



# BOLETÍN

## NOVEDADES LABORALES

Presentamos, a continuación, algunas novedades en materia laboral que consideramos de su interés:

### **V Encuesta de ausentismo, incapacidades y reubicación laboral: CESLA:**

La ANDI, con ocasión del incremento de la incapacidad laboral en los diferentes sectores de la industria, viene identificando las enormes dificultades que están presentando las empresas y a la vez los enormes costos que ello implica.

Se ha identificado que la atención del ausentismo laboral implica el compromiso de un importante nivel de recursos por parte de las empresas, por lo que se ha convertido en un problema de primer orden para el sector privado. Las principales preocupaciones de las empresas, en relación con este tema, giran en torno al inadecuado diagnóstico de incapacidades y formulación de restricciones médicas y reubicaciones, la poca capacidad de atención y control que han demostrado las instituciones relacionadas con el sistema, y el abuso del principio de estabilidad laboral reforzada.

En ese sentido, la quinta encuesta sobre ausentismo laboral e incapacidades, realizada por el CESLA, fue altamente representativa, puesto que las 139 empresas y grupos empresariales que contestaron, representaron 341.843 empleos y cerca del 16% del PIB nacional.

En la encuesta se midió, primordialmente, el fenómeno de la incidencia y severidad del ausentismo, el impacto de las restricciones médicas y reubicaciones y el impacto de todo esto en términos de costos, junto con su efecto general en el mercado laboral, el desempleo y la informalidad. Estos costos, si bien son conocidos, no habían sido rigurosamente valorados a un nivel macroeconómico en Colombia.

Algunos de los datos más representativos son:

Se detectó que en 2018 se presentaron 1,59 casos de ausentismo laboral por cada trabajador, mostrando un incremento frente a los 1,40 casos que se registraron en 2017. Así mismo, los días de ausentismo laboral por trabajador pasaron de 8,9 en 2017 a 9,1 en 2018; y la mayoría (55,3%) de las incapacidades por enfermedad general



# BOLETÍN

duraron entre uno y dos días, es decir, más de la mitad de las incapacidades fueron asumidas en su totalidad por los empleadores.

La Encuesta también demostró que los costos asociados al ausentismo laboral pueden llegar a ser 2,30% del salario de un trabajador. Ello se suma a la abultada carga extrasalarial que deben asumir los empleadores. Calculada sobre un SMLMV, y sumando los factores de ausentismo, esta carga habría ascendido, para 2018, a un 64,2%.

El informe completo se encuentra publicado en la página web de la ANDI.

## **El despido es diferente a la aplicación de una sanción disciplinaria y no está sujeto a trámites previos:**

La Corte Suprema de Justicia en Sentencia con radicado 64404 recordó que el despido no tiene que estar precedido de ningún trámite y la convocatoria a descargos no es un requisito formal inexcusable que debe agotar el empleador, porque no consta expresamente en la ley.

La sentencia indica:

*“i) pacíficamente ha sostenido que el despido no se asimila a una sanción disciplinaria, por lo que **no tiene que estar precedido de ningún trámite, salvo que ello se hubiere acordado en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o en el mismo contrato laboral**, presupuesto que no se cumple en el caso. Así está expuesto, entre otras en la sentencia CSJ SL13691-2016; ii) en esta misma providencia, se decantó que, en lo que hace con el debido proceso del artículo 29 superior, en relación con las actuaciones del empleador a la terminación del contrato laboral, que el mismo no es absoluto, en vista que **la convocatoria a descargos no puede erigirse en un requisito formal inexcusable, porque el no está expresamente exigido en la ley**”. (negrilla y subrayas fuera de texto)*



# BOLETÍN

## **Activación de GPS en celulares de trabajadores:**

El Ministerio de Trabajo aclaró en un concepto que el empleador puede establecer, en el Reglamento Interno de Trabajo, mecanismos de control frente a las actividades de los trabajadores y dichos mecanismos no configuran una violación al derecho a la intimidad del trabajador.

En ese sentido, aunque no existe una norma expresa sobre geolocalización, para el Ministerio de Trabajo la activación de GPS en los celulares de los trabajadores es permitida siempre y cuando no se viole el derecho a la intimidad y privacidad del trabajador.

Finalmente, el Ministerio hace referencia a la Sentencia T -768 de 2008 en la que se indica que el derecho a la intimidad no tiene un carácter absoluto y puede ser objeto de limitaciones o interferencia en guarda de un verdadero interés general, en las relaciones laborales entre empleador y empleado o entre compañeros de trabajo.

## **Cotización en los municipios donde no había cobertura del ISS:**

En sentencia del 3 de septiembre de 2019 (Magistrado Ponente: Dr. Ernesto Forero Vargas; SL3795-2019), la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia reafirmó su posición en el sentido de que el empleador, así no existiera cobertura del ISS en el municipio donde laboraba el trabajador, debe pagar, mediante cálculo actuarial, los períodos durante los cuales ese trabajador estuvo a su servicio.

La parte pertinente de la sentencia dice:

“De entrada debe memorarse que esta Corte, en tratándose del tema de la imposibilidad de afiliación de los trabajadores para lograr la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, antes de la expedición del sistema general de pensiones surgido con la Ley 100 de 1993, fijó una línea jurisprudencial que en esencia consiste, en que los tiempos trabajados por empleados de empresas del sector privado que prestaron servicios en municipios en donde no existió cobertura del seguro social, deben ser reconocidos al sistema pensional creado con la Ley 100 de 1993; lo anterior, indistintamente de si la afiliación al Instituto de Seguros Sociales no se realizó, bien sea, por omisión del empleador o porque no había cobertura en ese momento en el municipio donde el trabajador prestó los servicios, siendo obligación del empresario pagar mediante cálculo actuarial los periodos durante los cuales el empleado estuvo a su servicio”.



# BOLETÍN

## **La negligencia del trabajador en la ocurrencia del accidente de trabajo, por sí sola, no exonera de responsabilidad al empleador:**

De acuerdo con la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (sentencia con radicado N° 63388 del 06 de agosto 2019), de llegarse a probar el actuar indebido y negligente por parte del trabajador, no bastaría para eximir de responsabilidad al empleador, toda vez, que este hecho no exonera al empleador de su deber de supervisión y cuidado con sus empleados, así como garantizar condiciones idóneas en las instalaciones para el desarrollo de sus funciones.

La parte pertinente de la sentencia dice:

“Pero en todo caso, de haberse establecido tales presupuestos [culpa del trabajador], no serían suficientes para desquiciar la responsabilidad de la empleadora, derivada de la negligencia en que incurrió al omitir la supervisión de la labor encomendada al momento de ejercerla y de no garantizar condiciones adecuadas en las instalaciones donde estaba trabajando el causante, como quedó establecido. En el mejor de los eventos, se trataría de una concurrencia de culpas, como se consideró por esta Corporación en decisión CSJ SL 2824-2018, la que igual, no la exonera de responsabilidad...”.

Esperamos que esta información sea de utilidad,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA  
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos