



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 001745 DE 24 ABR 2018

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

LA COORDINADORA DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C.,

EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES, EN ESPECIAL LAS QUE LE CONFIERE EL ARTÍCULO 2 NUMERAL 24 RESOLUCIÓN 2143 DEL 28 DE MAYO DE 2014, Y DEMÁS NORMAS CONCORDANTES, Y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES:

Mediante radicado No. 40922 de fecha 10 de marzo de 2015, la señora **PILAR SANZ DE SANTAMARIA J.**, actuando en calidad de representante legal de **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S** identificada con Nit No. 860.075.215-9, solicita autorización para terminar el contrato de trabajo de la señor **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ**, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 5.977.246, relacionado con SOLICITUD DE AUTORIZACION DE TERMINACION DE CONTRATO DE TRABAJADOR EN ESTADO DE DISCAPACIDAD.

HECHOS EN LOS QUE SE FUNDAMENTA LA SOLICITUD

La peticionaria manifiesta los siguientes hechos:

1. **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S** establece relación laboral mediante *contrato de trabajo a término fijo inferior a un (1) año, con un plazo de seis meses contados a partir del 01 de abril de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2014 con el señor JESUS HELI MURILLO SANCHEZ* identificado con cedula de ciudadanía número 5.977.246, de 60 años, para que desempeñara el cargo de supervisor de sanidad en las instalaciones de la organización.
2. Con el fin de cumplir con los requerimientos legales, se realiza examen médico ocupacional de pre-ingreso el día 31 de marzo de 2014, en las instalaciones de la IPS AUDIOMET, en donde el médico especialista en salud ocupacional expide recomendaciones y unas restricciones, en las que se destaca el manejo de carga física no mayor a 12 Kg y la inclusión a SVE auditivo y con aptitud al cargo por no presentar condiciones de salud que disminuyeran su capacidad laboral.

24 ABR 2018

RESOLUCIÓN NÚMERO 001745 DE HOJA No 2

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

3. *El trabajador* **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** inicia labores en el cargo en mención por tiempo estipulado y restricciones emitidas por la IPS, el día 30 de agosto de 2014 se le notifica por escrito y como ordena la ley la decisión de no prorrogar ni renovación de contrato con una antelación no inferior a 30 días. El día 25 de septiembre de 2014 es decir 2 días antes de culminar la relación laboral, el trabajador **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ**, junto con otros dos empleados se dispuso a realizar levantamiento de una caneca de agua hasta un zorrillo, sintiendo posteriormente un dolor en la zona lumbar que al parecer provoca una limitación en su movilización, dicha actividad la realiza bajo su plena potestad, aun conociendo las restricciones relacionadas con el levantamiento de cargas dadas desde el primer día por el médico ocupacional. Es reportado ante la ARL POSITIVA como accidente de trabajo bajo el número de radicación 1037610 del 25 de septiembre del 2014, atendido en la ciudad de CUMARAL en la IPS SALUDCOOP y remitido posteriormente a HEALT WORKERS S.A.S ARL POSITIVA en la ciudad de Villavicencio Meta, en donde se le realiza seguimiento y tratamiento médico respectivo.
4. En vista de los hechos al parecer acaecidos en la humanidad del trabajador **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ**, continúa protegiéndolo hasta que emitiera determinación médica que diera visto bueno a la rehabilitación y recuperación del trabajador, en la medida en la que se empezaron a recibir las incapacidades para su trámite administrativo ante la ARL POSITIVA, se evidenció que desde el año 2002 tiene un caso ya calificado con pérdida de capacidad laboral del 41% con la antigua ARL del Seguro Social y que como se evidencia en los documentos, el médico tratante manifiesta que el dolor debe ser evaluado por la ARL para posible recalificación, ordena el cierre del caso como accidente de trabajo y genera unas recomendaciones médico laborales para la inclusión a la vida laboral.
5. La empresa **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.**, manifiesta que, con cada una de sus actuaciones en este caso, ha cumplido a cabalidad con cada una de las normas legales establecidas, por tal motivo, solicita a este despacho generar la autorización para terminar el vínculo laboral existente entre las partes ya relacionadas.
6. *Se le notifico por escrito al trabajador* **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** en los tiempos establecidos por la ley artículo 46 del Código sustantivo del Trabajo, artículo 3 inciso 1 de la Ley 50 de 1999, sobre no renovación ni prórroga del contrato de trabajo a término fijo inferior a (1) un año, establecido entre las partes, única y exclusivamente por caducidad del mismo, previo a la ocurrencia del evento inicial, ente catalogado como accidente de trabajo.
7. *El trabajador* **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** hizo caso omiso a las restricciones dadas por el médico de la IPS que realizo el examen médico de pre- ingreso y aún más a las restricciones propias de su patología previa, en cuanto al levantamiento de cargas, así como recomendaciones dadas por los superiores con base en el mismo aspecto y a las normas de autocuidado establecidas en la ley bajo programa de seguridad y salud en el trabajo de la empresa, siendo una causal de retiro justificado según lo establecido en el artículo 91 literal C del mismo Decreto Ley 1295 de 1994.
8. *Con base en la serie de exámenes clínicos y auscultaciones medicas realizadas al trabajador* **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ**, en su proceso de observación y rehabilitación de lo que al parecer se trataba de un accidente de trabajo, se logró establecer por parte de la institución y médico laboral tratante que los síntomas presentados obedecían a una patología de vieja data, más específicamente del año 2012, en donde se generó una calificación de pérdida de capacidad laboral de 41% e indemnización de la misma, por parte de la antigua administradora de riesgos profesionales del Seguro Social, cerrando por completo el caso como accidente de trabajo y

24 ABR 2018

42

001745
RESOLUCIÓN NÚMERO _____ DE HOJA No 3

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

recomendando evaluación por parte de la ARL POSITIVA para posible recalificación de su cuadro pero por enfermedad laboral de larga data.

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante **Auto No 1125** de fecha 07 de mayo de 2015, se asignó por parte de la Coordinación del Grupo Atención al Ciudadano y Trámites al Inspector doctor **CARLOS ARTURO RIVEROS MARTINEZ** para iniciar y finalizar el trámite de acuerdo con la competencia, SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE DESPIDO DE TRABAJADOR DISCAPACITADO relacionado con el señor **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** solicitud presentada por **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S.**, radicada bajo el No. 40922 del 10 de marzo de 2015.

Mediante oficio 7011-78372 de fecha 08 de mayo de 2015, se informa a **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S** de la comisión efectuada.

Mediante oficio 7011-78373 de fecha 06 de mayo de 2015, se informa a **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** de la comisión efectuada.

Mediante Auto de fecha 10 de abril de 2015, se avoco conocimiento por el Inspector **CARLOS ARTURO RIVEROS MARTINEZ** para iniciar el trámite de acuerdo con la competencia, SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN TERMINACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJADOR DISCAPACITADO relacionado con **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** con el empleador **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S.**

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

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

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

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

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

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

RESOLUCIÓN NÚMERO 1745 DE HOJA No 4

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

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

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

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

Para el caso que nos ocupa, se evidencia que la solicitud de terminación del contrato se enmarca dentro de las causales propias de discapacidad del trabajador establecidas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; y el empleador pretende despedir al trabajador por su estado de salud, y no por **faltas graves** cometidas por el trabajador.

Realizando el análisis pertinente, nos remitimos a la discapacidad de la trabajadora **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** y al respecto señalare lo contemplado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 cuando determinó: *"Artículo 26. No discriminación a persona en situación de discapacidad. En ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización del Ministerio de Trabajo (...)"*

De igual forma vemos como el legislador expidió la mencionada Ley para proteger a las personas limitadas tanto psicológica como física y sensorialmente. Y la determinación de la pérdida de capacidad laboral, establece que se trata de personas en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de una limitación y por tanto sujeto de especial protección constitucional. La única causal por la cual se autoriza la terminación del contrato de trabajo es por **la ineptitud del trabajador para desarrollar las labores para la cual fue contratado**. Por lo cual debe darse cumplimiento al **derecho de estabilidad laboral reforzada de trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta o indefensión y a la reubicación laboral**.

Con esa estabilidad laboral reforzada se garantiza la permanencia en el empleo del discapacitado, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral. Para tal fin deberán adelantarse los programas de rehabilitación y capacitación necesarios que les permitan alcanzar una igualdad promocional en aras del goce efectivo de sus derechos. La legislación nacional no puede apartarse de estos propósitos en favor de los discapacitados cuando quiera que el despido o la terminación del contrato de trabajo tengan por fundamento la disminución física, mental o psicológica.

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

RESOLUCIÓN NÚMERO 001745 DE HOJA No 5

"Por medio de la cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador según la Ley 361 de 1997"
 propias del objeto del contrato de trabajo por parte del empleado conlleva a la conservación de su cargo.

Es un hecho indiscutible que la autorización de terminación de dicha relación laboral procede siempre y cuando no se vulnere la "estabilidad laboral reforzada" que por vía jurisprudencial la Honorable Corte Constitucional ha venido tutelando en aplicación no solo de principios constitucionales sino de las disposiciones legales pertinentes, en especial las contenidas en la Ley 361 de 1997 y, siempre y cuando se den los presupuestos previstos en el concepto técnico emitido por la Dirección General de Riesgos Laborales. Es decir, los siguientes:

- 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 la trabajadora 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 ó que definitivamente con base en las capacidades residuales del trabajador, no existe un puesto de trabajo para ofrecerle conforme a su estado de salud.*

Presupuestos que deben acompañarse con la solicitud; y que en este caso no fueron aportadas en la solicitud.

Ahora bien, analizadas las razones de la solicitud este despacho vuelve sobre lo mismo, es decir, se argumenta por el empleador una causa derivada de su condición de salud situación está que goza de una especial protección, tampoco se encuentra dentro del plenario aportado documentación medica alguna que permita determinar que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se viene desempeñando la trabajadora **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ**.

En el presente caso 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 o por el contrario que dicho proceso no es posible o viable tal como lo ordena el Decreto 2177 de 1989, Convenio 159 de la OIT, artículo 21 del Decreto 1295 de 1994 y la resolución 1016 de 1989, por lo cual no está llamado a ser autorizada la presente solicitud, como en efecto se resuelve.

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

Como consecuencia de lo anterior, en el ámbito de las relaciones laborales se estableció que se encuentra proscrita toda terminación del vínculo laboral que tenga un nexo con el estado de salud de

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

una persona. En caso contrario, la objetividad de la causal de despido debe verificarse por la autoridad laboral competente.

Si bien la legislación nacional omitió una regulación específica respecto a radicar en cabeza de alguna de las entidades del Sistema de Seguridad Social la obligación de pagar las incapacidades generadas después del día 540, este déficit normativo no puede constituirse en una forma de vulnerar los derechos fundamentales que se resguardan con el pago de la incapacidad, sobre todo tratándose de una persona cuyo salario mínimo es el único sustento para vivir en condiciones de dignidad.

Así las cosas, cuando la enfermedad o accidente genere una incapacidad laboral, ésta debe ser pagada los dos (2) primeros días por el empleador, del día tercero (3) al ciento ochenta (180) corresponde el pago a la EPS y del día ciento ochenta y uno (181) en adelante y hasta por ciento ochenta (180) días más debe ser pagado por la administradora de fondos pensionales, que pueden ser prorrogados por ciento ochenta (180) días adicionales hasta tanto se haga el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

El artículo 23 del Decreto 2463 de 2001 establece que *“tratándose de incapacidades que superan los ciento ochenta (180) días, le corresponde al respectivo Fondo de Pensiones asumir el pago de dicha prestación únicamente hasta que se evalúe la pérdida de la capacidad laboral, siempre y cuando, como resultado de dicho dictamen, la persona tenga derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez. En esa medida, en el evento en que el afiliado no alcance el porcentaje requerido de invalidez o se le haya dictaminado una incapacidad permanente parcial, y por sus precarias condiciones de salud se sigan generando incapacidades laborales, le corresponde al Fondo de Pensiones continuar con el pago de las mismas hasta que el médico tratante emita un concepto favorable de recuperación o se pueda efectuar una nueva calificación de invalidez”*¹

En este orden de ideas, la legislación nacional establece que las incapacidades laborales que surjan como consecuencia de una enfermedad de origen común, existe el deber de que alguna de las entidades del Sistema General de Seguridad Social las pague. No obstante, existe un vacío legal frente al obligado a pagar cuando se superan los 540 días de incapacidad sucesiva, existiendo dos panoramas: 1) que el trabajador tenga un porcentaje inferior al 50% de pérdida de capacidad laboral y se sigan expidiendo incapacidades laborales o, 2) que la disminución en la capacidad laboral sea superior al 50%.

En el primer escenario, los derechos reconocidos legalmente para el trabajador cuya incapacidad ha finalizado, consiste en la obligación del empleador de reintegrar a su puesto habitual de trabajo, además que el empleador siga realizando en su favor aportes a la seguridad social y que su vínculo laboral sea terminado únicamente con la autorización del Ministerio del Trabajo.

En el segundo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, si la fecha de estructuración de la invalidez coincide con el momento en que las incapacidades laborales se causan, se debe reconocer el derecho pensional y como éste se paga retroactivamente, *“no hay lugar al pago simultáneo de la prestación por concepto de incapacidad y por concepto de pensión según lo establecido en el artículo décimo de la ley 776 de 2002”*². Igualmente, el trabajador que es calificado y supera el 50% de pérdida de capacidad laboral, ante la disminución física que padece, las entidades del Sistema les corresponde actuar con solidaridad y diligentemente reconocer y pagar una suma de

¹ T-920 de diciembre 7 de 2009, ya citada.

² Sentencia T-468 de 2010.

24 ABR 2010

44

RESOLUCIÓN NÚMERO 001745 DE HOJA No 7

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

dinero con la cual pueda satisfacer sus necesidades básicas; razón por la cual mientras se decide definitivamente sobre el reconocimiento y el pago de la pensión de invalidez, el Fondo de Pensiones deberá costear las incapacidades laborales³.

La jurisprudencia Constitucional ha sostenido que en los casos en que no se tiene certeza de cuál es la entidad responsable de cubrir determinadas incapacidades laborales, es obligación de alguna de las entidades del Sistema General de Seguridad Social de pagarlas o de lo contrario se causaría al trabajador una afectación a su mínimo vital, por lo cual es juez de tutela debe señalar quién es el responsable provisional de cumplir dicho deber, aun cuando se otorgue la posibilidad de repetir contra aquél que resulte ser el verdadero obligado. Tal como lo mencionó la sentencia T-786 de 2009

Por lo expuesto anteriormente y en concordancia con los artículos 13, 47 y 54, aunado a lo establecido en la Jurisprudencia Constitucional y lo señalado en Sentencia T - 884 de 2006, en la que la Constitución impone al Estado deberes frente a las personas con discapacidad. De igual manera este Ministerio no está facultado para declarar la existencia de derechos individuales, ni dirimir controversias jurídicas, cuya decisión esta atribuida a los jueces de acuerdo a lo establecido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo la solicitud será denegada como en efecto se hará

En mérito de lo expuesto este Despacho;

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la terminación del vínculo laboral de la trabajadora **JESUS HELI MURILLO SANCHEZ** identificado con la Cedula de Ciudadanía No 5.977.246; solicitado por la empresa **AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S** identificada con No. **860.075.215-9**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

JESUS HELI MURILLO SANCHEZ Villavicencio manzana 101 casa 26 3112788379

AGROPECUARIA LA HOLANDA S.A.S Transversal 3 (Carrera 5) N° 51 A 09 en Bogotá.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



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

Proyecto: Carlos Riveros Martínez
Reviso / Aprobó : Silvia Elena Pérez

³ Sentencia T-404 de 2010.

