

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021

(25 DE JUNIO DE 2021)

“Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad”

EL SUSCRITO COORDINADOR DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C.

En uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere el artículo 30 del Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011, Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014, Art.26 de la Ley 361 de 1997 y demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

Que mediante radicado No.11EE201972110000018340 del 6 de junio de 2019, la señora **MARIELA CONSTANZA MERINO BARRETO**, en calidad de Gerente General de la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. - PROMOCON S.A.**, identificada con Nit.800.095.750-5, informa sobre incapacidades por periodos continuos otorgados al trabajador **CARLOS ALEXANDER SUAREZ GARCIA**, identificado con cédula de ciudadanía No.1.069.098.774.

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante **Auto No.3229 del 09 de julio de 2019**, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial Bogotá, asignó el trámite solicitado al Inspector de Trabajo, doctor **RICARDO VILLAMARIN**. (Folio 97).

Con **Auto No.4209 del 20 de agosto de 2019**, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial Bogotá, reasignó en reparto el trámite solicitado, a la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, doctora **DIANA MARCELA FORERO RUIZ**, para adelantar y llevar hasta su culminación la de solicitud de terminación de vínculo laboral de trabajador en situación de discapacidad, previa investigación de las condiciones de salud del trabajador y la verificación de la documentación aportada por las partes, así como la proyección del acto administrativo que responda a la solicitud impetrada. (Folio 98).

El 28 de octubre de 2019, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, profirió auto que avoca conocimiento del trámite y se ordenó requerir a ambas partes para que aportaran pruebas y ejercieran su derecho a la defensa, respectivamente: (Folio 99).

(...)

La solicitud presentada será tramitada y resuelta de fondo, atendiendo estrictamente el orden de su presentación, dentro de los criterios señalados en el Manual del Inspector del Trabajo y Seguridad Social, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal.

En consecuencia, ordénese la práctica de las siguientes pruebas:

A. *Oficiar al solicitante para que se sirva aportar la documentación relacionada a continuación:*

- 1. Informar si a la fecha existe vínculo laboral con el trabajador; si continua el vínculo aportar:*
- 2. Certificado de existencia y representación legal y/o registro mercantil.*

1004

**RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021
(25 DE JUNIO DE 2021)**

“Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad”

3. Concepto, certificación o dictamen mediante el cual el tratamiento de rehabilitación culminó, no existe posibilidad de culminarse o no es procedente.
 4. Relación de incapacidades, si se han generado después del 15 de noviembre de 2018.
 5. Copia de los tres últimos aportes al sistema de seguridad social integral y pago de salarios.
 6. Discriminación de los cargos en la empresa.
 7. Documento que describa las competencias o funciones de cada cargo o puesto de trabajo relacionado en la nómina, con sus respectivos perfiles, aptitudes físicas, psicológicas, y técnicas con las que debe contar el trabajador que desempeña cada cargo.
 8. Estudio de los puestos de trabajo con el objeto de determinar si efectivamente en la empresa existe o no un cargo acorde a la salud del (a) trabajador (a) (aptitudes físicas y psicológicas) y que los existentes pueden desmejorar la salud del trabajador.
 9. Cualquier tipo de documento mediante el cual el empleador pruebe haber agotado todas las posibilidades de reincorporación o reubicación laboral mencionados y que, en los puestos existentes en la empresa, empeorarían la condición de salud del trabajador o que definitivamente con base en las capacidades residuales del trabajador, no existe un puesto de trabajo para ofrecerle conforme a su estado de salud.
 10. Dirección actualizada del trabajador a efectos de comunicación y notificación.
 11. Se sugiere aportar autorización expresa para notificación mediante correo electrónico a efectos de comunicación y notificación.
- B. Oficiar al trabajador, a fin de que ejerza el derecho de defensa y contradicción dentro del presente trámite administrativo, previo suministro de dirección de notificación por parte del solicitante.
- C. Las demás pruebas que el Despacho considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos.
(...)

Por medio de oficio con radicado 08SE2019721100000011004 del 30 de octubre de 2019, la Inspectora de Trabajo requiere a la señora **MARIELA CONSTANZA MERINO BARRETO**, en calidad de Gerente General de la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. – PROMOCON S.A.**, para que aporte documentos faltantes en la solicitud original, con el fin de continuar con el trámite. (Folios 100 y 101)

Igualmente, remite comunicación 08SE2019721100000011005 del 30 de octubre de 2019, al trabajador **CARLOS ALEXANDER SUAREZ GARCIA**, a la dirección Diagonal 2 A No.6-44 Barrio Asivag, en Gachancipá (Cundinamarca), señalada a folio 28 de los anexos de la solicitud; con el fin de que ejerza su derecho a la defensa y contradicción y adjunte soportes que ayuden a esclarecer su situación, la cual fue devuelta por la empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, con la anotación “Desconocido”. (Folios 102, 103 y 104)

El 6 de noviembre de 2019, con radicado 06EE2019721100000038581, recibido por la Inspectora de Trabajo el 7 de enero de 2020, la Gerente General de la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. – PROMOCON S.A.**, señora **MARIELA CONSTANZA MERINO BARRETO**, allega respuesta al requerimiento. (Folio 108)

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

La anterior petición fue sustentada en los siguientes términos: (Folios 1 al 3).

(...)

Hemos visto la preocupación por los altos valores pagados por concepto de incapacidades laborales, manifestada por usted y queremos poner en su conocimiento el caso que ha ocurrido en nuestra empresa:

El señor **CARLOS ALEXANDER SUAREZ GARCIA** identificado con la cedula 1.069.098.774 fue contratado por nuestra empresa por término de la labor contratada el 09 de diciembre de 2.014, para laborar como supervisor de seguridad de obra, el 09 de septiembre de 2.015 presento un accidente de tránsito conduciendo una moto considerado como enfermedad general, se le expidieron incapacidades continuas a partir del 09 de septiembre de 2.015 hasta el 16 de Noviembre de 2.018 es decir 1.157 días incapacitado, para una patología que según el informe médico debía rehabilitarse en 180 días.

RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021
(25 DE JUNIO DE 2021)

“Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad”

Las incapacidades presentadas no fueron siempre del mismo centro médico o facultativo sino de diferentes entidades, diferentes facultativos y diferentes ciudades.

En vista que la obra termino en Octubre del año 2.015 y al 07 de Noviembre de 2.017 el citado señor Suarez continuaba incapacitado nos acercamos al Ministerio de Trabajo a solicitar asesoria sobre que se podía hacer y nos informaron que pidiéramos la respectiva autorización para despedirlo, solicitud radicada el 07 de Noviembre del año 2.017.

Esta solicitud de autorización para despedirlos nos fue negada mediante Resolución 0043 del 06 de febrero de 2.018 notificada en la Inspección del Trabajo de Tocancipá.

Posteriormente y debido a que la empresa desde el momento de la primera incapacidad continuó cancelando al señor Suarez la seguridad social y los aportes parafiscales, cesantías, intereses a cesantía, primas y demás, generando un costo adicional para la sociedad se determinó oficiar a la EPS Famisanar donde se encontraba afiliado el trabajador solicitando información de su estado de salud y su recuperación, mediante derecho de petición radicado el 18-10-18 y copiado a la Superintendencia de Salud en la misma fecha.

Famisanar EPS respondió el 30 de Octubre del mismo año que el reintegro era una decisión exclusivamente médica, y La Superintendencia de Salud que trasladaría nuestra solicitud a Famisanar EPS.

Milagrosamente la última incapacidad del señor Suarez que iba hasta el 15 de Noviembre de 2.018 terminó y se ordenó el reintegro a trabajar a partir del 16 de Noviembre de 2.018, fecha en que se presentó a laborar con restricciones a su desempeño como Supervisor de Seguridad de Obra, adicional a que la obra para la que había sido contratado había terminado en Octubre de 2.015.

Como tenía restricciones médicas fue enviado a Salud Ocupacional para los respectivos exámenes médicos de reingreso y se le informo las disposiciones que debía cumplir para no interferir con su rehabilitación y se creo dentro de la organización un cargo de asistente para que ejerciera algunas funciones.

Desde su reingreso el señor Suarez inicio poniendo problemas por todo, por el horario, solicitando auxilio de transporte porque ahora vivía en Tocancipá, que no podía montar en bus, pero a pesar de que su lesión era en un tobillo el señor conducía moto y vehículo; que no entendía la labor que debía desempeñar, que el jefe inmediato lo maltrataba y no le explicaba sus labores de manera clara y precisa, a presentar conflicto con los demás compañeros de trabajo que no entendían sus actitudes y adicional cuando se le requería decía que el conocía perfectamente el código laboral y todas las leyes laborales y además tenía amigos en el Ministerio de Trabajo que lo asesoraban, puso quejas en el comité de convivencia y adicional pidió permiso en tiempo laboral para interponer una queja ante la Inspección del Trabajo de Tocancipá por acoso laboral.

Como consecuencia de esto nos vimos en la obligación para suspender el tema del acoso laboral, de situarlo en una oficina sin ninguna actividad a desarrollar lugar en el que sentaba con su propio computador todo el día.

En vista de esta situación se tomó por parte de la empresa dar por terminado el contrato de trabajo por termino de la labor contratada con fecha Marzo 06 de 2.019 entregando de manera inmediata su liquidación, el señor Suarez interpuso acción de tutela en el Juzgado Promiscuo Municipal de Gachancipá por despido injustificado y acoso laboral el cual ordenó el reintegro del trabajador, el cual se produjo el 04 de Abril de 2.019 y como no desempeñaba ninguna labor dentro de la empresa fue enviando el trabajador a vacaciones durante dos periodos.

En apelación ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá este revocó la sentencia del Juzgado Civil Promiscuo de Gachancipá con fecha 16 de Mayo del presente año, fecha en la cual nuevamente se canceló el contrato de trabajo.

En este momento nos encontramos abocados a una posible demanda laboral, considerando que nuestra empresa ha cumplido con todas las obligaciones laborales frente al trabajador y a la ley consideramos que hemos sido vulnerados tanto nuestra empresa como las empresas que le han cancelado las incapacidades durante el tiempo que no trabajo viéndonos afectados económicamente.

(...)

RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021
(25 DE JUNIO DE 2021)

"Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Es pertinente informar al solicitante, que el Ministerio de Trabajo suspendió términos a las actuaciones administrativas, mediante la Resolución No.784 del 17 de marzo de 2020 "Por medio de la cual se adoptan medidas transitorias por motivos de emergencia sanitaria", modificada por el acto administrativo No.876 del 01 de abril de 2020 "Por medio de la cual se modifican las medidas transitorias previstas en la Resolución 784 del 17 de marzo de 2020 en virtud de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020".

Posteriormente, este ente Ministerial expide la Resolución No.1590 del 8 de septiembre de 2020 "Por medio de la cual se levanta la suspensión de términos señalada en la Resolución 784 del 17 de marzo de 2020, modificada por la Resolución 0876 del 1 de abril de 2020, respecto de los trámites administrativos, investigaciones y procesos disciplinarios en el Ministerio del Trabajo", entrando en vigencia a partir de su publicación en la página web del Ministerio y el Diario oficial mediante Edición No. 51.432, el día 9 de septiembre de 2020.

Corresponde a este despacho analizar y revisar, una vez verificado los hechos de la presente solicitud, las circunstancias en que se dieron los mismos, así como la documental allegada, para proceder a emitir el fallo a que haya lugar conforme a la competencia que le asiste a este Grupo, para lo cual precisa lo siguiente:

Este ministerio reitera que todo despido de un trabajador con discapacidad o debilidad manifiesta debe contar con la autorización previa de la autoridad de trabajo correspondiente, en la medida que sin ese permiso la terminación del contrato laboral será ineficaz, y en consecuencia el empleador deberá reintegrar al empleado y pagar la indemnización de 180 días de salario. De esta manera toda actuación del Empleador torna ineficaz al despedir un trabajador en situación de discapacidad, si no existe autorización de este ministerio.

Este requisito es fundamental debido a que el inspector de trabajo debe valorar si la causa alegada por el empleador es justa o no. Por tanto, el permiso no es una mera formalidad puesto que se estableció con el fin de que la autoridad administrativa verifique que el empleador no está vulnerando los derechos de una persona en situación de discapacidad o debilidad manifiesta que cuenta con especial protección constitucional.

Es así, como el legislador quiso garantizar los derechos fundamentales de la estabilidad laboral reforzada a las personas discapacitadas o en situación de debilidad manifiesta y el derecho al trabajo en condiciones de dignidad y justicia expidiendo la Ley 361 de 1997 que en su artículo 26 señala:

"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 del trabajo. (Subrayado fuera de texto).

Lo anterior consiste en que el Inspector del Trabajo tiene el deber de autorizar o no el despido del trabajador, analizando si existe la justa causa alegada por el patrono o si tal decisión resolutoria obedece a la discapacidad del empleado. El permiso no es una mera formalidad puesto que se estableció con el fin de que la autoridad administrativa respectiva verifique que cuando el empleador despide a un trabajador discapacitado no está vulnerando los derechos de una persona que cuenta con especial protección constitucional. De esta manera la sentencia C-531 de 2000 señaló que: "(...) la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo

RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021
(25 DE JUNIO DE 2021)

"Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad"

debe entenderse como una intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causa legal de despido y proteger así al trabajador (...).

Ahora bien, de acuerdo con los documentos obrantes en el expediente, se observa que la Gerente General de la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. – PROMOCON S.A.** con radicado No.06EE2019721100000038581, el 6 de noviembre de 2019 allega respuesta al requerimiento 08SE2019721100000011004 del 30 de octubre de 2019, donde manifiesta lo siguiente:

"Hemos recibido respuesta a la comunicación radicada en ese ministerio con fecha 06 de junio de 2019, en la cual se le informaba a la señora Ministra de Trabajo el caso de incapacidades dadas al trabajador CARLOS ALEXANDER SUAREZ GARCIA por cuatro años seguidos por accidente de carácter de enfermedad general, y motivada por las denuncias de trabajadores que se hacen incapacitar sin necesidad.

No estábamos solicitando permiso para despedir al trabajador si ustedes lo entendieron de esa manera, simplemente dando a conocer el caso que tuvo que vivir nuestra empresa con los consiguientes costos por la incapacidad." (Negrilla fuera de texto)

Conforme a lo anterior se evidencia, que la Gerente General de la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. – PROMOCON S.A.**, informa que con el radicado 11EE2019721100000018340 del 6 de junio de 2019, **No** está solicitando permiso para despedir al señor CARLOS ALEXANDER SUREZ GARCIA, pues su intención es dar a conocer sobre los altos valores pagados por concepto de incapacidades continuas, expedidas al trabajador desde el 9 de septiembre de 2015 al 16 de noviembre de 2018.

Por lo anteriormente señalado, se decretará el archivo del expediente, ya que, no resulta de resorte de esta Coordinación resolver su desvinculación, teniendo en cuenta lo manifestado por el empleador al informar que, con la radicación de la comunicación del 6 de junio de 2019, No estaba solicitando permiso para despedir al trabajador CARLOS ALEXANDER SUREZ GARCIA.

En mérito de lo expuesto, el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y Tramites -- GACT de la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio del Trabajo:

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: ARCHIVAR la solicitud realizada mediante el radicado No.11EE2019721100000018340 del 6 de junio de 2019 relacionada con la expedición de incapacidades continuas al señor **CARLOS ALEXANDER SUAREZ GARCIA**, identificado con cédula de ciudadanía No.1.069.098.774, presentada por la sociedad **PROYECTOS MONTAJES Y CONSTRUCCIONES S.A. – PROMOCON S.A.**, identificada con Nit.800.095.750-5, a través de la Gerente General o quien haga sus veces, señora **MARIELA CONSTANZA MERINO BARRETO**, identificada con cédula de ciudadanía No.28.783.030, de conformidad a las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: INFORMAR a los jurídicamente interesados que contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición ante el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites y/o de apelación ante la Dirección Territorial de Bogotá D.C., el cual deberá interponerse en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de la publicación, según el caso, de

RESOLUCION NÚMERO 2038 DE 2021
(25 DE JUNIO DE 2021)

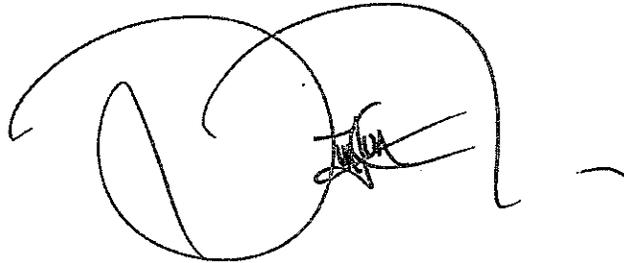
“Por medio del cual se archiva una solicitud de Autorización de Terminación de Vínculo laboral de trabajador en Situación de Discapacidad”

conformidad con el artículo 76 y siguientes de la ley 1437 de 2011, el cual lo pueden dirigir al correo solucionesdocumental@mintrabajo.gov.co

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a los interesados conforme a lo previsto de los artículos 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo de la siguiente manera:

1. Al empleador - Correo electrónico promocon@promocon.net
contabilidad@promocon.net

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



DIEGO ANDRÉS CÓRDOBA RIVEROS
Coordinador

Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá D.C.

Proyectó y Revisó: D. Forero. DMF

Aprobó: D. Córdoba.