

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO

DE 2019

( 003417 )

30 AGO 2019

"Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un (a) Trabajador (a)"

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 y artículo 2 de la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012 y Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014, y demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

Con escrito radicado bajo el número No. 760 de 11 de enero de 2018, el empleador COOPERATIVA EPSIFARMA, por intermedio de su representante y/o apoderado JOSÉ LUÍS SARMIENTO VILLAMIZAR identificado (a) con la cédula de ciudadanía 88.201.427, solicitó PERMISO DE AUTORIZACION DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO existente entre el empleador y el (la) señor (a) JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 9.101.083, la cual se sustenta en los siguientes argumentos:

"1. El señor JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.01.083, suscribió contrato de trabajo con COOPERATIVA EPSIFARMA desde el día 19 de agosto de 2016 para desempeñar las funciones inherente al cargo de AUXILIAR DE FARMACIA en la ciudad de Bogotá D.C. (Anexo 1 contrato de trabajo).

2. AUSENTISMOS INJUSTIFICADOS: El trabajador no se presentó a laborar los días 27 y 28 de junio de 2017, lo mismo ocurrió en fecha 10 de julio por lo que la empresa debió remitir telegrama de ausentismo requiriéndolo para que se presentará a su sitio de trabajo. (Anexo 2. Telegrama).

3. NO PRESENTACIÓN DE INCAPACIDADES NI RECOMENDACIONES LABORALES: La empresa debió generarle retroalimentación instándolo a presentar sus incapacidades a tiempo en aras de no generar traumatismos administrativos que puedan afectar sus pagos y la prestación del servicio. Tampoco presentó indicaciones prescritas por médico tratante en cuanto a restricciones ordenadas. (Anexo 3. Retroalimentación).

4. INCAPACIDADES A NOMBRE DE EMPLEADOR DIFERENTE DE COOPERATIVA EPSIFARMA- INCUMPLIMIENTO A CLAUSULA DE EXCLUSIVIDAD: El área de nómina al realizar el proceso de validación de incapacidades aportadas por el trabajador para el correspondiente recobro, se percató que algunas de ellas, le habían sido prescritas por parte de NUEVA EPS, bajo empleadores diferentes a COOPERATIVA EPSIFARMA tal como se relacionan a continuación (Anexo 4. Incapacidades):

18 de enero de 2017: Unidad de Orientación y Asistencia Mater.

23 de enero de 2017: Unidad de Orientación y Asistencia Mater.

02 al 5 de junio de 2017: Activos SAS.

5. En virtud de lo anterior, el trabajador fue llamado a DILIGENCIA DE DESCARGOS, la compañía, emitió auto de apertura de proceso disciplinario y citación a descargos, misma que fue notificada al trabajador en conjunto con las pruebas documentales recaudadas por la empresa, el día 4 de septiembre de 2017 el trabajador fue escuchado en diligencia de descargos, donde argumentó:

• CARGO 1. AUSENTISMOS INJUSTIFICADOS: Estar ausente porque se encontraba en cita médica o incapacitado. No obstante, al no ser informado oportunamente de estas novedades, la empresa no tuvo conocimiento inmediato de la existencia de las mismas.

• CARGO 2. INCAPACIDADES A NOMBRE DE EMPLEADOR DIFERENTE DE COOPERATIVA EPSIFARMA- INCUMPLIMIENTO A CLAUSULA DE EXCLUSIVIDAD.

**“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”**

Aceptó trabajar simultáneamente para diferentes empresas por necesidades económicas pese a estar bajo incapacidad médica. Aporto como soporte de su actuar, renuncia a la empresa Activos SAS el día 4 de agosto de 2017. (Se adjunta en Anexo 5 - Proceso disciplinario, acápite de pruebas del trabajador, folio 7).

6. Por lo anterior, previa validación con las diferentes áreas y revisados los argumentos y soportes allegados por parte del trabajador, la empresa al comprobar con el material probatorio recaudado que los hechos tuvieron real ocurrencia y que el trabajador prestó sus servicios a otro empleador, pese a estar incapacitado médicamente durante la vigencia del contrato de trabajo con EPSIFARMA y estando vigente la cláusula de exclusividad pactada en el contrato de trabajo, además de verse quebrantado el principio de buena fe que debe regir las relaciones laborales, la compañía procede a cerrar el disciplinario con la voluntad de dar por terminada la relación laboral con base en lo establecido en el artículo 7 numeral 6 del Decreto 2351 de 1965 y lo pertinente establecido en el Reglamento Interno de Trabajo. Decisión que fue notificada al trabajador. (Anexo 5. Proceso disciplinario).”

**ACTUACIONES PROCESALES**

La solicitud presentada por la empresa **COOPERATIVA EPSIFARMA**, fue comisionada para ser adelantada por reparto efectuado por la Coordinación del Grupo de Atención y Trámites, a la Inspectora de Trabajo, doctora YARA DEL PILAR ESLAVA MUÑOZ por auto No. **524 de fecha 01 de marzo de 2018**.

Por medio de auto comisorio No. **1104 del 05 de abril de 2019**, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Dirección Territorial, reasigna en reparto la mencionada solicitud al Doctor MARIO ALEXANDER VELANDIA ZEA, inspector veintiuno (21) de trabajo, 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 la solicitud impetrada.

El 13 de mayo de 2019, el suscrito Inspector del Trabajo profiere auto donde se avoca el conocimiento y continua el correspondiente trámite administrativo laboral, ordenando: *“la práctica de las siguientes pruebas:*

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

- a) Concepto, certificación o dictamen mediante el cual el tratamiento de rehabilitación culminó, no existe posibilidad de culminarse o no es procedente.
- b) Estudios de puesto de trabajo con el objeto de determinar si efectivamente en la empresa existe o no un cargo acorde a la salud del trabajador.
- c) La discriminación de cargos en la empresa.
- d) Un documento que describa las competencias o funciones de cada cargo o puesto de trabajo relacionado en la nómina, versus el perfil, aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador que va a desempeñar el cargo.
- e) 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”
- f) Copia de los tres últimos aportes al sistema de seguridad social integral.
- g) La dirección actualizada del (a) trabajador (a) a efectos de comunicación y notificación.”

De igual forma, se le envió correspondencia al trabajador a la dirección que aparece en la solicitud, folio 4, anverso.

Revisada la base de datos de la compañía 4/72 para verificar que la notificación del requerimiento se hubiera cumplido en debida forma, se evidenció que al solicitante no se le pudo entregar la correspondencia como se observa en el folio 12, adicionalmente, se intentó enviar la notificación a la dirección de correo electrónico aportada encontrando que la misma no se pudo realizar porque la misma no existe (folio 13).

Frente al trabajador, a folio 14 se observa que la correspondencia fue entregada y este guardó silencio.

**CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

Teniendo en cuenta la fecha en que se presentó la solicitud de autorización de despido, radicada bajo el número No. **760 de 11 de enero de 2018**, ésta deberá ser atendida de acuerdo a la normativa vigente para la época de presentación de la misma, esto es bajo el régimen del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Conforme a lo anterior, 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:

*“En lo que tiene que ver con el debido proceso administrativo, la jurisprudencia específicamente ha considerado que: “El derecho al debido proceso administrativo se traduce en la garantía que comprende a todas las personas de acceder a un proceso justo y adecuado, de tal manera que el compromiso o privación de ciertos bienes jurídicos por parte del Estado a sus ciudadanos no pueda hacerse con ocasión de la suspensión en el ejercicio de los derechos fundamentales de los mismos. Es entonces la garantía consustancial e infranqueable que debe acompañar a todos aquellos actos que pretendan imponer legítimamente a los sujetos cargas, castigos o sanciones como establecer prerrogativas (Sentencia T-1263 de 2001). Si bien la preservación de los intereses de la administración y el cumplimiento de los fines propios de la actuación estatal son un mandato imperativo de todos los procedimientos que se surtan a este nivel, en cada caso concreto debe llevarse a cabo una ponderación que armonice estas prerrogativas con los derechos fundamentales de los asociados” (Sentencia T-772 de 2003).*

*De la aplicación del principio del debido proceso se desprende que los administrados tienen derecho a conocer las actuaciones de la administración, a pedir y a controvertir las pruebas, a ejercer con plenitud su derecho de defensa, a impugnar los actos administrativos y, en fin, a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio, en el mismo pronunciamiento se continua indicando que La jurisprudencia ha señalado que el hecho que el artículo 29 de la Constitución disponga que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que “en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, entiéndase ésta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso”. En virtud de lo anterior, ha determinado que este mandato “no sólo involucra u obliga a las autoridades públicas, en el sentido amplio de este término, sino a los particulares que se arrogan esta facultad, como una forma de mantener un principio de orden al interior de sus organizaciones (v. gr. establecimientos educativos, empleadores, asociaciones con o sin ánimo de lucro, etc.)”.*

*Agregó la Corporación, en relación con la sujeción al debido proceso en los procedimientos en que los particulares tienen la posibilidad de aplicar sanciones o juzgar la conducta de terceros, lo siguiente “no podría entenderse cómo semejante garantía, reconocida al ser humano frente a quien juzga o evalúa su conducta, pudiera ser exigible únicamente al Estado. También los particulares, cuando se hallen en posibilidad de aplicar sanciones o castigos, están obligados por la Constitución a observar las reglas del debido proceso, y es un derecho fundamental de la persona procesada la de que, en su integridad, los fundamentos y postulados que a esa garantía corresponden le sean aplicados”. En otras ocasiones, esta Corte ha llegado a la misma conclusión apoyada en el argumento de que “la garantía del debido proceso ha sido establecida en favor de la persona, de toda persona, cuya dignidad exige que, si se deducen en su contra consecuencias negativas derivadas del ordenamiento jurídico, tiene derecho a que su juicio se adelante según reglas predeterminadas, por el tribunal o autoridad competente y con todas las posibilidades de defensa y de contradicción, habiendo sido oído el acusado y examinadas y evaluadas las pruebas que obran en su contra y también las que constan en su favor”.*

Una vez analizados los fundamentos de orden de derecho y de hecho, conforme a los pronunciamientos de la honorable corte suprema de justicia, corresponde a este despacho emitir acto administrativo tendiente a resolver la petición del empleador **COOPERATIVA EPSIFARMA** en contra del (a) trabajador (a) **JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA**.

Del estudio de las pruebas obrantes en el expediente, y en especial del oficio con No. De radicado 4323 del 13 de mayo de 2019, obrante a folio 09, se puede colegir que se requirió al empleador para que allegara documentos faltantes, así como la dirección del trabajador, para que este último pudiera ejercer su derecho a la defensa.

De otro lado, la empresa postal 4/72 hizo efectiva la entrega de la notificación al trabajador como se puede comprobar observando el folio 14. Lo anterior pone de presente que, independiente de la debilidad manifiesta del trabajador e igualmente por efectos de los diferentes fallos de la Honorable Corte Constitucional, no le corresponde a este Ministerio pronunciarse de fondo autorizando o no el despido del (a) trabajador (a), máxime, cuando ni siquiera se acredita el cumplimiento de los requisitos previstos en la normatividad correspondiente, por ende, la competencia no le está atribuida

**“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”**

a los Inspectores de Trabajo, contrario sensu, lo que presenta en su solicitud son documentos mediante los cuales el despacho no puede evidenciar el estado de salud del (a) trabajador (a) ya que no allego la documentación requerida. Por en de se le debe dar aplicación a lo establecido en el artículo 17 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, cabe resaltar que si se procede con el trámite sin el cumplimiento de los requisitos mínimos, al trabajador se le estaría vulnerando el debido proceso, y como quiera que los actos surgidos de la administración deberán propender en los principios de eficacia y celeridad, con el objeto de resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados, el despacho debe archivar la solicitud de terminación de vínculo laboral del (a) señor (a) **JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA**.

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:**

**ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VÍNCULO LABORAL EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** del (a) señor (a) **JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA** con radicado No. **760 de 11 de enero de 2018**, incoada por el empleador **COOPERATIVA EPSIFARMA**, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la presente resolución.

**ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR** a los jurídicamente interesados, que contra el presente Acto Administrativo proceden los Recursos de Reposición ante esta Coordinación y/o de Apelación ante el Despacho del director (a) Territorial de Bogotá, interpuestos y debidamente fundamentados dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación personal, por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según sea el caso.

**ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR** a los interesados conforme a lo previsto en los Artículos 66 y ss. De la ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de la siguiente manera;

- Al empleador **COOPERATIVA EPSIFARMA** a través de su apoderado y/o representante legal o por quien haga sus veces al momento de la notificación en la siguiente dirección: Kilometro 9.6 Autopista Medellín costado sur, Tenjo Cundinamarca; [notificacionesjudiciales@epsifarma.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@epsifarma.com.co)
- Al (a) trabajador (a) **JAVIER FRANCISCO LORDUY MARRIAGA** en la siguiente dirección: Calle 67 No. 119B – 52, Bogotá.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**  
**IVÁN MANUEL ARANGO PÁEZ**

Coordinador Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites