIA INES LINARES VILLALBA

Magistrada.