



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Santa Marta, 09 de noviembre del 2020

No. Radicado:	03SE2020704700100003324
Fecha:	2020-11-09 10:10:12 am
Remitente:	Sede: D. T. MAGDALENA
Depen:	DESPACHO DIRECCIÓN TERRITORIAL
Destinatario:	EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA
Anexos:	0
Folios:	1

08SE2020704700100003324



Al responder por favor citar este número de radicado

Señor(a)

EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA
Carrera 12 No 48 – 126 Barrio Pastrana
Santa marta – Magdalena.

Asunto: Notificación por aviso en página electrónica o en un lugar de acceso al público

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** a EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA, de la **Resolución No. 0171 del 22 de septiembre de 2020** proferido por la DIRECCION TERRITORIAL, a través del cual se `` resuelve un recurso de apelación ``

En consecuencia, se pública el presente aviso por un término de cinco (5) días, así como también un anexo, una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en Once (11 folios) se le advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso y se le informa que contra el acto administrativo notificado no procede recurso alguno.

Atentamente,


YENNYS ROCÍO PERTUZ SIERRA
AUXILIAR ADMINISTRATIVO

Anexo: copia electrónica del acto administrativo en (11) folios.

Para verificar la validez de este documento escanee el código QR, el cual lo redireccionará al repositorio de evidencia digital de Mintrabajo.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Calle 15 # 2-60 Edificio Bolívar
Pisos 3,6,8
Santa Marta – Magdalena

Atención Presencial
Sede Atención al Ciudadano Piso 3
Edificio Bolívar
Santa Marta – Magdalena

Línea nacional gratuita
0180001125183
Celular 120
(57-1 3779999)



**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCIÓN TERRITORIAL DE TRABAJO DEL MAGDALENA**

RESOLUCIÓN No. 0171 – 22/09/2020 Magdalena PDF

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACION

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

La suscrita Directora del Ministerio de Trabajo Territorial Magdalena, en uso de sus facultades legales y las reglamentarias conferidas por el decreto 4108 de 2011 del Departamento Administrativo de la función pública, la Resolución 2143 de 2014, y en especial las conferidas por la Ley 361 de 1997 y demás normas concordantes, a resolver los Recursos de Apelación interpuestos por **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 19.584.077 expedida en Santa Marta, **BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.082.922.053 expedida en Santa Marta, **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.082.922.053 expedida en Santa Marta, y **JUAN PABLO DIAZ SANCHEZ** quien funge como apoderado especial de la empresa **CABO TORTUGA S.A.S** contra la Resolución N° 0170 del 21 de junio de 2019 y a través del cual se resuelve una solicitud de autorización para despedir a los trabajadores en mención.

HECHOS

1. Entre la empresa CABO TORTUGA S.A.S., y el SEÑOR ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, se suscribió contrato de trabajo el día 15 de agosto de 2013 a término fijo, el cual posteriormente, fue cambiado a indefinido por acuerdo entre las partes, contrato que se encuentra vigente.
2. El cargo para el cual fue contratado el señor ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, fue el de OFICIAL DE OBRA.
3. Que actualmente el trabajador no está desempeñando ninguna función para la que fue contratado, debido a que constantemente presenta incapacidades y además el proyecto para la cual fue contratado terminó desde el mes de septiembre de 2015.
4. El señor ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, obtuvo una calificación de pérdida de capacidad laboral del 20.30% por enfermedad laboral por la cual presuntamente recibió indemnización por parte de la ARL Axa Colpatria.
5. Así mismo, alega la apoderada que su representada desde el inicio de la relación laboral afilió al señor ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, al sistema de seguridad social integral en (salud, pensión y ARL), pagando de manera oportuna y cumplida los mismos, trasladando cualquier responsabilidad a las entidades de seguridad social, por lo que deberán ser estas quienes sigan atendiendo los tratamientos que el trabajador requiera.

CON RELACION A LA SEÑORA BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ:

1. Entre la empresa CABO TORTUGA S.A.S., y la señora BIBIAN DOTE MÉNDEZ GÁMEZ, se suscribió contrato de trabajo el día 16 de octubre de 2013 a término fijo, el cual posteriormente fue cambiado a indefinido por acuerdo entre las partes, contrato que se encuentra vigente.

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

2. Aduce la apoderada de la empresa CABO TORTUGA S.A.S., que la empresa realizó las afiliaciones al Sistema Integral de Seguridad social Integral y ha realizado de forma oportuna los correspondientes aportes tal como se evidencia de la relación de pagos de aportes que se adjuntan al escrito.

3. El cargo para el cual fue contratada la señora BIBIAN DOTE MÉNDEZ GÁMEZ, fue el de Ayudante de Obra.

4. Actualmente la trabajadora no desempeña ninguna función para la que fue contratada, debido a que constantemente presenta incapacidades y además el proyecto para la cual fue contratada terminó desde el mes de septiembre de 2015.

5. La señora BIBIAN DOTE MÉNDEZ GÁMEZ, el 25 de abril de 2017 fue calificada por su EPS FAMISANAR determinando como diagnóstico M511 TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADICULOPATIA de origen común.

6. En fecha 21 de febrero de 2018, medicina del trabajo y salud ocupacional emitió unas recomendaciones, las cuales fueron cumplidas por la empresa CABO TORTUGA S.A.S y oportunamente comunicadas a la trabajadora.

7. Que La compañía ha cumplido a cabalidad con todas las recomendaciones ordenadas por las entidades de seguridad social, sin embargo, en el escenario actual de ausencia de operación y cargos, es físicamente imposible mantener su contrato de trabajo, configurándose por ende en una razón objetiva y completamente ajena al hecho de su enfermedad para darle viabilidad a la solicitud de autorización de despido que se solicita.

8. Así mismo, alega la apoderada de la empresa CABO TORTUGA S.A.S, que desde el inicio de la relación laboral afilió a la señora BIBIAN DOTE MÉNDEZ GÁMEZ, al sistema de seguridad social integral en (salud, pensión y ARL), pagando de manera oportuna y cumplida los mismos, trasladando cualquier responsabilidad a las entidades de seguridad social, por lo que deberán ser estas quienes sigan atendiendo los tratamientos que el trabajador requiera.

CON RELACION AL SEÑOR EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA

1. Entre la empresa CABO TORTUGA S.A.S., y el señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA, se suscribió contrato de trabajo el día 09 de noviembre de 2015 a término fijo, el cual posteriormente fue cambiado a indefinido por acuerdo entre las partes, contrato que se encuentra vigente.

2. El contrato fue a tres meses, ya que la obra estaba finalizando, pero debido a las constantes incapacidades del trabajador fue necesario pasar a indefinido.

3. La empresa CABO TORTUGA S.A.S. alega que realizó las afiliaciones al Sistema Integral de Seguridad social Integral y ha realizado de forma oportuna los correspondientes aportes tal como se evidencia de la relación de pagos de aportes que se adjunta a la solicitud escrito.

4. Infiere la apoderada de la solicitante que el cargo para el cual fue contratado el señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA fue el de OFICIAL DE OBRA, que actualmente el trabajador no está desempeñando ninguna función para la que fue contratado, debido a que constantemente presenta incapacidades y además el proyecto para la cual fue contratado terminó desde el mes de septiembre de 2015.

5. Que el señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA, sufrió tres accidentes de trabajo así: El 26 de enero de 2016 fue el primer accidente, el cual fue debidamente reportado a su ARL AXA COLPATRIA, argumenta la apoderada CABO TORTUGA S.A.S que frente al accidente se brindaron prestaciones asistenciales, tales como urgencias, valoración por urología, medicamentos, valoración por medicina laboral, su ARL emitió concepto médico de origen común, teniendo en cuenta que los

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

diagnósticos padecidos por el trabajador no eran como consecuencia del accidente laboral reportado, quedando en firme dicha calificación.

6. En fecha del 29 de septiembre de 2016, presentó un segundo accidente, el cual fue debidamente reportado y el 30 de junio de 2017, al levantarse sintió un fuerte dolor en la espalda, el cual fue reportado, recibiendo igualmente las prestaciones asistenciales, tales como atención de urgencias, hospitalización y valoración por medicina laboral, concluyendo que los hallazgos encontrados se debían a temas preexistentes y por tal razón fue remitido a medicina general para continuar seguimiento con su EPS.

7. en su relato de solicitud, continua expresando la apoderada que la empresa CABO TORTUGA S.A.S atendió en todo momento de manera diligente y responsable las restricciones con las que contaba el trabajador tal y como se evidencia de la carta de fecha 19 de agosto de 2017 en la cual su jefe informa sobre las restricciones del trabajador, restricciones que en muchas oportunidades era el mismo trabajador quien no cumplía cabalmente ya que manifestaba realizar actividades que tenía prohibidas por fuera de sus labores.

8. Que la compañía ha cumplido a cabalidad con todas las recomendaciones ordenadas por las entidades de seguridad social, sin embargo, en el escenario actual de ausencia de operación y cargos, como se explicará más adelante, es físicamente imposible mantener su contrato de trabajo, configurándose por ende en una razón objetiva y completamente ajena al hecho de su enfermedad para darle viabilidad a la solicitud de autorización de despido que se solicita.

8. En fecha 4 de mayo de 2018, la compañía recibió un comunicado por parte del fondo de pensiones donde se encuentra afiliado el señor Eduardo Sierra, donde indican que debido a que el trabajador cumplió más de 180 días y que cuenta con un pronóstico favorable, son ellos quienes empiezan a asumir el pago de las incapacidades que haya lugar en su favor.

9. Concluye que empresa CABO TORTUGA S.A.S afilió al señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA al sistema de seguridad social integral en (salud, pensión y ARL), pagando de manera oportuna y cumplida los mismos, trasladando cualquier responsabilidad a las entidades de seguridad social, por lo que deberán ser éstas quienes sigan atendiendo los tratamientos que el trabajador requiera.

ANTECEDENTES PROCESALES

En respuesta a la solicitud de la Empresa CABO TORTUGA S.A.S, y luego del estudio de las pruebas y demás documentos allegados por la solicitante, el Despacho de la Coordinadora de Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo, dictó Resolución No. 0170 del 21 de junio 2019 por medio de la cual decidió: **ARTÍCULO PRIMERO - AUTORIZAR** el despido de los trabajadores ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído. **ARTÍCULO SEGUNDO - ORDENAR** pagar a título de indemnización y de conformidad con el artículo 26 de la ley 361 de 1997, ciento ochenta (180) días de salario a los señores ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA. **ARTÍCULO TERCERO - ADVERTIR** que contra la presente providencia proceden los recursos de Reposición y en subsidio de Apelación, conforme a lo establecido en la ley 1437 de 2011, artículos 74,76. **ARTÍCULO CUARTO - NOTIFICAR** de la presente resolución a los jurídicamente interesados conforme a la ley 1437 de 2011, en su artículo 67.

Dicha resolución fue notificada personalmente en el término legal al señor ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO el 12 de julio del 2019, a la señora BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ el 15 de julio de 2019, al señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA el 17 de julio de 2019 y al Abogado JUAN PABLO DIAZ SANCHEZ actuando como apoderado de la Empresa CABO TORTUGA S.A.S el 17 de julio de 2019 respectivamente como se evidencia en las actas de notificación personal visible a folios 656 al 664 del expediente, en la diligencia de notificación se

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

entregó copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo 0170 del 21 de junio 2019, comunicando a las partes interesadas que frente al presente acto administrativo proceden los recursos de ley.

Con fecha 24 de julio de 2018 el señor ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO interpuso Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación contra la Resolución No. 0170 del 21 de junio 2019, de igual forma con fecha 30 de julio de 2019 la señora BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ interpuso Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación contra la Resolución No. 0170 del 21 de junio 2019, en el mismo sentido el señor EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA interpuso Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación contra la Resolución No. 0170 del 21 de junio 2019.

Por su parte, el abogado JUAN PABLO DIAZ SANCHEZ actuando como apoderado especial de la empresa CABO TORTUGA S.A.S como lo acredita poder anexo al expediente, en fecha 31 de julio de 2019 interpuso recurso de Reposición y en subsidio de Apelación contra la Resolución No. 0170 del 21 de junio 2019.

La Coordinadora de Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo, dictó Resolución No. 398 - 19 del 19 de julio de 2019 por medio de la cual decidió: **ARTÍCULO PRIMERO. – CONFIRMAR PARCIALMENTE** la Resolución 0170 del 21 de junio 2019, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, en el sentido que se confirma la autorización de terminación de los contratos de trabajo de los señores ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA. **ARTÍCULO SEGUNDO: CONCEDER** el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la empresa CABO TORTUGA S.A.S de conformidad a lo establecido en la Ley 1437 de 2011, **REVOCANDO** en su totalidad el artículo segundo de la resolución 0170 del 21 de junio 2019 que ordenaba pagar a título de indemnización ciento ochenta (180) días de salario a los señores ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA. **ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR** el recurso de Reposición y en subsidio Apelación interpuesto por la señora **BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** contra la Resolución N° 0170 del 21 de junio de 2019, por presentarse de manera extemporánea y no cumplir con los requisitos estipulados en la ley 1437 del 2011. **ARTÍCULO CUARTO: CONCEDER** el recurso de Apelación ante el despacho de la Dirección Territorial del Magdalena interpuesto por los señores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO** y **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA**, contra la resolución No. 0170 del 21 de junio de 2019, a fin de que se sirva proveer el mismo. **ARTÍCULO QUINTO: NOTIFICAR** la presente decisión a los jurídicamente interesados al tenor de la ley 1437 de 2011.

FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS IMPETRADOS

Manifiesta el señor **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO** en su escrito radicado el 24 de julio de 2019 e identificado con el número de sistema babel 11EE2019714700100001771 encontrándose dentro del término legal y cumpliendo con los requisitos para la presentación del recurso de Apelación en estudio, lo siguiente:

Manifiesta el recurrente que Labora para la constructora empresa **CABO TORTUGA S.A.S** desde el 15 de agosto de 2013 desempeñando el cargo de **OFICIAL DE OBRA**, que cuando empezó a trabajar en esta empresa era una persona útil, no tenía ningún problema de salud y ninguna enfermedad, sus exámenes de ingreso estaban bien y tenía un concepto de actitud laboral apto para trabajar en alturas y desempeñar el cargo, en marzo de 2015 cuando comenzó a presentar fuertes dolores de espalda, consulto al médico y le ordeno unos rayos X los cuales arrojaron como resultado **ECOLIOSIS DORSAL IZQUIERDO, ESPONDILOSIS LUMBAR INFERIOR**. el médico laboral de la EPS le emitió recomendaciones medico laborales a la empresa CABO TORTUGA para que a través de ella hicieran las respectivas valoraciones por medio de salud ocupacional.

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta – Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrebaio.gov.co y dtmandalena@mintrebaio.gov.co

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

Continúa sustentando el recurrente en su escrito de apelación, que la empresa nunca realizó valoración alguna para ayudar en su condición de salud, y tampoco le prestó el acompañamiento en su proceso de rehabilitación.

Finalmente, manifiesta que la empresa quiere terminar su contrato de trabajo en razón a que actualmente cuenta con una calificación del 20.30 % de pérdida de la capacidad laboral por parte de la junta nacional de calificación de invalidez de origen laboral y otros trastornos especificados de los discos intervertebrales, lumbar y sacro y convencionales derivadas de la enfermedad.

Frente al caso de la señora **BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** quien sustenta su recurso a través de escrito radicado el 30 de julio de 2019 e identificado con el número de sistema babel 11EE2019714700100001807, encuentra este despacho que fue presentado de manera extemporánea toda vez que el plazo legal para la interposición del recurso venció el día 29 de julio de 2019, teniendo en cuenta lo presupuestado en el artículo 78 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo este despacho RECHAZA el recurso de Apelación impetrado por la señora BIBIAN DOTE MENDEZ GOMEZ contra la Resolución N° 0170 del 21 de junio de 2019, por las razones anteriormente expuestas; y en efecto, dejará en firme la resolución precitada por la cual se concede la autorización para dar por terminado el contrato de trabajo de la señora **BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ**.

Manifiesta el señor **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA** en su escrito radicado el 30 de julio de 2019 e identificado con el número de sistema babel 11EE2019714700100001813 encontrándose dentro del término legal y cumpliendo con los requisitos para la presentación del recurso de Apelación en estudio, lo siguiente:

Según los estudios imagenologías e historias clínicas, presento secuelas por trastorno de discos Inter vertebrados, lumbares y otros con mielopatía de enfermedad común.
Expone además tener dolores abdominales y dolores no especificados de origen común, contusión de los órganos genitales externos enfermedad común y contractura muscular por accidente de trabajo.

Manifiesta que respecto a sus enfermedades están siendo evaluadas por la Junta Nacional de Calificación de invalidez, también expresa en su escrito que por acción de tutela le fue ordenado a la ARL AXA COLPATRIA el pago de todas sus incapacidades concedidas por su situación de salud, y que se encuentra incapacitado por secuelas de los diagnósticos citados de forma permanente y parcial.

Expone también que la empresa CABO TORTUGA S.A.S fue sancionada por el Ministerio del Trabajo por fallas en el cumplimiento de normas en materia de seguridad y salud en el trabajo, sanción que fue confirmada por el Ministerio del Trabajo en Bogotá mediante Resolución No. 0369 del 26 de noviembre de 2018 y que el 27 de marzo mediante resolución No. 0749 de manera inexplicable decide el Ministerio de trabajo reducir nuevamente la sanción contra a empresa CABO TORTUGA.

Igualmente refiere que no existe concepto favorable o desfavorable de sus secuelas, como tampoco se ha definido de manera definitiva la calificación de pérdida de capacidad laboral y origen por parte de la Junta Nacional de Invalidez la cual se encuentra en recurso de Apelación por el dictamen No. 22525 de fecha 26 de julio de 2018 y recibido el 31 de julio de 2018 emitido por la Junta Regional de Calificación, la cual dictaminó un PCL de 0,00%.

Arguye el Abogado **JUAN PABLO DIAZ SANCHEZ** quien funge como apoderado especial de la empresa CABO TORTUGA S.A.S en su escrito radicado el 31 de Julio de 2019 e identificado con el número de sistema babel 11EE2019714700100001813 encontrándose dentro del término legal y cumpliendo con los requisitos para la presentación del recurso de Apelación en estudio, lo siguiente:

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

La solicitud ante el Ministerio de Trabajo obedece a una razón objetiva, fáctica y demostrable, como lo es que la obra para la cual surgió la necesidad de contratar a estas personas, finalizó desde el mes de septiembre de 2015 y actualmente no existe operación en la misma y muestra de ello, es que a la fecha dicha empresa se encuentra en estado de liquidación, tal como se puede observar en el certificado de cámara de comercio de Bogotá expedido el 12 de julio de 2019 que se encuentra en el folio 805 del expediente, sumado a esto, la imposibilidad de la empresa en reubicar de alguna forma a los trabajadores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA.**

Continúa esgrimiendo que La empresa manifiesta que siempre ha cumplido con sus obligaciones legales y que no es posible legalmente que el Ministerio de Trabajo la obligue a pagar la sanción de 180 días decretada en el numeral segundo de la resolución No. 170 del 21 de junio de 2019 y que se encuentra regulada por el Artículo 26 de la ley 361 de 1997 en virtud de que dicha sanción solo opera legalmente en el caso de que el empleador de por terminado el contrato de un trabajador que se encuentra en estado de debilidad manifiesta sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Para determinar si es procedente modificar, confirmar o revocar el acto recurrido en apelación proferido en sede de primera instancia, el Despacho de la Directora Territorial del Magdalena dividirá el estudio en acápites, no sin antes manifestar que tendrá en cuenta los hechos, pruebas y argumentación esgrimida por el recurrente, en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, así como las consideraciones que soportan el acto administrativo expedido por la Dirección Territorial Magdalena del Ministerio del Trabajo.

Igualmente, es necesario advertir que durante el proceso administrativo adelantado se tuvieron en cuenta las pruebas que obran en el plenario, las cuales a su vez serán valoradas en esta instancia administrativa para determinar si es procedente acceder a las pretensiones del libelista y, en consecuencia, modificar o no el acto primigenio, ello teniendo en cuenta que la decisión del Ad Quem, se fundará libremente con observancia de los principios científicos de la sana crítica.

Una vez validada la procedibilidad formal y competencia para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto, es pertinente precisar como primera medida, que en el presente caso el Ministerio del Trabajo, en cada una de las instancias del procedimiento administrativo, actuó obrando de conformidad con los principios constitucionales y normativos, ha garantizado en cada una de sus actuaciones el debido proceso y los derechos de defensa y contradicción de todas las personas naturales involucradas en los hechos objeto de investigación, notificando a las partes las decisiones proferidas por la Dirección Territorial Magdalena del Ministerio del Trabajo, de acuerdo a lo establecido la Ley 1437 de 2011 y otorgando la oportunidad de aportar y solicitar pruebas, de presentar alegaciones, peticiones y de interponer los recursos en los tiempos que señala la Ley a que tienen derecho las partes intervinientes

Así las cosas, es clara la competencia que le asiste a este Despacho para resolver el recurso de apelación interpuesto por **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ, EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA y JUAN PABLO DIAZ SANCHEZ** actuando como apoderado de la Empresa CABO TORTUGA S.A.S, a su vez resolver de fondo la plurimencionada solicitud de autorización de terminación del contrato de trabajo suscrito por las partes.

Concuerda este despacho con la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo en lo emitido a través de la Resolución No. 398 - 19 del 19 de diciembre 2019 por medio de la cual manifiesta lo siguiente:

(...) Que conforme a la circular 049 del 2019 del Ministerio de Trabajo, se señalan los aspectos para tener en cuenta por parte del Inspector de trabajo cuando el empleador solicita la

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

terminación del vínculo y manifiesta entre otras, una causal objetiva y otra cuando la discapacidad o situación de salud del trabajador sea incompatible e insuperable con el cargo que desempeña para dar por terminado el contrato de trabajo.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 expresa:

(...) 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 de la oficina de Trabajo.

Coincide este despacho con la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo cuando manifiesta que "A partir de la exposición de la normatividad, es preciso contextualizarla en sus principios inspiradores fundamentados en los artículos 13, 47, 54 y 68 que la Constitución Nacional reconocen en consideración a la dignidad que le es propia a las personas con limitación en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa realización personal y su total integración social y a las personas con limitaciones severas y profundas, la asistencia y protección necesarias.

Insiste el Ministerio Del Trabajo a través de la circular 049 de 2019 recopilando las manifestaciones jurisprudenciales de la Honorable Corte Constitucional de la siguiente forma:

(...) De otro lado, mediante las Sentencias T-100 de 1994; C-531 de 2000; T-837 de 2000; T-198 de 2006; T-03 de 2010; T-936 de 2009, T-039 de 2010; C- 824 de 2011; T-211 de 2012, T-313 de 2012, T-041 de 2014, T-673 de 2014, T- 877 de 2014, T-098 de 2015, T-692 de 2015, SU 049 de 2017, T-305 de 2018, T-041 de 2019 y C- 200 de 2019 el Alto Tribunal ha reiterado la protección especial y la estabilidad laboral reforzada del trabajador en estado de discapacidad o debilidad manifiesta y ha definido las siguientes reglas jurídicas, a saber: "(i) bajo ninguna circunstancia, la discapacidad podrá obstaculizar la vinculación de una persona, a menos que se demuestre una incompatibilidad insuperable en el cargo que va a desempeñar; (ii) ningún individuo que se encuentre en estado de discapacidad puede ser retirado del servicio por razón de su limitación, y (iii) en todo caso, quien fuere despedido prescindiendo de la autorización del inspector del trabajo tendrá derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a las que hubiera lugar.(...)"¹ *Subrayado fuera de texto.*

Reitera la Corte Constitucional, que el derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del empleador, si no existe una causa relevante que justifique el despido, por lo cual el ordenamiento debe lograr una garantía real y efectiva al derecho constitucional que tiene una persona en estado de incapacidad, por razón de su discapacidad, donde deberán adelantarse los programas de rehabilitación y capacitación necesarios; Así las cosas, la Corte Suprema de Justicia sala de casación laboral profirió sentencia 1360 del año 2018, la cual me permito citar:

"Es en tal dirección que, a juicio de la Sala, debe ser comprendida la protección especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues resulta ilógico prohibir el despido del trabajador «por razón de su limitación» y al tiempo vedarlo cuando esté fundado en un motivo ajeno a su situación. Si, la sanción tiene como propósito disuadir despidos motivados en el estereotipo de la condición de discapacidad del trabajador, no debería haberla cuando esté basada en una causa objetiva demostrada" subrayado fuera de texto.

El Ministerio Del Trabajo a través de la Circular 0049 del 1 de agosto de 2019 traza una ruta que debe seguir el inspector de trabajo al momento de estudiar la solicitud de autorización del despido

¹ Corte Constitucional. Sentencia T- 041 de 2019 citada.

de un trabajador en estado de debilidad manifiesta, fija una línea jurídica y jurisprudencial como sustento jurídico como apoyo al momento de verificar la mencionada solicitud, la cual manifiesta lo siguiente:

*(...) "Asimismo es preciso indicar que las actuaciones que realiza el Ministerio del Trabajo en esta materia solo obedecen al mandato legal que lo ordena, el cual faculta y limita al inspector del trabajo para que verifique, constate y analice si la solicitud de autorización de despido se encuentra soportada y ajustada a los supuestos normativos, **más no para que califique o declare derechos**, así como validación o ratificación de la ocurrencia de los hechos que constituyen la justa causa invocada por el empleador.*

En el mismo orden, consagra la Honorable Corte en sentencia T - 877 de 2014 la referida sentencia:

En cuanto al primer contenido normativo acusado por los actores, expuesto en el inciso 1o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que señala que ninguna persona limitada puede ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo, para la Corte es claro que, en lugar de contradecir el ordenamiento superior, lo desarrolla. **Lo anterior, pues se evidencia como una protección del trabajador que sufre de una disminución física, sensorial o síquica, en cuanto impide que ésta se configure per se en causal de despido o de terminación del contrato de trabajo, pues la misma sólo podrá alcanzar dicho efecto, en virtud de "la ineptitud del trabajador para realizarla labor encomendada" (C.S.T., art. 62, literal a-13), y según el nivel y grado de la disminución física que presente el trabajador.**

En tal situación, el requerimiento de la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como una intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causa legal de despido y proteger así al trabajador.

Es de reiterar, según lo señalado por esta Corte con anterioridad, que la legislación que favorezca a los discapacitados "no consagra derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad o a los legítimos derechos de otros." (Resaltado fuera de texto).

*(...) "Asimismo es preciso indicar que las actuaciones que realiza el Ministerio del Trabajo en esta materia solo obedecen al mandato legal que lo ordena, el cual faculta y limita al inspector del trabajo para que verifique, constate y analice si la solicitud de autorización de despido se encuentra soportada y ajustada a los supuestos normativos, **más no para que califique o declare derechos**, así como validación o ratificación de la ocurrencia de los hechos que constituyen la justa causa invocada por el empleador.*

Indicó la Corte Constitucional en la sentencia mencionada anteriormente que "Es importante agregar que la intervención del inspector no desplaza al juez, quien puede asumir, cuando corresponda, el conocimiento del litigio que se trate para determinar si realmente hubo la justa causa invocada por el empleador. Efectivamente, si el inspector del trabajo otorga el

permiso, este constituye una presunción de la existencia de un despido justo, pero se trata de una presunción que puede ser desvirtuada ante el juez correspondiente. Además, su actuación también está sometida a control, como la de cualquier autoridad en el Estado

Social de Derecho. Con todo, es indiscutible que el reconocimiento del cambio de significación material de la Constitución que ha dado lugar a este fallo permite que asuntos que han generado altísima litigiosidad constitucional ahora sean atendidos por una autoridad administrativa, con lo que se maximiza la eficacia del Estado y la efectividad de los derechos fundamentales de los involucrados" (...)

Coincide este despacho con lo manifestado por la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo cuando arguye:

(...) Que adicional a lo anterior, se evidencia que la solicitud de la empresa está basada y amparada por la ley laboral y la jurisprudencia, la cual se recopila en la circular, razón por la cual este despacho ampara su decisión en los preceptos normativos y jurisprudenciales de la materia, pues se demuestra en los documentos aportados que la obra para la cual fueron contratados los trabajadores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** y **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA** terminó desde el año 2015.

Que frente al recurso de reposición del señor **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA**, encuentra este despacho que según el dictamen de PCL (Perdida de Capacidad Laboral) expedido por la Junta Nacional de Calificación, el señor **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA** cuenta con una PCL del 0,0%, y la solicitud de la empresa **CABO TORTUGA S.A.S** se encuentra ajustada a los parámetros fijados por la circular 049 de 2019 del Ministerio de Trabajo. (Folio 893).

Desde la perspectiva de este despacho, de manera elocuente corrige su posición de primera instancia la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo cuando manifiesta:

(...) Que concerniente al recurso interpuesto por el apoderado de la empresa **CABO TORTUGA S.A.S** este despacho encuentra que efectivamente la resolución No 0170 del 21 de junio de 2019 por la cual se ordena que la empresa pague a título de indemnización a los señores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** y **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA**, en donde se resolvió *"ORDENAR pagar a título de indemnización y de conformidad con el artículo 26 de la ley 361 de 1997, ciento ochenta (180) días de salario a los señores Alberto Rafael Montenegro cantillo, Bibian Dote Méndez Gámez y Eduardo Luis Sierra Pedroza "a la empresa CABO TORTUGA S.A.S., no es acorde con las funciones y competencias del despacho, además de que esta sanción opera únicamente cuando efectivamente el empleador procede a terminar el contrato de trabajo de un trabajador en situación de discapacidad sin la previa autorización del Ministerio de Trabajo, situación que en el caso de estudio no se ha presentado; por lo que este despacho procederá a revocar el artículo segundo de la Resolución No. 0170 del 21 de junio de 2019.*

Consecuencia de lo expuesto, la norma citada y la documentación obrante en el expediente, se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto a **AUTORIZAR** a la empresa **CABO TORTUGA S.A.S** la terminación del vínculo laboral con los señores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** y **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA**, **REVOCAR** lo ordenado en sala de reposición en cuanto a pagar a título de indemnización ciento ochenta (180) días de salario a los señores **ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** y **EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA** y **RECHAZAR** el recurso de apelación interpuesto por la señora **BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ** contra la Resolución N° 0170 del 21 de junio de 2019, por presentarse de manera extemporánea y no cumplir con los requisitos estipulados en la ley 1437 del 2011.

Concluye también este despacho, coincidiendo con la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámite del Magdalena del Ministerio de Trabajo cuando manifiesta la imposibilidad de reubicación de los puestos de trabajo, no obstante que, sin que se requiera ordenarlo en la presente decisión, implica que las partes quedan en libertad de acudir a la justicia ordinaria para dirimir el conflicto; motivo por el cual este despacho de acuerdo con lo anterior, habiendo revisado cuidadosamente las actuaciones y siendo procesalmente procedente al existir los elementos probatorios para acceder a la solicitud incoada por la empresa **CABO TORTUGA S.A.S**.

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

De otra parte a través de las Resoluciones 0784 del 17/03/2020 y 0876 del 1/04/2020, expedidas por el señor Ministro del Trabajo, mediante las cuales se adoptaron medidas transitorias por motivos de la emergencia sanitaria, entre las cuales se dispuso establecer que no corren términos procesales en todos los trámites, actuaciones procedimientos, de competencia de las dependencias del ente ministerial, incluidas las Direcciones Territoriales, tales como averiguaciones preliminares, procedimientos administrativos sancionatorios y sus recursos, trámites que se adelanten por el procedimiento administrativo general y demás actuaciones administrativas y que requieran el cómputo de términos en las diferentes dependencias de este Ministerio.

Dicha suspensión de términos se estableció inicialmente, a través de la Resolución 0784 del 17/03/2020 con vigencia del 17 al 31 de marzo de 2020. Seguidamente a través de la Resolución 0876 del 1/04/2020 se modificó dicha vigencia estableciéndose hasta que se supere la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social en los términos del inciso 3º del artículo 6º del Decreto 491 de 2020, así como la emergencia ecológica, social y económica, declarada mediante Decreto 417 del 17/03/2020, por la cual los términos se reanudarán a partir del día hábil siguiente en las condiciones señaladas en las normas procesales que regulan la interrupción y reanudación de términos.

En el mismo sentido se expidió por el señor Ministro del Trabajo la Resolución 1294 de 2020, por medio de la cual se levantó de manera parcial la suspensión de términos señalada por la Resolución 0784 del 17 de marzo de 2020, modificada por la resolución 0876 del 1 de abril de 2020 y se dictaron otras disposiciones.

Seguidamente, se expidió por el señor Ministro del Trabajo la Resolución 1590 del 08/09/2020 por medio de la cual se levantó la suspensión de términos señalada en la Resolución 0784 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. Estableció la misma en su parte resolutive: Artículo 1. Levantamiento suspensión de términos: Levantar la suspensión de términos para todos los trámites administrativos y disciplinarios, ordenada mediante Resolución 0784 del 17 de marzo de 2020, modificada por la Resolución 0876 del 1º de abril de 2020. PARAGRAFO: El conteo de los términos que se encontraban suspendidos desde el 17 de marzo de 2020, incluyendo los de caducidad, prescripción y firmeza de los actos administrativos de los trámites no incluidos en la Resolución 1294 del 14 de julio de 2020, se reanudarán a partir del día hábil siguiente de la publicación de la presente Resolución. Artículo 2. Vigencia. La presente Resolución rige a partir de su publicación y deroga las Resoluciones 0784 y 0786 del 2020 en lo pertinente a la suspensión de términos no levantada mediante Resolución 1294 del 14 de julio de 2020. Artículo 3. Publicidad. Para efectos de publicidad una copia de la presente Resolución se fijará en un sitio visible de las oficinas donde se venía prestando atención al ciudadano de manera presencial antes de ser suspendida esta modalidad, se publicará en la página web del Ministerio del Trabajo y en el Diario Oficial.

La publicación se materializó en el Diario Oficial N.º 51.432, del 09 de septiembre de 2020 y de esta forma, el conteo de los términos se reanudó a partir del jueves 10 de septiembre de 2020 (Inclusive), y conlleva los de caducidad, prescripción y firmeza de los actos administrativos de los trámites no incluidos en la Resolución 1294 del 14 de julio de 2020

En mérito de lo expuesto, La suscrita Directora del Ministerio del Trabajo Territorial Magdalena.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR el ARTÍCULO PRIMERO de la resolución No. 0170 del 21 de junio de 2019, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, en el sentido

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-B
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mltrabajo.gov.co y dtmagdalena@mltrabajo.gov.co

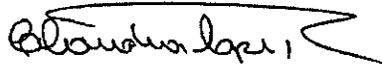
"Por la cual se resuelve un recurso de Apelación"

que se autoriza la terminación de los contratos de trabajo de los señores ALBERTO RAFAEL MONTENEGRO CANTILLO, BIBIAN DOTE MENDEZ GAMEZ y EDUARDO LUIS SIERRA PEDROZA.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR lo resuelto en la **Resolución 398 - 19 del 19 de diciembre de 2019** en sus Artículos **SEGUNDO Y TERCERO** por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido de la presente Resolución, por medios electrónicos dispuestos por la Dirección Territorial del Magdalena, es decir, el correo electrónico certificado 472, en los términos del art. 4º del Decreto 491 del 2020, hasta tanto permanezca vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. Para el efecto, en tratándose de actuación administrativa que se encontraba en curso a la fecha de expedición de dicho Decreto, y salvo que haya sido suministrada y registre en el expediente, los administrados deberán indicar la dirección electrónica en la cual recibirán notificaciones o comunicaciones. **PARAGRAFO:** En el evento en que la notificación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CLAUDIA LUZ LOPEZ RAMOS
Directora Territorial Magdalena

Transcriptor: J. Lizcano
Elaboró: J. Lizcano
Revisó/Aprobó: Claudia.L

Calle 15 # 2-60 Ed. Bolívar Pisos 3-6-8
Santa Marta - Magdalena, Colombia
Tel 4211218

www.mintrabajo.gov.co y dtmagdalena@mintrabajo.gov.co

