



MINISTERIO DEL TRABAJO

— 006482

RESOLUCIÓN NÚMERO

DE 13 DIC 2018

“Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización para despedir a un Trabajador según la Ley 361 de 1997”

LA COORDINADORA 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 2 NUMERAL 24 RESOLUCIÓN 2143 DEL 28 DE MAYO DE 2014, Y DEMÁS NORMAS CONCORDANTES, Y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES:

Mediante radicado No 26299 de fecha 19 de febrero de 2015 la doctora **JUANITA DE LA VEGA VERGARA**, quien obra en calidad de Representante Legal de la empresa **C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S** con Nit. 900.185.261-4 solicita autorización para terminar el contrato de trabajo del señor **JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 11.206.357, relacionado con SOLICITUD DE AUTORIZACION DE TERMINACION DE CONTRATO DE TRABAJADOR EN ESTADO DE DISCAPACIDAD.

HECHOS EN LOS QUE SE FUNDAMENTA LA SOLICITUD

La doctora **JUANITA DE LA VEGA VERGARA** manifiesta los siguientes hechos:

1. El Señor **VELÁZQUEZ** se vinculó a la compañía el día 2 de abril de 2012, por medio de contrato laboral a término fijo para el cargo de Asesor IT, inicialmente con un salario mensual de OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$800.000). Posteriormente mediante documento suscrito entre las partes, se modificó el salario a UN MILLON SEICIENTOS VEINTE MIL (\$1.620.000) y se cambió la duración del contrato a término indefinido. En razón del vínculo laboral que le asiste, EL TRABAJADOR se encuentra afiliado EPS, ARL, Fondo de Pensiones y adicionalmente a medicina Prepagada.
2. El contrato se ejecutó normalmente hasta el día 5 de junio de 2014, cuando el TRABAJADOR empezó a faltar al trabajo alegando varias incapacidades médicas cuyo diagnóstico arrojaba LUMBALGIA MECÁNICA, TRASTORNO DE DISCO LUMBAR, LUMBAGO NO ESPECIFICADO, RADICULOPATÍA, LUMBALGIA CON RADICULOPATÍA IZQUIERDA, CUIDADOS POSTERIORES A LA CIRUGÍA entre otros nombres, situación que continuó hasta el día 3 de febrero del 2015 como se logra ver en los anexos.
3. Es importante resaltar, que el 13 de noviembre de 2014, la Comisión Laboral de la EPS SANITAS por medio de Dictamen N° 682-2014 que se adjunta, calificó la enfermedad del Sr. Velázquez como ENFERMEDAD DE ORIGEN COMÚN con diagnóstico de DISCOPATÍA LUMBAR MULTINIVEL Y POST OPERATORIO DE DISCECTOMÍAS Y FIJACIÓN DE COLUMNA DESDE L4 A S1 (folio 97)

“Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997”

4. *Para los periodos comprendidos entre el 6 de diciembre de 2014 hasta el 4 de enero 2015, y entre el 5 enero de 2015 al 3 de febrero de 2015, EL TRABAJADOR presentó incapacidad médica retroactiva expedida por RICARDO LEÓN RESTREPO VALLEJO médico responsable de la Compañía de Medicina Prepagada Colsanitas S.A., por 30 días cada una, desconociendo el Artículo 12 de la Resolución 2266 del 6 de agosto de 1998, que consagra “no se puede expedir certificado de incapacidad con vigencia retroactiva en el caso de pacientes de atención ambulatoria” por cuánto es la expedición de la incapacidad se debió a una cita de control y no hospitalización cómo se logra observar en las incapacidades que se adjuntan a la presente solicitud (folio 62 a 81)*
5. *No obstante lo anterior, EL TRABAJADOR continuó en su cargo, y en vista de que las incapacidades no le permitían asistir a las instalaciones de la compañía para cumplir con sus labores, EL EMPLEADOR siguió cumpliendo con sus obligaciones en virtud del contrato laboral existente durante los meses de incapacidad del TRABAJADOR.*
6. *Así las cosas, el 3 de febrero de 2015 culminó el término de 30 días que abarcaba la última incapacidad, razón por la cual, el Sr. Velásquez debía presentarse a laborar el día posterior o presentar prórroga de incapacidad, no obstante, sólo envió correo electrónico de fecha 5 de febrero de 2015, informando a la Jefe de Gestión de Personal la Sr. Ángela Solarte que “la cita médica se le había asignado para finales del mes de febrero” (folio 85).*
7. *En respuesta al correo electrónico enviado por EL TRABAJADOR el 5 de febrero de 2015, EL EMPLEADOR envió comunicación al Sr. Velásquez que tenía como referencia REINTEGRO LABORAL O PRESTACIÓN DE PRÓRROGA DE INCAPACIDA, reiterando que en tanto no presenta la incapacidad médica debía presentarse a laborar, pues el no hacerlo implicaba el incumplimiento de las funciones del cargo.*
8. *No obteniendo respuesta, el 10 de febrero de 2015 se le envió nuevamente al Sr. Velásquez una comunicación que tenía como referencia la citación a diligencia de descargos, señalando que debía presentarse en las instalaciones de la compañía el día 11 de febrero del 2015 a las 10:00 a.m., con el objeto de escuchar su explicación sobre la ausencia a laborar sin incapacidad médica desde el 4 de febrero de 2015. A lo anterior el Sr. Velásquez dio respuesta señalando que proporcionaría nuevamente incapacidad médica retroactiva (folio 90).*
9. *La diligencia de descargos se llevó a cabo el día 11 de febrero del 2015 en las instalaciones de la empresa C.I TRENACO COLOMBIA S.A.S., en donde EL TRABAJADOR aceptó que no contaba con incapacidad médica desde el 4 de febrero del 2015, y que la ausencia en el trabajo se debía a que su estado de salud y capacidad laboral no se lo permitían (folio 100 y 101).*
10. *Adicional a lo anterior, EL TRABAJADOR se excusó diciendo que había informado al empleador de la asignación de la cita con el médico tratante para el 25 de febrero de 2015, pues sólo hasta esa fecha habría logrado conseguir, argumento que pretende hacer ver que la incapacidad sólo puede ser expedida por el médico tratante, cuando es claro que se puede ser expedida por cualquier médico de la EPS a la que EL TRABAJADOR se encuentra afiliado. (folio 100).*
11. *Luego de ser escuchado en la diligencia de descargos, se determinó que el Sr. Velásquez incumplió gravemente con sus obligaciones, en especial con la obligación que tiene en virtud del contrato de trabajo vigente entre las partes, que es la de prestar sus servicios en favor del EMPLEADOR. Así mismo, infringió una de las prohibiciones establecidas en el Reglamento Interno de Trabajo que es la*

RESOLUCIÓN NÚMERO 06482 DE HOJA No 3

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"

de faltar al trabajo sin justa causa, como se le indicó AL TRABAJADOR en comunicado de fecha 16 de febrero de 2015 que se adjunta (folio 102).

12. *Es importante resaltar que la ausencia del TRABAJADOR se encuentra prohibida en el numeral 4° del Artículo 60 del Código Sustantivo de Trabajo, así: **ARTÍCULO 60. PROHIBICIONES A LOS TRABAJADORES SE PROHÍBE A LOS TRABAJADORES.** Se prohíbe a los trabajadores:*

4. Faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del empleador, excepto en los casos de huelga, en los cuales deben abandonar el lugar del trabajo."

Que para tales efectos el Artículo 62 de la misma norma señala:

ARTÍCULO 62. TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. Son causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

6. 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.

13. *En mérito de lo expuesto, me permito tramitar ante ustedes autorización para efectuar el despido del Sr. Juan Pablo Velázquez, por cuanto a la fecha no se ha presentado a laborar y no allegado justificación alguna que amerite su ausencia, lo que configura causal de terminación de contrato por justa causa.*

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante **Auto No 868** de fecha 10 de abril de 2015, se comisionó por parte del Coordinador del Grupo Atención al Ciudadano y Tramites al Inspector doctor **CARLOS ARTURO RIVEROS MARTINEZ** para iniciar el trámite de acuerdo a la competencia, SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE DESPIDO DE TRABAJADOR DISCAPACITADO relacionado con **JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO**, solicitud presentada por **C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S.**, radicada bajo el No. **26299** de 19 de Febrero de 2015

Mediante Auto de fecha 10 de abril de 2015, se avoco conocimiento por el Inspector **CARLOS ARTURO RIVEROS MARTINEZ** para iniciar el trámite de acuerdo a la competencia, SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJADOR DISCAPACITADO relacionado con **JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO** con el empleador **C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S.**

Mediante oficio **7011- 60986** de fecha 10 de abril de 2015 se informa de la comisión efectuada a la empresa **C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S.**

La solicitud presentada será resuelta y atendida de fondo de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 962 de 2005, atendiendo estrictamente el orden de su presentación, dentro de los criterios señalados en el reglamento del derecho de petición, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal.

En consecuencia, se procederá a resolver lo que en derecho corresponda con la documentación aportada.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

RESOLUCIÓN NÚMERO 6482 DE HOJA No 4

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"

Corresponde a este Despacho entrar a analizar y revisar de manera minuciosa, teniendo en cuenta los antecedentes de la presente solicitud las circunstancias fácticas y jurídicas, así como la documental allegada, para proceder a emitir la decisión que en derecho corresponda, para lo cual, previamente se precisa lo siguiente:

Tal como lo establece la Constitución Política en su artículo 53, uno de los principios constitucionales que debe orientar todas las relaciones labores es la estabilidad en el empleo, como garantía fundamental en el marco de un Estado Social de Derecho. Este principio cobra importancia teniendo en cuenta que el fin que persigue es garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona.

En efecto, en virtud del artículo 13 de la Constitución Política, el derecho a la igualdad impone al Estado la obligación de salvaguardar, de manera preferencial, los derechos de aquellas personas que, por su condición física o mental, están en alguna circunstancia de debilidad manifiesta.

En virtud de la referida protección, no puede procederse al despido de los trabajadores que sufran alguna discapacidad sin que se haya obtenido, previamente, la autorización de la oficina de trabajo.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-850 de 2011 *"ha reconocido el carácter de verdadero derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las personas que por sus condiciones físicas, sensoriales o psicológicas se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta o indefensión y ha precisado que este reconocimiento conlleva: 1) el derecho a conservar el empleo; 2) a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad, 3) a permanecer en el hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral ..."* (negrilla y cursiva fuera del texto.).

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la protección laboral reforzada se predica no solo de quienes tienen una calificación que acredita su condición de discapacidad o invalidez, sino también de aquellos trabajadores que demuestren que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares de trabajo.

Para el caso que nos ocupa, se evidencia que la solicitud de terminación del contrato se enmarca dentro de las causales propias de discapacidad del trabajador establecidas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Realizando el análisis pertinente, nos remitimos a la discapacidad de la trabajadora con **JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO** y al respecto señalare lo contemplado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 cuando determinó: *"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 del Ministerio de Trabajo (...)"*

De igual forma vemos como el legislador expidió la mencionada Ley para proteger a las personas limitadas tanto psicológica como física y sensorialmente. Y la determinación de la pérdida de capacidad laboral, establece que se trata de personas en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de una limitación y por tanto sujeto de especial protección constitucional.

Con esa estabilidad laboral reforzada se garantiza la permanencia en el empleo del discapacitado, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral. Para tal fin deberán adelantarse los

RESOLUCIÓN NÚMERO 006482 DE HOJA No 5

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"

programas de rehabilitación y capacitación necesarios que les permitan alcanzar una igualdad promocional en aras del goce efectivo de sus derechos. La legislación nacional no puede apartarse de estos propósitos en favor de los discapacitados cuando quiera que el despido o la terminación del contrato de trabajo tengan por fundamento la disminución física, mental o psicológica.

Igualmente, en Sentencia C – 470 de 1997 se ratifica que conforme al artículo 53 de la Constitución Política, todos los trabajadores tienen un derecho general a la estabilidad en el empleo, existen casos en que este derecho es aún más fuerte, por lo cual en tales eventos cabe hablar de un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada. Este artículo de la Constitución Política consagra la protección a la estabilidad en el empleo respecto de todos los trabajadores, como un principio que rige de manera general las relaciones laborales, lo cual supone que el cumplimiento de las obligaciones propias del objeto del contrato de trabajo por parte del empleado conlleva a la conservación de su cargo.

Es un hecho indiscutible que la autorización de terminación de dicha relación laboral procede siempre y cuando no se vulnere la "estabilidad laboral reforzada" que por vía jurisprudencial la Honorable Corte Constitucional ha venido tutelando en aplicación no solo de principios constitucionales sino de las disposiciones legales pertinentes.

Ahora bien, analizadas las razones de la solicitud expuestas por la solicitante refiere que

*La ausencia del TRABAJADOR se encuentra prohibida en el numeral 4° del Artículo 60 del Código Sustantivo de Trabajo, así: **ARTÍCULO 60. PROHIBICIONES A LOS TRABAJADORES SE PROHÍBE A LOS TRABAJADORES.** Se prohíbe a los trabajadores:*

4. Faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del empleador, excepto en los casos de huelga, en los cuales deben abandonar el lugar del trabajo."

Que para tales efectos el Artículo 62 de la misma norma señala:

ARTÍCULO 62. TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. Son causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

6. 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.

El referido trámite disciplinario se debió surtir con total respeto del derecho de contradicción, de defensa y doble instancia poniéndosele de presente el derecho la prevalencia de los derechos fundamentales y a estar asistido de un apoderado a fin de garantizar la defensa técnica y aparejado a lo anterior debió paortarse el reglamento interno de trabajo en especial el procedimiento disciplinario situación esta que tampoco observa el despacho; y en consecuencia surtirse las instancias disciplinarias, señalando que en el marco de estas oportunidades debe ser forzoso concluir que con la desplegada por el trabajador, se inobservo injustificadamente las obligaciones y deberes y que además se violaron gravemente normas legales, contractuales, y reglamentarias, razón por la cual se ve obligada a terminar el contrato de trabajo con justa causa, situación esta que no se puede verificar y avalar.

Al respecto la Honorable Corte Constitucional a referido:

RESOLUCIÓN NÚMERO 006482 DE HOJA No 6

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"

DEBIDO PROCESO EN EL MARCO DE LAS RELACIONES LABORALES Y CONTRACTUALES A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD-Protección

El derecho fundamental al debido proceso resulta plenamente aplicable a las relaciones ante autoridades públicas o particulares, ya sea que se trate de un contrato laboral, de prestación de servicios o, inclusive, de situaciones en las cuales ni siquiera se ha suscrito vínculo contractual alguno

Así las cosas el derecho fundamental al debido proceso consagrado en la Constitución Política de Colombia y reiteradas por la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional debe tener plena vigencia en todas las actuaciones que se adelanten en el ámbito de las relaciones laborales y no puede convertirse entonces en una mera ritualidad, sino que se hace necesario el real respeto del derecho de contradicción, de defensa y doble instancia surtidas en las etapas disciplinarias, señalando que en el marco de estas oportunidades se debió derrumbar la presunción de inocencia y resolver los planteamientos señalados por el trabajador.

Corolario de lo anterior la honorable Corte constitucional ha sostenido "(...) El artículo 53 de la Constitución Política y el 21 del Código Sustantivo de Trabajo señalan que el principio de favorabilidad en materia laboral consiste en el deber que tiene toda autoridad tanto judicial como administrativa de optar por la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho. Más allá de la duda ante dos normas, la jurisprudencia sostiene que este principio se aplica inclusive cuando una sola norma admite diversas interpretaciones. En la sentencia T-545 de 2004, al profundizar sobre los elementos del principio de favorabilidad, la Corte encontró ellos son: "i) la noción de duda ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones y, ii) la noción de interpretaciones concurrentes." Del primer elemento, esta Corporación ha indicado que la duda debe estar revestida de seriedad y objetividad, características que a su vez dependen de la razonabilidad, fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones. En cuanto al segundo elemento, señaló que además de lo anterior, "deben ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio, esto es, deben ser aplicables a los supuestos de hecho de las disposiciones normativas en juego y a las situaciones fácticas concretas." En suma, puede concluirse al respecto, que el operador jurídico ante estas situaciones, debe recurrir a la interpretación más beneficiosa para el trabajador, más aún cuando se trata de normas relativas a los requisitos para adquirir la pensión, pues su omisión configura una vía de hecho que afecta los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social del trabajador. (...)"

Esta estabilidad no supone que el trabajador sea inamovible, pues una vez que se presenten causales objetivas (situaciones de indisciplina, ineficiencia y bajo rendimiento) que autorizan a la terminación unilateral del contrato de trabajo, debe ser observadas las reglas propias del debido proceso que son exigibles a los particulares, garantizándose concretamente el derecho a la defensa, contradicción y debido proceso que exige al empleador informar los motivos que originan el despido y reconocer al trabajador la posibilidad de controvertir las razones aludidas.

Como consecuencia de lo anterior, en el ámbito de las relaciones laborales se estableció que se encuentra proscrita toda terminación del vínculo laboral que tenga un nexo con el estado de salud de una persona. En caso contrario, la objetividad de la causal de despido debe verificarse por la autoridad laboral competente.

Por lo expuesto anteriormente y en concordancia con los artículos 13, 47 y 54, aunado a lo establecido en la Jurisprudencia Constitucional y lo señalado en Sentencia T - 884 de 2006, en la que la Constitución impone al Estado deberes frente a las personas con discapacidad. De igual manera este

RESOLUCIÓN NÚMERO 006482 DE HOJA No 7

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"

Ministerio no está facultado para declarar la existencia de derechos individuales, ni dirimir controversias jurídicas, cuya decisión esta atribuida a los jueces de acuerdo a lo establecido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo la solicitud será denegada como en efecto se hará

En mérito de lo expuesto este Despacho;

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la terminación del vínculo laboral de la trabajadora con **JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO**, identificada con cedula de ciudadanía No. 11.206.357; solicitado por la empresa **C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S** con Nit. 900.185.261-4, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.


ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR a las partes jurídicamente interesadas que, contra el presente acto administrativo, proceden los recursos de REPOSICION ante este Despacho y/o en subsidio el de APELACION ante la Dirección Territorial Bogotá, interpuestos y debidamente fundamentados dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a los interesados conforme a lo previsto en la Ley, así:

JUAN PABLO VELASQUEZ PALOMINO CRA 8 No 46 - 20 Apto 302.

C.I. TRENACO COLOMBIA S.A.S CRA 11 No 82 - 01 Oficina 1002 Bogota

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


SILVIA ELENA PEREZ SANJUANELO
 Coordinadora Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites

Proyecto: Carlos Riveros Martínez
 Reviso / Aprobó: S. E. P.

100

11

12