

## **Terminación unilateral del contrato de trabajo – Cumplimiento de requisitos del artículo 65 del CST.**

### **Mintrabajo Concepto No 70666 de 2021**

El Grupo de Atención de Consultas en Materia Laboral de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Trabajo, habiendo recibido la comunicación del asunto, mediante la cual Usted consulta sobre Terminación unilateral del contrato de trabajo – Cumplimiento de requisitos del artículo 65 del CST., se permite atender su consulta, mediante las siguientes consideraciones generales.

Inicialmente, se observa oportuno señalar que de acuerdo con la naturaleza y funciones asignadas en el Decreto 4108 de 2011 a la Oficina Asesora Jurídica de este Ministerio, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta debido a que sus funcionarios no están facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

De igual manera, es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Así las cosas, este Despacho no se pronuncia sobre casos puntuales, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral y de seguridad social vigente de derecho del trabajo individual – trabajadores particulares – y colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento, concepto que para el caso se emite dentro los límites antes establecidos por competencia enmarcada en el Decreto 4108 de 2011.

Con respecto a sus inquietudes cabe manifestar que si el empleador decide la desvinculación del trabajador en forma unilateral y sin justa causa, se encuentra en la facultado para hacerlo, en virtud de lo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dispone la condición resolutoria tácita del contrato de trabajo, con el pago

de la indemnización que incluye el daño emergente y el lucro cesante, norma que a la letra dice:

"Artículo 64. TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA. <Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:>

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

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

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:  
a) Para trabajadores que devenguen un salario inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales:

1. Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.
2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción;

b) Para trabajadores que devenguen un salario igual o superior a diez (10), salarios mínimos legales mensuales

1. Veinte (20) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.
2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo, se le pagarán quince (15) días adicionales de salario sobre los veinte (20) días básicos del numeral 1 anterior, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción.

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

" Esta indemnización establecida como consecuencia de la decisión unilateral del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo, dependerá del tiempo de trabajo y de la modalidad contractual con la cual fue vinculada, siendo necesario en cada caso, dar aplicación a las reglas dispuestas para la condición resolutoria tácita del contrato de trabajo.

Ahora bien, para que la determinación del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo produzca efectos, se requiere que se dé cumplimiento a lo establecido en el artículo 65 del CST., que en su Parágrafo 1, norma que a la letra dice:

"Artículo 65. INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO. (...)

PARÁGRAFO 1o. Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora

PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente." (resaltado fuera de texto)

En virtud de lo establecido en los artículos 64 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando el empleador decida dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, además de asumir el pago de la indemnización que involucra el daño emergente y el lucro cesante, para que este sea eficaz, se requiere el cumplimiento del requisito establecido en el

Parágrafo 1 del artículo 65, relativo a que el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen, obligación que de no ser cumplida por el empleador no produce efectos la terminación del contrato, tal como la propia disposición lo dispone al consagrar que si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto.

Por tanto, si el empleador no cumplió con la obligación establecida en la norma cuya transcripción en su parte pertinente antecede, al no producir efectos la terminación del contrato, se debe reintegrar a sus labores con el pago de todos los emolumentos laborales, tales como salarios, prestaciones sociales y los derechos a la seguridad social adeudados desde el momento de la terminación unilateral del contrato sin justa causa momento en el cual fue desvinculado, hasta el momento del reintegro efectivo del trabajador.

Sobre la ineficacia del despido y el cumplimiento de las obligaciones del empleador, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, dijo:

La deuda que origina la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo es la deuda con las administradoras del sistema de seguridad social por cotizaciones para pensiones o salud que se hubieren generado por la prestación del servicio, impagados total o parcialmente, háyase cumplido o no con el deber de afiliación, y no cubiertas durante la vigencia del contrato y sesenta días más; si bien la norma se refiere al estado de pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, lo es para efectos de cumplir con la otra obligación prevista en la misma normatividad, la de comunicar al trabajador el estado de cuentas con las entidades de seguridad social y destinatarias de las otras contribuciones parafiscales.

La causa de la ineficacia del despido radica en el incumplimiento para con las entidades aludidas, y no precisamente por faltar al deber de comunicar el estado de cuentas al trabajador; esto se advierte si se repara en que se puede satisfacer aportando planillas de pago por autoliquidación de los tres últimos meses sin que se hubieren efectuado el de periodos anteriores; aquí como se falta al deber sustantivo del pago de contribuciones opera la sanción.

Por tratarse de una de las sanciones por la omisión en el cumplimiento de deberes patronales, prevista en el artículo 65 del C.S.T., debe seguir las mismas reglas de los otros casos previstos en la norma que la contiene; esto conduce a que dicha sanción no puede operar de manera automática sino que es menester analizar el comportamiento del empleador, no siendo procedente cuando aparezca que estuvo revestido de buena fe.

En el sub lite entonces no operan los supuestos que dan origen a la reclamación de ineficacia del despido, por la siguiente razón:

La sanción de ineficacia reclamada sólo procede cuando no se acredite buena fe del empleador

1 (resaltado fuera de texto) En virtud a lo establecido por la alta corporación, la ineficacia del despido por el incumplimiento de lo establecido en el artículo 65 del C.S.T., únicamente se configura cuando el empleador no logra establecer que su actuar fue de buena fe, lo cual le correspondería probarla ante el Juez, quien como Autoridad con competencia para ello, decidirá sobre la legalidad de la actuación del empleador, en caso de que el trabajador considere hubo alguna vulneración de las normas antes descritas al terminar unilateralmente su contrato de trabajo.

Por último cabe resaltar, que el Ministerio del Trabajo, entre otras funciones, tiene competencia para realizar inspección, vigilancia y control del cumplimiento de normas laborales y de seguridad social, pero carece de competencia para declarar derechos individuales y dirimir controversias laborales, propia de los Jueces de la República, de manera exclusiva y excluyente.

Para más información, se invita a consultar nuestra página web [www.mintrabajo.gov.co](http://www.mintrabajo.gov.co), en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose en un criterio orientador.

**Cordialmente,**

**FIRMADO EN ORIGINAL**

**ARMANDO BENAVIDES ROSALES**

**Coordinador**

**Grupo de Atención de Consultas en Materia Laboral.**

**Oficina Asesora Jurídica**