

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

LA SUSCRITA 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 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.8803 del 15 de marzo de 2019, la sociedad **ESTRUCTURAS PLASTICAS MADERPLAST S.A.**, identificada con Nit.900.092.518-1, a través de la Representante Legal, señora **GLORIA ESPERANZA MARTINEZ GARZON**, solicita autorización para dar por terminado el vínculo laboral con el señor **WILLIAM ORLANDO PULIDO FAJARDO**, identificado con cédula de ciudadanía No.79.839.510.

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante **Auto No.2376 del 4 de junio 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 87).

Con **Auto No.4236 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 el trámite solicitado, 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 88).

El 23 de diciembre de 2019, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, profirió auto que avoca conocimiento mediante el cual se ordena requerir al empleador y al trabajador para que aporten documentos necesarios para continuar el trámite y para que ejerciera su derecho a la defensa, respectivamente. (Folio 89).

(....)

En consecuencia, ordénese la práctica de las siguientes pruebas:

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

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

1. Certificado de existencia y representación legal y/o registro mercantil reciente.
 2. Concepto, certificación o dictamen mediante el cual el tratamiento de rehabilitación culminó, no existe posibilidad de culminarse o no es procedente.
 3. Discriminación de los cargos en la empresa.
 4. 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.
 5. 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.
 6. 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.
 7. Relación de incapacidades, si se han generado después de la radiación del trámite, 15 de marzo de 2019.
 8. Copia de los tres últimos aportes al sistema de seguridad social integral y pago de salarios
 9. En caso de alegarse falta disciplinaria endilgada al trabajador aportar copia del proceso disciplinario adelantado, mediante el cual se configure la justa causa enmarcada en el Art. 62 del Código Sustantivo de Trabajo.
 10. Dirección actualizada del (a) trabajador (a), número de contacto y correo 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 (....)

Con radicado 12934 del 26 de diciembre de 2019, se requirió al empleador, para que aportara documentos faltantes en el escrito petitorio. (Folios 93-94).

Así mismo, se envió comunicación al trabajador, para que ejerciera su derecho a la defensa y aportara documentos que considere necesarios para esclarecer su situación, mediante oficio 12953 del 26 de diciembre de 2019. (Folio 90).

El 10 de enero de 2020, con radicado 00844 la representante legal de la empresa ESTRUCTURAS PLASTICAS MADERPLAST S.A., allega respuesta al requerimiento. (Folios 95 al 196).

Reposa en el expediente trazabilidad de entrega de correspondencia por parte de la empresa Servicios Postales Nacionales S.A 4-72, de la comunicación enviada al trabajador a la dirección Calle 69P No.18J-87 Sur Barrio El Triunfo.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD.

La anterior petición fue sustentada en los siguientes términos: (Folios 1 – 2)

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

(...)

..... que el señor WILLIAN ORLANDO PULIDO FAJARDO, quien labora para nuestra compañía desde el 29 de mayo de 2014 mediante contrato a término indefinido, y quien ha estado continuamente incapacitado a causa de su dolencia física que la Junta Regional calificó el origen de la patología del señor PULIDO FAJARDO como enfermedad común, emitiendo un porcentaje del 35.28% por discapacidad, y el fondo de Pensiones Protección no le otorga la pensión de invalidez ante la situación que presenta el trabajador, es de anotar que le proporcionaban incapacidades cortas a causa del dolor y radioterapias por el crecimiento del hueso de la cadera las cuales sumaron 36 días, posteriormente le fue practicada una cirugía y fue incapacitado durante 77 días (del 26 de julio de 2016 y hasta el 4 de noviembre de 2016), esta cirugía no le fue efectiva y le volvieron a practicar otra cirugía, nuevamente lo incapacitaron desde el 12 de agosto de 2017, y la última incapacidad que le emitieron va hasta el 21 de marzo de 2019 donde completaría 567 días incapacitado, teniendo en cuenta que puede ser sujeto demás incapacidades ya que el trabajador manifiesta que el dolor es insoportable y le es imposible mantenerse mucho tiempo de pie o sentado. En total los días de incapacidad suma 680 días, es decir cerca de dos años.

Por lo anteriormente expuesto, solicitamos respetuosamente la intervención del Ministerio de Trabajo para que autorice la terminación del contrato de trabajo teniendo en cuenta los hechos y la discapacidad que está presentando el trabajador quien al no poder laborar afecta ostensiblemente a nuestra compañía. (....)

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, el 8 de septiembre de 2020 este ente Ministerial expide la Resolución No.1590 "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 o debilidad manifiesta, si no existe autorización de este ministerio.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

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).

Así mismo, la Corte, al revisar la constitucionalidad de esta norma en la sentencia C-531 de 2000, decidió integrarla con los principios constitucionales de “*respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54)*”, y, en efecto, declaró su exequibilidad bajo el supuesto de que “*carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo*”.

En cuanto a la estabilidad reforzada, la Corte Constitucional en Sentencia T-041/19 del 4 de febrero de 2019, Magistrado Sustanciador, doctor José Fernando Reyes Cuartas, señala:

(...)

El derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta por limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Reiteración de jurisprudencia

10. El derecho a la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 53 de la Constitución, constituye un principio que rige todas las relaciones laborales; dicho mandato se manifiesta en “la conservación del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como justa”.

(...)

12. Estas disposiciones se articulan para construir el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada. Sobre la base anterior, la Corte ha sostenido que este derecho “nace de la necesidad de garantizar a las personas en situación de debilidad manifiesta, el desarrollo integral dentro de una sociedad consolidada en un Estado Social de Derecho, que reconoce en igualdad de condiciones derechos y obligaciones”.

En consonancia, en distintas decisiones se ha enfatizado en la importancia del trabajo en el proceso de integración social de los sujetos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta por razones de salud, al erigirse como un instrumento a través del cual se garantiza el desarrollo del individuo, su productividad económica y el acceso a bienes y servicios indispensables para la subsistencia del trabajador y su núcleo familiar.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

13. Pero **¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud?** Al respecto, esta Corporación ha establecido que **un trabajador que: “i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada’.”** (Negrillas fuera de texto)

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la protección laboral reforzada la ostenta no solo 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

En sentencia C-200-19, la Honorable Corte Constitucional se pronuncia frente al numeral 15 del literal A) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, así

“...el Código Sustantivo del Trabajo dispone que se requiere de la autorización escrita del inspector del trabajo para que: (.....) (iv) el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 establece que “ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo”.

En suma, el Inspector de Trabajo vigila que se cumplan las prerrogativas constitucionales de las que gozan los trabajadores. En ese sentido, tiene una función especial en relación con los empleados que se encuentran en situación de debilidad. Como ya se mencionó con anterioridad (fundamento jurídico 65), para el empleador es obligatorio reubicar a su subordinado una vez vence la incapacidad y no haya perdido más del 50% de capacidad laboral, incluso si eso significa realizar los ajustes necesarios. Esta obligación se encuentra establecida en el artículo 16 del Decreto 2351 de 1965 y el artículo 17 del Decreto 2177 de 1989, los cuales disponen:

“Al terminar el período de incapacidad temporal, los patronos están obligados:

a) A reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo. La existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo (...)” (Artículo 16, Decreto 2351 de 1965).

“A los trabajadores (...) [que] se encuentren en estado de invalidez física, sensorial o mental, para desempeñar las funciones propias del empleo de que sean titulares y la incapacidad no origine el reconocimiento de pensión de invalidez, se les deberán asignar funciones acordes con el tipo de limitación o trasladarlos a cargos que tengan la misma remuneración, siempre y cuando la

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni impliquen riesgo para su integridad.” (Artículo 17, Decreto 2177 de 1989).

*Por consiguiente, **la ley impone al empleador la obligación de mantener el vínculo laboral mientras perdure la incapacidad y de reincorporar al trabajador a un cargo acorde con sus condiciones de salud dentro de lo que sea posible.** Esta Corporación ha establecido que, en caso que el empleador cumpla con sus obligaciones frente al trabajador incapacitado y aun así considere necesario ejercer la facultad de despido por justa causa, debe seguir el procedimiento establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, toda vez que se trata de personas en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de afectaciones en su salud y, por tanto, sujetos de especial protección constitucional..” (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

(....)

103. *Es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del empleador cualquiera otra enfermedad del trabajador que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante ciento ochenta (180) días:*

Los criterios que contempla esta hipótesis normativa son: (i) cualquier otra enfermedad, (ii) que incapacite para el trabajo, (iii) cuya curación no haya sido posible en 180 días.

*En este caso, las razones objetivas que habilitan la terminación del contrato laboral con justa causa tienen que ver con la noción de enfermedad como deterioro de la salud. En relación con lo anterior, la OMS define la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”. **En esta materia será el criterio médico el que indique cuándo se está en presencia de una enfermedad y rendirá concepto técnico sobre su curación. Por otra parte, será necesario establecer, también mediante concepto médico y laboral, si se presenta una incapacidad para trabajar.** Como en los casos anteriores, deberán transcurrir 180 días de incapacidad y, al término de los mismos, deberán cumplirse las obligaciones del empleador relacionadas con el reingreso y reubicación antes de invocar la causal, de lo contrario esta no será objetiva, sino que se presumirá que corresponde a un criterio discriminatorio. . (Subrayado fuera de texto).*

(...)

DE LAS FUNCIONES ADMINISTRATIVAS DEL MINISTERIO DEL TRABAJO

Es preciso señalar que este Ministerio cumple funciones de policía administrativa laboral bajo los parámetros establecidos en los artículos 485 y 486 del CST y en consecuencia no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, contenida en el Artículo 2o. del Código Procesal del trabajo y esta es la razón, para que al funcionario administrativo le esté vedado el pronunciamiento de juicios de valor para declarar los derechos de las partes o dirimir las controversias, función que es netamente jurisdiccional.

La jurisprudencia ha sido constante en el pronunciamiento relacionado con la competencia atribuida al funcionario administrativo y la atribuida a la rama jurisdiccional para lo cual ha expresado: “...La noción de autoridad de Policía del Ministerio de Trabajo ha de entenderse dentro del propósito o la finalidad de

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

preservar la conservación del orden público que no se logra sino a través del respeto del ordenamiento jurídico.

Esta autoridad de policía es ejercida por la administración como parte de la función pública, con el objeto de controlar las actividades de los particulares, quienes deben ajustarse a las exigencias del interés general, es decir, que el Estado, cuyo fundamento es el bien común, puede proceder reglamentando la conducta del hombre, en sea limitándola o encausándola.

En consonancia con estos cometidos puede entenderse válidamente desplegada la potestad de vigilancia del Ministerio de Trabajo, siempre que sus actos no invadan competencias ajenas, si bien la ley otorgó a tales autoridades un relevante rol de vigía que entraña sin lugar a duda la finalidad de uno de los deberes más primordiales del estado, como es el que ejercen las autoridades de policía que han de velar por la conservación del orden público, tales funcionarios fueron expresamente eximidos de la realización de juicios de valor...". (Sentencia C.E. de fecha 26 de octubre de 2000, M.P., Ana Margarita Olaya Forero).

Por otra parte, el artículo 1 de la Ley 1610 de 2013, establece la competencia general de los Inspectores de Trabajo, a saber: "Artículo 1. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público."

Por lo tanto, este Ministerio no es competente para declarar derechos, ni dirimir controversias, ya que es una función de exclusiva competencia de la Rama Judicial del Poder Público. Lo anterior de conformidad con el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra:

"ARTICULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES.

...Dichos funcionarios - del Ministerio del Trabajo - no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores."

Como resultado de la función protectora del derecho a la estabilidad laboral que tiene la autoridad del trabajo en el despido de los empleados en condición de discapacidad o debilidad manifiesta, la jurisprudencia ha recalado que el Ministerio del Trabajo tiene la obligación de pronunciarse respecto de las autorizaciones de despido que le sean presentadas. Omitir dicho deber, vacía el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada y aumenta el estado de vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores disminuidos.

DEL CASO CONCRETO

Una vez analizados los fundamentos de orden de derecho y, de hecho, conforme a los pronunciamientos jurisprudenciales existentes, corresponde a este despacho emitir acto administrativo tendiente a resolver la petición del empleador **ESTRUCTURAS PLASTICAS MADERPLAST S.A.**, en contra del trabajador **WILLIAM ORLANDO PULIDO FAJARDO**.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

La sociedad **ESTRUCTURAS PLASTICAS MADERPLAST S.A.**, fundamenta su solicitud de conformidad con el siguiente aparte:

“...que el señor WILLIAN ORLANDO PULIDO FAJARDO, quien labora para nuestra compañía desde el 29 de mayo de 2014 mediante contrato a término indefinido, y quien ha estado continuamente incapacitado a causa de su dolencia física que la Junta Regional calificó el origen de la patología del señor PULIDO FAJARDO como enfermedad común, emitiendo un porcentaje del 35.28% por discapacidad, y el fondo de Pensiones Protección no le otorga la pensión de invalidez ante la situación que presenta el trabajador, es de anotar que le proporcionaban incapacidades cortas a causa del dolor y radioterapias por el crecimiento del hueso de la cadera las cuales sumaron 36 días, posteriormente le fue practicada una cirugía y fue incapacitado durante 77 días (del 26 de julio de 2016 y hasta el 4 de noviembre de 2016), esta cirugía no le fue efectiva y le volvieron a practicar otra cirugía, nuevamente lo incapacitaron desde el 12 de agosto de 2017, y la última incapacidad que le emitieron va hasta el 21 de marzo de 2019 donde completaría 567 días incapacitado, teniendo en cuenta que puede ser sujeto demás incapacidades ya que el trabajador manifiesta que el dolor es insoportable y le es imposible mantenerse mucho tiempo de pie o sentado. En total los días de incapacidad suma 680 días, es decir cerca de dos años.”

De acuerdo con lo anterior, una vez revisado los documentos probatorios allegados por el solicitante, se observa a folio 100, Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, señalando un PCL del 35,28% de origen enfermedad común, el cual se interpuso recurso de apelación ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como se observa a folio 103.

Así mismo, la sociedad solicitante manifiesta en su solicitud a folio 1, que el trabajador ha tenido incapacidades que suman 680 días.

Respecto a lo anterior, y de acuerdo con lo señalado por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-200-19, arriba mencionada, indica que el empleador debe mantener el vínculo laboral con el trabajador mientras perdure la incapacidad y una vez finalice esta, reincorporarlo y ubicarlo a un cargo acorde a sus condiciones de salud:

“(...) Como ya se mencionó con anterioridad (fundamento jurídico 65), para el empleador es obligatorio reubicar a su subordinado una vez vence la incapacidad y no haya perdido más del 50% de capacidad laboral, incluso si eso significa realizar los ajustes necesarios.(...)”

Por consiguiente, la ley impone al empleador la obligación de mantener el vínculo laboral mientras perdure la incapacidad y de reincorporar al trabajador a un cargo acorde con sus condiciones de salud dentro de lo que sea posible.....” Subrayado y negrilla fuera de texto.

Con relación a que el empleador debe reincorporar y reubicar al trabajador que ha sufrido una disminución en su estado de salud, en un cargo que pueda desempeñar conforme a su condición, así mismo, si es necesario efectuar los movimientos de personal que crea convenientes, ya que el nuevo cargo deberá ser compatible con el estado de salud de este y con las recomendaciones médicas laborales, la Sentencia T-203/17 de la Corte Constitucional, señala lo siguiente:

(...)

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

..... la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada no puede entenderse únicamente como la limitación que existe para retirar al trabajador que ha sufrido una disminución en su estado de salud, sino también como **la posibilidad que tiene ese trabajador de ser reubicado en un puesto que pueda desempeñar conforme a sus condiciones de salud**¹.

En ese sentido, el artículo 8 de la Ley 776 de 2002² establece lo siguiente:

“Artículo 8. Reubicación del trabajador. Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.”

Lo anterior significa que frente a una enfermedad o accidente, el trabajador puede continuar desempeñando su labor o se le podrá asignar una diferente en iguales o mejores condiciones, situación que encuentra fundamento en los principios constitucionales de igualdad y solidaridad, así como en los derechos al trabajo y a la dignidad. En ese sentido, **la reubicación laboral es una forma de conciliar los intereses de ambas partes (trabajador y empleador)**, en tanto que se le permite a la persona afectada en su salud potencializar su capacidad productiva y realizarse profesionalmente, pese a la condición que le sobrevino y, a la empresa o entidad, maximizar la productividad de sus funcionarios.

(...)

Adicionalmente, el nuevo cargo deberá ser compatible con el estado de salud del trabajador y con las recomendaciones médicas expedidas por los profesionales de la salud. Lo anterior significa que el empleador tiene que asignar una labor en la que se garantice el pleno desarrollo del potencial del trabajador. Por lo mismo, la empresa o entidad no podrá desvincular al trabajador de ese nuevo cargo, salvo que exista una causal objetiva para dar por terminado dicho vínculo contractual y, en todo caso, deberá solicitar la debida autorización a la respectiva autoridad del trabajo, por tratarse de una persona en situación de debilidad manifiesta.

(...)

21.3. En otras palabras, **los criterios señalados por la jurisprudencia constitucional tienen como finalidad garantizar y respetar principios como la igualdad, la solidaridad y la dignidad humana. Así como, materializar las garantías constitucionales y legales que protegen a los trabajadores que debido a una enfermedad o accidente se encuentran en situación de debilidad manifiesta o de discapacidad, particularmente la estabilidad laboral reforzada.**” (Negrillas fuera de texto)

(...)

Resulta necesario señalar que la rehabilitación integral del trabajador se constituye en el requisito principal para que el empleador proceda a solicitar la autorización de despido, este procedimiento debe estar documentado, que se ha cumplido, adelantado y culminado el proceso de rehabilitación, como lo señala el art.16 del Decreto 2177 de 1989 y el Convenio 159 de la OIT.

En cuanto a las incapacidades mayor a 180 días, además teniendo en cuenta que la calificación de Pérdida de Capacidad laboral dictaminada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez realizada al señor PULIDO FAJARDO, no ha sido igual o mayor al 50%, la Corte Constitucional en sentencia T-401/17, indica lo siguiente:

(...)

¹ Ver, entre otras, sentencias T-1040/01, T-263/09, T-960/09, T-784/09, T-269/10, T-777/11, y T-461/15.

² “Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales”.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

24. Como resultado de tal valoración es posible que se determine una disminución ocupacional parcial, esto es, **inferior al 50%. En dicho evento, "el empleador debe proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello"**³.

No obstante lo anterior, es factible que el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez y a habersele dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%.

(...)

25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia T-920 de 2009⁴ que las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones **hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%.**

(...)

Las personas incapacitadas de forma parcial y permanente (es decir, inferior al 50%), se encuentran en una situación adversa, en la medida en que no tienen la plenitud de la fuerza de trabajo, pero no son consideradas técnicamente inválidas. En estos casos, como se indicó anteriormente, es claro que existe una obligación en cabeza del empleador de reintegrar al afectado a un puesto de trabajo que esté acorde a sus nuevas condiciones de salud. En otras palabras, el trabajador se hace acreedor del derecho a la estabilidad laboral reforzada, desarrollado por esta Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

28. Ahora bien, cabe preguntarse ¿qué sucede con el empleado que, a pesar de tener una incapacidad permanente parcial, sigue con problemas de salud de tal índole que le impiden médicamente ejercer su trabajo? Es decir, ¿qué pasa cuando, agotado todo el procedimiento antes relatado, el trabajador no obtiene un porcentaje superior al 50% de pérdida de capacidad laboral, pero aun así continúa recibiendo certificados médicos de incapacidad laboral, pasados los referidos 540 días? (...):

El primero, apunta a reevaluar la real capacidad de trabajo del afectado, en especial respecto del **concepto de invalidez**, pues según la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁵ y de la Corte Suprema de Justicia, "la invalidez es un estado que tiene relación directa con el individuo y con la sociedad en la cual se desenvuelve, el criterio de evaluación debe tener patrones científicos que midan hasta qué punto el trabajador queda afectado para desempeñar la labor de acuerdo con las características del mercado laboral"⁶.

De lo precedente se puede colegir que una persona que, pese a no considerarse técnicamente en estado de invalidez, sigue incapacitada para trabajar con posterioridad a los 540 días, por motivos atribuibles a la razón primigenia de la incapacidad, debe contar con un mecanismo para reevaluar su porcentaje de habilidad para laborar especialmente en aquellos casos en que el concepto de rehabilitación que le aplica es desfavorable, pues el porcentaje de pérdida de capacidad laboral está íntimamente relacionado con su labor u oficio.

(...)

³ Sentencia T-920 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Véase también: Concepto Jurídico 201511400874021 de 21 de mayo de 2015 del Ministerio de Protección Social.

⁴ Sentencia T-920 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁵ Según la Sentencia T-561 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla "una persona es inválida **cuando no puede seguir ofreciendo su fuerza laboral**, por la disminución sustancial de sus capacidades físicas e intelectuales para desarrollar una actividad laboralmente remunerada". Así mismo, sobre concepto de invalidez ver T-377 de 2012, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁶ Sala de Casación Laboral, rad. 17187 de noviembre 27 de 2001, M. P. Germán Valdés Sánchez.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

En conclusión y de acuerdo a los pronunciamientos jurisprudenciales señalados, se evidencia que el señor WILLIAM ORLANDO PULIDO FAJARDO, a pesar de contar con más de 540 días de incapacidad, no ha sido calificado con un porcentaje igual o mayor al 50% con el fin de obtener la pensión de invalidez, y mientras se encuentre incapacitado el empleador debe mantener el vínculo laboral con el trabajador, así mismo y una vez termine la incapacidad debe demostrar que realizó ajustes administrativos razonables requeridos en el proceso de rehabilitación integral del trabajador, reubicación, readaptación del puesto de trabajo, y si se requiere realizar cambios organizacionales necesarios incluyendo movimientos de personal, para preservar el empleo del trabajador, el cual goza de estabilidad laboral reforzada, con el fin de que el Inspector de Trabajo constate que el empleador agotó todas estas etapas, y que con posterioridad a ellas efectivamente resulto incompatible en el cargo o en otro existente en la empresa, o hasta que el trabajador obtenga la pensión de invalidez.

Igualmente, es necesario el concepto médico-laboral sobre la situación de salud del señor PULIDO FAJARDO, con el fin de que se determine si puede continuar desempeñando o no sus actividades laborales.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, ha reconocido, que el principal efecto de la “estabilidad laboral reforzada” consiste en que el despido del trabajador amparado resulta ineficaz si la desvinculación del mismo se ocasiona por la condición especial que el mismo tiene.⁷ Lo anterior significa que si un trabajador está en un estado de discapacidad o debilidad manifiesta por una disminución de la capacidad física o mental, tiene el derecho de permanecer en su empleo.⁸

Sin embargo, esa Corporación, ha venido reiterando que el concepto de Estabilidad Laboral Reforzada, no puede entenderse como sinónimo de inamovilidad laboral, es decir que en ciertas circunstancias como son las llamadas justas causas o en la ocurrencia de las causales objetivas, se hace necesario permitir la terminación de la relación laboral, previo el escrutinio del Inspector de Trabajo frente a la real y justificada existencia de los eximentes alegados por el empleador y previa participación del trabajador en condición de discapacidad o debilidad manifiesta en uso del derecho de defensa y contradicción.

Por todo lo anteriormente expuesto, y tal como se indica en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el señor WILLIAM ORLANDO PULIDO FAJARDO goza del derecho a la estabilidad laboral reforzada y mal haría este Despacho en que se desampare al trabajador no garantizándole la posibilidad de acceder a la Seguridad Social, especialmente si se encuentra con incapacidades y/o con procedimientos médicos, los cuales al no realizarse repercutirían en la recuperación de este, además si se encuentra a la espera de la calificación de Pérdida de Capacidad Laboral por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para optar a una pensión.

Por las razones expuestas, y conforme a los pronunciamientos jurisprudenciales existentes y a los lineamientos para autorizar la terminación de la relación laboral de trabajadores que se encuentren en condición de discapacidad o de debilidad manifiesta por razones de salud, este despacho procederá a no autorizar la terminación de la relación laboral, en los términos expresados en apartes

⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-098 de 2015, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸ Sentencia de la Corte Constitucional T-098 de 2015, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

RESOLUCION NÚMERO 00742 DE 2021

(23 DE MARZO DE 2021)

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

anteriores y en todo caso, sin que esta Coordinación invada las competencias privativas, reservadas a las autoridades judiciales y a la jurisdicción ordinaria laboral.

En mérito de lo anteriormente expuesto este Despacho:

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la solicitud de terminación del vínculo laboral con el trabajador WILLIAM ORLANDO PULIDO FAJARDO, identificado con cédula de ciudadanía No.79.839.510, radicada por la sociedad ESTRUCTURAS PLASTICAS MADERPLAST S.A., con Nit.900.092.518-1, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: INFORMAR a los jurídicamente interesados que contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición ante la Coordinación 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 conformidad con el artículo 76 y siguientes de la ley 1437 de 2011, lo pueden dirigir al correo solucionesdocumental@mintrabajo.gov.co

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el presente acto administrativo a los jurídicamente interesados en los términos establecidos en la ley 1437 de 2011 de la siguiente manera:

- **Al empleador**, Carrera 56 No.9-36 – Bogotá
Correo electrónico esperanza.martinez@maderplast.com
- **Al trabajador**, Calle 69P No.18J-87 Sur – Bogotá
Correo electrónico william_760529@hotmail.com

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

DUNYA FERNANDA NEIRA CASTRO
Coordinadora

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

Proyectó y Revisó: D. Forero *DFR*
Aprobó: D. Neira