

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO

RESOLUCIÓN NUMERO (005381) de fecha (10 DIC 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

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

En ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 3 del Convenio 81 de 1947 de la OIT ratificado por Colombia, en concordancia con el artículo 53 inciso 3 de la Constitución Política, Ley 1437 de 2011, Artículo 2° Literal a) Numeral 28 de la Resolución No. 2143 de 2014, y demás normas concordantes y complementarias.

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES FÁCTICOS:

1. Mediante radicado No. 1375 de fecha 16 de enero de 2018 la sociedad SERVIOLA S.A.S., a través de su apoderado general doctor JUAN CARLOS RESTREPO RIVERA, solicita de acuerdo con lo señalado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 autorización para finalizar el contrato de trabajo del señor PEDRO ALFONSO DÍAZ ORTIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.123.530.732.
2. La Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá D.C, mediante la resolución número **004410 del 30 de agosto de 2018**, resolvió *"NEGAR la solicitud de autorización para terminar el contrato de trabajo del trabajador PEDRO ALFONSO DÍAZ ORTÍZ, identificado con C.C. No. 4.252.083, suscrita por la sociedad SERVIOLA S.A.S., a través de su Apoderado general, doctor JUAN CARLOS RESTREPO RIVERA bajo el radicado No. 1375 de fecha 16 de enero de 2018(...)"*
3. Una vez efectuada la notificación de que trata el Art. 68 de la Ley 1437 de 2011, a través de apoderado de la sociedad SERVIOLA S.A.S, interpuso en tiempo los recursos de reposición y en subsidio el de apelación en contra del anterior proveído a través de memorial radicado en este Ministerio con el Radicado No. 36169 del 22 de octubre de 2018.
4. Conforme lo anterior el acto atacado se considera notificado y se procede a resolverlo

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

Competencia:

Con fundamento en lo establecido en la resolución 2143 del 28 de mayo de 2014, entra el despacho a resolver lo que es de su competencia, sin invadir la órbita de la justicia ordinaria.

El Recurso:

En su escrito, el recurrente solicita:

"que se revoque la resolución impugnada para que en su lugar autorice la terminación del contrato laboral del señor PEDRO ALFONSO DÍAZ ORTIZ, teniendo en con base en lo establecido en los Artículos 61 Literal D) y Artículo 62 Literal A) numeral 13 del Código Sustantivo del Trabajo(...)"

Y sustentó su recurso señalando que:

"1. Como se ha indicado en este proceso, SERVIOLA S.A.S. contrató de personal temporal en razón a incremento en su producción en la usuaria HILANDERIAS UNIVERSAL S.A.S. (UNIHILLO) de conformidad a lo consagrado en el numeral 3 artículo 6 del Decreto 4369 de 2006 y el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, motivo por el cual procedió a vincular mediante contrato de trabajo del señor PEDRO ALFONSO DÍAZ ORTIZ, relación laboral que inició el día 08 de enero del 2013.

Sin embargo, los niveles de producción de la empresa usuaria HILANDERIAS UNIVERSAL S.A.S. (UNIHILLO), ya se encuentran en sus niveles normales y por tal motivo ya no requiere de los servicios de la trabajadora(SIC) en misión, situación por la cual, el día 25 de diciembre del 2017, finalizó la relación comercial existente entre SERVIOLA S.A.S. v la empresa usuaria(...)"(subrayado fuera de texto)

"(...) una de las causales para requerir la autorización de terminación del contrato, se encuentra relacionada por la finalización de la obra o labor contratada, de conformidad con lo establecido en el Artículo 61 Literal D) del Código Sustantivo del Trabajo, siendo una causal objetiva y válida para solicitar ante esta autoridad lo pertinente, aspecto que no fue analizado ni existe un pronunciamiento por parte del despacho al expedir dicha resolución." (subrayado y negrilla fuera de texto)

Frente a lo señalado por el recurrente es pertinente citar el precedente jurisprudencial de la H. Corte Constitucional en relación con la estabilidad laboral reforzada:

"4.7. Según lo anterior, la Constitución consagra el derecho a una estabilidad ocupacional reforzada para las personas en condiciones de debilidad manifiesta por sus problemas de salud. Ahora bien, como se pudo observar, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta no solo quienes han tenido una pérdida ya calificada de capacidad laboral en un grado moderado, severo o profundo –definido conforme a la reglamentación sobre la materia-, sino también quienes experimentan una afectación de salud que les "impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares" (sentencia T-1040 de 2001). La experiencia acumulada por la jurisprudencia muestra que estas personas están también expuestas a perder sus vínculos ocupacionales solo o principalmente por ese motivo y, en consecuencia, a ser discriminados a causa de sus afectaciones de salud. Personas que trabajan al aire libre o en socavones de minería y son desvinculadas al presentar problemas respiratorios (T-594 de 2015 y T-106 de 2015); que en su trabajo deben levantar o trasladar objetos pesados y pierden el vínculo tras

“Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición”

sufrir hernias o dolencias al levantar pesos significativos (T-251 de 2016); que operan artículos, productos o máquinas con sus extremidades y resultan sin vínculo tras perder completamente miembros o extensiones de su cuerpo o únicamente su funcionalidad (T-351 de 2015, T-057 de 2016 y T-405 de 2015); que recolectan objetos depositados en el suelo y deben agacharse y levantarse con suma frecuencia y son desvinculadas luego de sufrir problemas en las articulaciones, dolores generalizados y afectaciones en la espalda y las rodillas (T-691 de 2015); que en su trabajo deben desplazarse largas distancias y son despedidas tras presentar dolores inusuales atribuibles al esfuerzo físico extenso (T-141 de 2016).

4.8. La posición jurisprudencial que circunscribe el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada únicamente a quienes tienen una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda considera como constitucionalmente indiferente que a una persona se le termine su vínculo contractual solo o fundamentalmente por contraer una enfermedad o problema de salud que acarree un grado de pérdida de capacidad inferior, aunque ciertamente interfiera en el desarrollo de sus funciones y los exponga a un trato especial adverso únicamente por ese hecho. La Corte Constitucional, en contraste, considera que una práctica de esa naturaleza deja a la vista un problema constitucional objetivo. Los seres humanos no son objetos o instrumentos, que solo sean valiosos en la medida de su utilidad a los fines individuales o económicos de los demás. Las personas tienen un valor en sí mismas, y al experimentar una afectación de salud no pueden ser tratadas como las mercancías o las cosas, que se desechan ante la presentación de un ‘desperfecto’ o ‘problema funcional’. Un fundamento del Estado constitucional es “el respeto de la dignidad humana” (CP art 1), y la Constitución establece que el trabajo, “en todas sus modalidades”, debe realizarse en condiciones dignas y justas (CP art 25). Estas previsiones impiden que en el trabajo las personas sean degradadas a la condición exclusiva de instrumentos.”(…) (subrayado fuera de texto)

(...)“4.10. Por lo anterior, la Corte Constitucional considera que la estabilidad ocupacional reforzada no se ha de limitar a quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, sino a todas las personas en condiciones de debilidad manifiesta, evaluadas conforme a los criterios antes indicados y desarrollados por la jurisprudencia constitucional. Ahora bien, resta por preguntarse si esta protección se prodiga no solo en virtud de la Constitución, sino que implica incluso la posibilidad de aplicar las prestaciones estatuidas en la Ley 361 de 1997.” (subrayado fuera de texto)

De lo subrayado, es dable concluir que el trabajador en el caso bajo examen es sujeto de especial protección constitucional y legal. En consecuencia, se analizará la causal objetiva de “finalización de la obra o labor contratada, de conformidad con lo establecido en el Artículo 61 Literal D) del Código Sustantivo del Trabajo, siendo una causal objetiva y válida para solicitar ante esta autoridad lo pertinente”, en arreglo a lo dispuesto en la Ley 361 de 1997 y el Numeral Segundo de la parte resolutive de la Sentencia C-531 de 2000¹, articulando dicho análisis con los motivos expuestos, así:

Análisis:

Para resolver el planteamiento, se observa en primer lugar lo señalado sobre el particular por la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación² Laboral al respecto:

¹ Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios 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), 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 que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.(negrilla fuera de texto)

² Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación laboral. (once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018) Sentencia SL1360-2018 Radicación n.º 53394. [MP CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO]

“Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición”

“2.1. Ahora, la Sala no desconoce que con arreglo al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en armonía con la sentencia C-531-2000 de la Corte Constitucional, la terminación del contrato de trabajo de un trabajador con discapacidad debe contar con la aprobación del inspector del trabajo. Sin embargo, considera que dicha autorización se circunscribe a aquellos eventos en que el desarrollo de las actividades laborales a cargo del trabajador discapacitado sea «incompatible e insuperable» en el correspondiente cargo o en otro existente en la empresa, en cuyo caso, bajo el principio de que nadie está obligado a lo imposible o a soportar obligaciones que exceden sus posibilidades, podría rescindirse el vínculo laboral, con el pago de la indemnización legal. (...)

“(…) Nótese, en consecuencia, que el Tribunal Constitucional del año 2000 no proscribió la terminación del contrato sin aval ministerial por razón diferente a la discapacidad del trabajador. Por el contrario, lo que señaló es que cuando estuviese soportada en esa razón –la limitación- se requería la autorización del Ministerio del Trabajo para comprobar si, en efecto, esa deficiencia era incompatible e insuperable o, dicho de otro modo, si la prosecución del vínculo laboral se tornaba imposible por razón de la situación de discapacidad del trabajador.

Así es que debe ser comprendida la referencia a justa causa consignada en la parte resolutive de ese fallo, pues de lo contrario, sería una contradicción lógica afirmar, por un lado, que carece de todo efecto jurídico «el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación» y, por otro, castigar los despidos estructurados con fundamento en un motivo distinto a la discapacidad.

Por esto, es importante engranar los argumentos de la parte motiva con los de la resolutive, para darle pleno sentido a la sentencia de constitucionalidad y entender que lo que en sentido amplio denominó la Corte Constitucional como justa causa o causa legal, hacía referencia a la particular situación del trabajador cuyo estado de discapacidad imposibilita la continuidad del contrato de trabajo.

Con todo, aunque podría contra-argumentarse(SIC) que la tesis aquí defendida, elimina una garantía especial en favor de los trabajadores con discapacidad, ello no es así, por varias razones:

Primero, porque la prohibición de despido motivada en la discapacidad sigue incólume y, en tal sentido, solo es válida la alegación de razones objetivas, bien sea soportadas en una justa causa legal o en la imposibilidad del trabajador de prestar el servicio. Aquí vale subrayar que la estabilidad laboral reforzada no es un derecho a permanecer a perpetuidad en el empleo, sino el derecho a seguir en él hasta tanto exista una causa objetiva que conduzca a su retiro.(...)

(...)Tercero, el trabajador puede demandar ante la justicia laboral su despido, caso en el cual el empleador, en virtud Radicación de la presunción que pesa sobre él, tendrá que desvirtuar que la rescisión del contrato obedeció a un motivo protervo. Esto, de paso, frustra los intentos reprobables de fabricar ficticia o artificiosamente justas causas para prescindir de los servicios de un trabajador con una deficiencia física, mental o sensorial, ya que en el juicio no bastará con alegar la existencia de una justa causa, sino que deberá probarse suficientemente.

Cuarto, la labor del inspector del trabajo se reserva a la constatación de la factibilidad de que el trabajador pueda laborar; aquí el incumplimiento de esta obligación por el empleador, al margen de que haya indemnizado al trabajador, acarrea la ineficacia del despido, tal y como lo adocrinó la Sala en fallo SL6850-2016:

De conformidad con el criterio expresado por la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral en la referida sentencia, corresponde a esta inspección del trabajo la constatación de la causal objetiva, que la misma sea claramente demostrada por el empleador y **que guarde relación con la incompatibilidad o insuperable condición que le impida al trabajador la prestación del servicio para el que haya sido contratado.**

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

En relación con lo anterior y Conforme a lo expuesto, la Corte más adelante concluye:

"Así las cosas, para esta Corporación:

(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.

(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Según la Regla fijada por la H. Corte Suprema de Justicia en el literal "(c)" de la referida sentencia, es importante recalcar que la resolución atacada a través del recurso de reposición fue enfática en señalar que la negativa para la autorización se sustenta en tal premisa:

"Frente a la terminación de la Obra o Labor para la cual fue contratado el señor PEDRO ALFONSO DÍAZ ORTÍZ, esta Coordinación en reiteradas oportunidades se ha pronunciado acogiendo los fallos constitucionales, inclusive frente al fuero de maternidad que, la protección legal y jurisprudencial va más allá de la modalidad contractual, es decir, que está por encima la salud del trabajador que el simple término de duración del contrato, el cual se extiende de manera progresiva hasta el momento de una valoración definitiva, basada eventualmente en el periodo o proceso de rehabilitación del trabajador, basado o acompañado igualmente de la valoración definitiva sobre la pérdida de la capacidad laboral del mismo. Esto significa que no son de recibo y, por lo mismo, este Despacho se aparta del criterio o concepción que tiene la empleadora." (subrayado fuera de texto)

Esta Coordinación, luego de revisar su propia actuación, considera, que resulta improcedente una autorización de despido en el caso trabajador, pues luego de estudiar la normatividad citada se encuentra que:

- El Convenio 159 de la OIT³, aprobado con la Ley 82 de 1988⁴ y promulgado a través del Decreto 970 de 1994⁵ considera en el numeral 1 del Artículo 1 que: "1. A los efectos del presente Convenio, se entiende por persona inválida toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida." (subrayado fuera de texto), como sucede en el caso que nos ocupa.

³ "C159 - Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 159) Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas (Entrada en vigor: 20 junio 1985) Adopción: Ginebra, 69ª reunión CIT (20 junio 1983) - Estatus: Instrumento actualizado (Convenios Técnicos). El Convenio puede ser denunciado: 20 junio 2025 - 20 junio 2026"

⁴ "por medio de la cual se aprueba el Convenio 159 sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional de Trabajo en su 69ª reunión, Ginebra, 1983."

⁵ "por el cual se promulga el Convenio sobre readaptación profesional y el empleo de las personas inválidas"

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

- La norma *ut supra* en el numeral 2 conmina a que: "A los efectos del presente Convenio, todo Miembro deberá considerar que la finalidad de la readaptación profesional es la de permitir que la persona inválida obtenga y conserve un empleo adecuado y progrese en el mismo, y que se promueva así la integración o la reintegración de esta persona en la sociedad" (subrayado fuera de texto), razón suficiente para que la inspección del trabajo haya negado el despido de la trabajadora, pues se considera entonces como ahora, que el empleador no acreditó durante la actuación administrativa la procura por la rehabilitación y readaptación de esta.

De conformidad con lo expuesto, especialmente por lo dicho por la H. Corte Suprema de Justicia, la conclusión a la que arriba esta coordinación es que no procede autorizar el despido hasta no se constate "que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad".

Y de acuerdo con las afirmaciones del recurrente en su escrito es claro que la rehabilitación integral aun no se ha logrado:

"De acuerdo a la información que reposa en nuestros registros y los seguimientos que se hacen por parte de la compañía en el Área de Medicina Laboral, el trabajador en misión aún se encuentra en tratamientos médicos por el accidente de trabajo ocurrido con patología denominada "H330 - DESPRENDIMIENTO DE LA RETINA CON RUPTURA", aspecto que está siendo atendido por los entes de salud correspondientes" (subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, es dable concluir que:

1. En efecto, es causal objetiva de despido la contenida en el Art. 62 Numeral 10 del C. S. T., no obstante;
2. De conformidad con lo reglado por la H. Corte Suprema de Justicia y la normatividad internacional que integra el bloque de constitucionalidad, que además nutre las reglas jurisprudenciales referidas en la parte motiva de esta resolución, las mismas imponen que, cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, en los términos del Art. 26 de la Ley 361 de 1997 el inspector del trabajo debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad.
3. Que ante la falta de pruebas que den cuenta de lo anterior, no es factible constatar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador, sumado a la manifestación hecha por este, acerca de que "el trabajador en misión aún se encuentra en tratamientos médicos por el accidente de trabajo ocurrido" (subrayado fuera de texto)

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No. 004410 del 30 de agosto de 2018, por medio de la cual, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección territorial de Bogotá D.C., "**POR LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO DE UNA PERSONA AMPARADA POR LA LEY 361 DE 1997**".

"Por medio del cual se resuelve un recurso de reposición"

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas, el contenido de esta Resolución, conforme a lo dispuesto en el artículo 65 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: TRASLADAR el expediente al (la) Director(a) Territorial, de la Dirección Territorial de Bogotá D.C., con el fin de que proceda a resolver RECURSO DE APELACIÓN presentado.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR a los jurídicamente interesados, en los términos de Ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



IVAN MANUEL ARANGO PAEZ

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

Elaboro/ Reviso: D. Córdoba.

Aprobó: I. Arango.

