

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



## MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO

DE 2019

( 005063 )

29 NOV. 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. 14496 de 21 de noviembre de 2017, el empleador **CREACIONES KELINDA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN**, por intermedio de su representante y/o apoderado **ANGELA MARIA ABUSAID GARCIA** identificado (a) con la cédula de ciudadanía **51.897.724**, solicitó **PERMISO DE AUTORIZACION DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO** existente entre el empleador y el (la) señor (a) **SANDRA JANET BARRAGAN** identificado (a) con cédula de ciudadanía No. **35.416.581**, la cual se sustenta en los siguientes argumentos:

1. La señora **SANDRA JANET BARRAGAN**, se vinculó a la empresa mediante Contrato de Trabajo a Término Fijo de Un Año el día 01 de Abril de 2015.
2. La Señora **SANDRA JANET BARRAGAN**, presento incapacidades consecutivamente desde el 17 de Enero de 2017 al 23 de Julio de 2017 con' diagnóstico principal de Tumor Maligno de Endocérvix, adjunto a la presente estoy acompañando copias de las incapacidades, que demuestran el tiempo de incapacidad, además aporó copia de la Historia Clínica que demuestra que se trata de una enfermedad de origen común y tratamiento que le vienen efectuando desde el reintegro a la empresa. Adicionalmente teniendo en cuenta que estamos finalizando el cierre de la empresa ya no tenemos trabajos para que ella pueda desempeñar.
3. La trabajadora desempeño los siguientes cargos en la empresa:
  - Auxiliar de Producción.
4. En la actualidad la trabajadora por encontrarse la empresa cerrada por liquidación, se encuentra sin funciones específicas y nos estuvo colaborando en la Recepción hasta el día 03 de noviembre de 2017, teniendo en cuenta que las instalaciones de la empresa fueron entregadas en arrendamiento.
- ...
5. En la actualidad la empresa se encuentra en liquidación y a la fecha cuenta con 14 empleados, quienes se encuentran sin funciones definidas en la empresa y en proceso de arreglo con pago de la indemnización respectiva, ya que todos los puntos de venta, exceptuando de la sede en las Américas se encuentran cerrados, ya que la planta dejó de funcionar desde el pasado 25 de Marzo de 2017.
- ...

Agradeciendo la atención a la presente, y dejar en claro que la empresa, como ya se demostró se encuentra en liquidación, motivo principal por el cual se solicita la autorización para la terminación del contrato de trabajo, aclarando que la empresa le cancelará a la trabajadora todos y cada uno de sus derechos laborales incluyendo la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo."

## ACTUACIONES PROCESALES

La solicitud presentada por la empresa **CREACIONES KELINDA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN**, fue comisionada para ser adelantada por reparto efectuado por la Coordinación del Grupo de Atención y Trámites, a la Inspectora de Trabajo, **MARTA ALCIRA MORENO SOSA** mediante auto No. 3030 de fecha 15 de diciembre de 2017.

29 NOV. 2019

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

Por medio de oficio fechado el 20 de febrero de 2018, la Dra. Moreno Sosa requirió a la trabajadora para que ejerciera su derecho a la defensa, solicitud que fue notificada personalmente el 20 de febrero de 2018, como se puede evidenciar a (folio 53) del respectivo expediente.

Mediante memorando con No. de radicado **07005** de fecha **26 de febrero de 2018**, el solicitante aportó documentos varios con el fin de darle alcance a la solicitud originalmente impetrada.

El 02 de marzo de 2019, mediante memorando con No. de radicado **08116**, el solicitante nuevamente suministró documentos varios con el fin de darle alcance a la solicitud originalmente impetrada.

Mediante memorando con No. de radicado **07356** de fecha **28 de febrero de 2018**, la trabajadora aportó documentos respecto a su historia clínica donde informa de diagnósticos adicionales que soportan su estado de salud.

El 11 de mayo de 2018, (folio 97), se adelantó diligencia de trámite donde compareció la trabajadora rindiendo versión libre.

El 17 de octubre de 2018, mediante memorando con No. de radicado **35549**, (folio 98), la trabajadora nuevamente aportó documentos varios con el fin de complementar el historial clínico previamente aportado.

El 07 de diciembre de 2018, mediante memorando con No. de radicado **42429**, (folio 234), el solicitante nuevamente suministró documentos que complementan la historia clínica de la trabajadora.

Por medio de memorando con No. de radicado **06529** de fecha **27 de febrero de 2018**, (folio 271), el solicitante aportó concepto médico desfavorable de la trabajadora expedido por la E.P.S. FAMISANAR.

Posteriormente, el 20 de mayo de 2019, mediante memorando con No. de radicado **15927**, (folio 274), el solicitante allegó informe de pérdida de capacidad laboral de la trabajadora.

Por medio de auto comisorio No. **2565 del 04 de junio 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 (14) 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.

Finalmente, el 05 de noviembre de 2019, el suscrito Inspector del Trabajo profiere auto donde se avoca el conocimiento y continua el correspondiente trámite administrativo laboral.

**CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

En primer lugar, considerando que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo aquel que presente una situación de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores y por tanto su alcance “no se limita a quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral o cuenten con certificación que acredite el porcentaje que han perdido su fuerza laboral, vale la pena indicar que, a través de la Sentencia T-041 de 2019 la corte constitucional estableció con claridad, quienes pueden ser considerados como sujetos en circunstancia de debilidad manifiesta por motivos de salud, así: “(...) un trabajador que: i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, psíquica o sensorial en grado relevante, y (iii) en general todos aquellos que a) tengan una afectación grave en salud; b) esa circunstancia les “impida o dificulte” sustancialmente el desempeño de sus laborales en las condiciones regulares, y c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, estando en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la “estabilidad reforzada (...)”

29 NOV. 2019

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

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 de Trabajo.”** (Subrayado fuera de texto).

La jurisprudencia constitucional, en relación con la protección a la estabilidad en el empleo, ha señalado que dicha protección es un principio que rige de manera general las relaciones laborales y se traduce en el cumplimiento estricto de las obligaciones propias que demanda el desarrollo del objeto del contrato. Lo anterior, se refleja en la conservación del cargo por parte del trabajador, 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 “justas” para proceder de tal manera, o que de estricto cumplimiento a un procedimiento previsto.

Frente a la terminación del vínculo laboral en presencia de una causal objetiva la circular 049 de 2019 establece lo siguiente: “Se consideran como causales objetivas de terminación del contrato o vinculación laboral para los trabajadores con discapacidad o en situación de debilidad manifiesta por razones de salud, las mismas que rigen para cualquier otro trabajador del sector público o privado.

En ese sentido, cuando se invoquen causales objetivas de terminación del contrato o de la vinculación laboral, el empleador debe presentar por escrito la solicitud de autorización de terminación del vínculo laboral y los documentos que permitan establecer con claridad la existencia de la causal objetiva.

Cuando se invoquen las causales de expiración del plazo o de terminación de la obra o labor contratada y se trate de un trabajador que haya adquirido la discapacidad durante la vigencia de la relación laboral o se encuentre en debilidad manifiesta por razones de salud, el empleador debe acreditar que se ha realizado el proceso de rehabilitación, para lo cual deberá oficiar a la EPS o ARL a la que se encuentra afiliado el trabajador.

Entre tanto no se haya dado el alta médica dentro del proceso de rehabilitación, la solicitud de autorización de despido se tramitará bajo lo indicado en el literal siguiente, si en todo caso existe incompatibilidad para continuar ejerciendo el cargo o cualquier otro dentro de la misma organización.

Cuando en la solicitud de autorización de despido, se invoquen tanto justas causas como causales objetivas, el empleador deberá presentar los documentos requeridos como soporte para cada una de ellas, de acuerdo con los incisos anteriores; dicha solicitud se tramitará bajo un mismo procedimiento.

Así, una vez el Inspector de Trabajo haya verificado, establecido o constatado la existencia de la causal objetiva de terminación del vínculo laboral y haya determinado que el motivo de la solicitud de autorización no está relacionado directamente con la situación de debilidad manifiesta por razones de salud o discapacidad del trabajador, procederá a expedir la correspondiente autorización.”

**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

29 NOV. 2019

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

Ministerio de Trabajo ha de entenderse dentro del propósito o la finalidad de 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, bien 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."*

La jurisprudencia ha sido constante en el pronunciamiento relacionado con la competencia atribuida al funcionario administrativo 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 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, bien sea limitándola o encausándola."*

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 discapacitados, la jurisprudencia ha recalcado 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 **CREACIONES KELINDA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN** en contra del (a) trabajador (a) **SANDRA JANET BARRAGAN**.

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

Del estudio de las pruebas obrantes en el expediente, se puede colegir que la señora SANDRA JANET BARRAGAN se encuentra en estado de debilidad manifiesta, por cuanto presenta diferentes diagnósticos de origen común que afectan su estado de salud, entre ellos están:

- C530 Tumor maligno de endocérvix
- C056 Tumor maligno de ovario
- C181 Tumor maligno de apéndice
- C73X Tumor maligno de la glándula tiroidea
- M770 Epicondilitis media
- M255 Dolor articular general

Adicionalmente, del material probatorio aportado se puede concluir que la trabajadora continúa recibiendo diferentes tratamientos médicos que a la fecha no han concluido, lo anterior se resalta, teniendo en cuenta el papel que ejerce el Ministerio del Trabajo según la normatividad vigente, ya que se puede establecer que la trabajadora cuenta con un fuero que le brinda una protección especial gracias a que padece una disminución física, que la pone en condiciones de desigualdad ante los demás trabajadores. Lo anterior es importante porque es necesario proteger la amenaza del derecho fundamental a la salud de la trabajadora, específicamente en su componente de continuidad en el tratamiento de salud que viene recibiendo, como jurisprudencialmente se ha establecido en Sentencia de Tutela No. 331/15 proferida por la Corte Constitucional el 1 de Junio de 2015 que establece: *“En efecto, como se indicó en las consideraciones de esta providencia, la continuidad en el derecho a la salud no puede ser interrumpida por motivo alguno, ni siquiera por un futuro trámite administrativo de extinción de dominio y posterior liquidación, toda vez que la continuidad en los servicios de salud hace parte del contenido esencial del derecho fundamental. Así lo consagra la reciente ley estatutaria 1751 de 2015 y reiterada jurisprudencia constitucional, la cual precisa “no resulta admisible constitucionalmente que las entidades que participan en el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS- se abstengan de prestarlo o interrumpan el tratamiento requerido, por razones presupuestales o administrativas, desconociendo el principio de confianza legítima e incurriendo en vulneración del derecho constitucional fundamental”.*

De otro lado, cabe señalar que el código sustantivo del trabajo en su artículo 61 establece las formas de terminación del contrato, dentro de las cuales, en su literal e), se establece: *“Por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento”*, sin embargo, la solicitante para demostrar su situación se limitó a aportar copia del Certificado de cámara de comercio (folios 47 y 275), en dos oportunidades. Para este despacho dichos documentos no son suficientes para demostrar la causal objetiva invocada, razón por la cual la autorización de despido no está llamada a prosperar. Ya que la insuficiencia de documentos previstos en la Ley 1116 de 2006, no permiten establecer con claridad la existencia de la causal objetiva.

Ahora bien, para proceder a autorizar o negar la solicitud se debe obtener de la autoridad o entidad correspondiente la calificación del porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral (PCL) definitiva sufrida por el trabajador, con el fin de establecer si ésta es temporal o permanente y si es superior o inferior al 50%. Teniendo en cuenta lo anterior, mediante el acervo probatorio aportado por la solicitante se puede establecer una (PCL) en primera instancia del 41%, con fecha de estructuración del 02 de octubre del año 2018, proferida por Colpensiones el 29/04/2019, (folio 281, Anverso), visto lo anterior es claro que la Trabajadora aún cuenta con la posibilidad de ser calificada por la Junta Regional de Calificación y en última instancia por la Junta Nacional de Calificación, En consecuencia se infiere que a la fecha no se cuenta con una calificación de PCL definitiva.

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:

29 NOV. 2019

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

## RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO:** NO AUTORIZAR LA SOLICITUD DE TERMINACIÓN DE VÍNCULO LABORAL EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD del (a) señor (a) **SANDRA JANET BARRAGAN** con radicado No. 14496 de 21 de noviembre de 2017, incoada por el empleador **CREACIONES KELINDA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN**, 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 **CREACIONES KELINDA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN** a través de su apoderado y/o representante legal o por quien haga sus veces al momento de la notificación en la siguiente dirección: Avenida de las Américas No. 46 – 17 de Bogotá. Correo electrónico: [jpersonal@kelinda.com](mailto:jpersonal@kelinda.com)
- Al (a) trabajador (a) **SANDRA JANET BARRAGAN** en la siguiente dirección: Calle 42 F Sur No. 87B – 16, Bloque 2, Apto. 302, Barrio Tintalito, Portal de Pinar, Bogotá. Tel. 3112790801.

## NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

**IVÁN MANUEL ARANGO PÁEZ**

Coordinador Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites

Proyectó y revisó: M. Velandia  
Aprobó: I. Arango