

Bogotá,

Al responder por favor citar esté número de radicado

URGENTE

ASUNTO: Respuesta Radicado ID109741 del 30 de enero de 2017. Trabajador en incapacidad por accidente de trabajo no presenta incapacidades

Respetado Señor, reciba un cordial saludo:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto a “Trabajador en incapacidad por accidente de trabajo no presenta incapacidades”. Esta oficina se permite informarle lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, “*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*”, esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Frente al caso en concreto:

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, esta oficina haciendo uso de la función orientadora en materia de relaciones laborales, procederá a emitir el concepto conforme a la posición que tiene este Ministerio respecto el tema planteado en su consulta mediante las siguientes apreciaciones:

Para el reconocimiento de la incapacidad, el Decreto 0019 de 2012, dispone:

“ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD.

El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia. (Subrayas fuera del texto)

Por su parte, acerca del trámite de la transcripción de la incapacidad, es necesario aclarar que **el suministro de la información acerca de la novedad (incapacidad), así como el deber de aportar el certificado médico o documento equivalente son obligaciones del trabajador.** Así lo hace saber el Ministerio de Salud cuando señala: “Le corresponde al empleador tramitar el reconocimiento económico de la incapacidad o la transcripción de la misma cuando a ello haya lugar, toda vez que la norma anti trámites ha querido sustraer al trabajador incapacitado de la obligación de adelantar estos trámites; **sin embargo, es una obligación del afiliado informar al empleador el hecho de que ha sido incapacitado o disfrutará de una licencia de maternidad o paternidad y aportar el documento médico donde tal hecho se indique o el certificado de la misma si es expedido por la misma red de la EPS a la que se encuentra afiliado el trabajador,** siendo un deber atribuible al patrón tramitar el reconocimiento de la prestación económica ante la Entidad Promotora de Salud –EPS.” (Minsalud, Concepto 201311200235271, 05/17/2013) (Negrillas fuera del original).

Así las cosas, considera la Oficina que si bien el empleador está obligado a realizar el trámite para el reconocimiento de las incapacidades, esto está supeditado al deber del trabajador de hacer entrega de la incapacidad correspondiente.

Ahora de conformidad con el Artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, una de las obligaciones especiales del trabajador es la de “1) *realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido*”.

En este mismo sentido, el Artículo 60 del citado Código señala dentro de las prohibiciones a los trabajadores, “4) ***faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del patrono, excepto en los casos de huelga, en los cuales deben abandonar el lugar de trabajo***”.

Ahora bien, el Artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo establece en el numeral 6), que es justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente por parte del empleador “*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”.

En este orden de ideas, resulta clara la prohibición del trabajador de ausentarse del trabajo sin ningún motivo, la cual podría originar una justa causa de despido de acuerdo con el numeral 6) del Artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

Puestas, así las cosas, cuando se presenten casos en los que el trabajador no presente las respectivas incapacidades y se ausente de su lugar de trabajo, el empleador podría enviar una comunicación a la dirección de residencia que aparezca en su historia laboral, así como a su correo electrónico si también se encuentra, solicitándole que informe la razón, motivo o circunstancia a las cuales se debe su ausencia.

Lo anterior, en virtud del derecho fundamental que tiene toda persona al debido proceso, debiendo ser escuchado el trabajador, antes de tomar cualquier decisión respecto de algún tipo de sanción, multa o terminación del contrato, de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de 1991 y el Código Sustantivo del Trabajo.

Dicho en otras palabras, el despido de un trabajador por razón discriminatoria con base en su mal condición de salud encontrándose limitado, incapacitado o discapacitado no produce efecto jurídico alguno. Y en caso de que se quiera atender a una causa objetiva consagrada como justa que el empleador pretendiese alegar en función del despido, para que éste sea procedente, **siempre debe contar con la autorización del Inspector del Trabajo.**

Es pertinente advertir que la decisión respecto de la situación del trabajador corresponderá única y exclusivamente al empleador, la cual deberá adoptarse en derecho y con observancia plena de las disposiciones que rigen en materia laboral, siendo claro que este Ministerio de conformidad con lo establecido en el Artículo 486 del CST, modificado por el Artículo 20 de la Ley 584 de 2000, no se encuentra facultado para declarar derechos individuales, ni definir controversias, cuya decisión está atribuida a los Jueces de la República.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web 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 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 simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

[ORIGINAL FIRMADO]

MARISOL PORRAS MENDEZ

Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral.
Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Carolina M. 08/08/2017

Revisó: María T. Gil

Aprobó: Marisol P.

Ruta Electrónica: /G:/USBCAROLINA/MAYO 2017/ID109741 TRABAJADOR EN INCAPACIDAD POR ACCIDENTE DE TRABAJO NO PRESENTA INCAPACIDADES/ID109741 RP.docx