



El empleo
es de todos

Mintrabajo

TUNJA, 25 de noviembre de 2020

Señor
VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO
Vereda Romita Sector San Isidro Casa el Danubio
Paipa, Boyacá

ASUNTO: NOTIFICACION POR AVISO EN PÁGINA ELECTRÓNICA O EN LUGAR DE ACCESO AL PÚBLICO
Radicación 11EE2018721500100002936 del 18/10/18

Respetado Señor,

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** al señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO**, la Resolución No. 0037 del 30 de enero de 2020, por medio de la cual se resuelve un recurso de Apelación proferida por el DIRECTOR TERRITORIAL DE BOYACA, relacionado con solicitud de despido de trabajador en situación de discapacidad por parte de la empresa SERVIBOY LTDA, informandole que contra la presente NO procede recurso alguno solo las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En consecuencia, se publica el presente aviso por un término de cinco (5) días, así como también un anexo que contiene una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en ocho (8) folios, se le advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente del retiro de este aviso.

Atentamente,

MERY SHIRLEY CRUZ PINEDA
AUXILIAR ADMINISTRATIVO

Anexo: lo anunciado en ocho (8) folios.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol

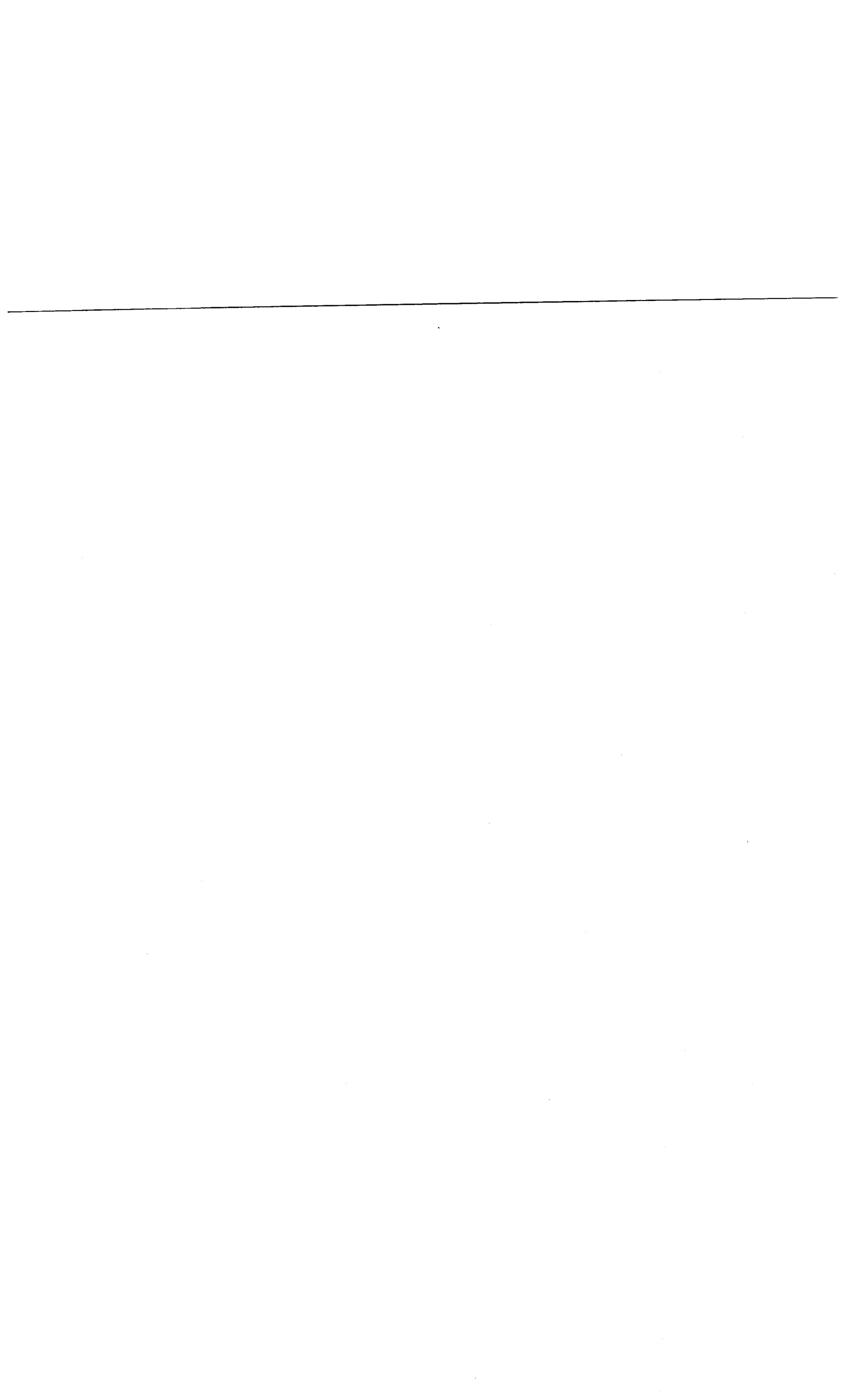


@MintrabajoCol

Dirección Territorial Boyacá
Dirección: Carrera 9A No. 14-46
Tunja – Boyacá
Teléfonos PBX
7469010 – 7469011/7469012 Ext: 15060

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Tunja – Boyacá
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
0180001125183
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO 0037 DE 2020

(30 de enero de 2020)

Por el cual se resuelve un recurso de apelación

EL DIRECTOR TERRITORIAL DE BOYACÁ

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas mediante el Decreto 4108 de 2011 y la resolución ministerial 2143 de 28 de mayo de 2014, proferida por el señor ministro del trabajo y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Ante la Dirección Territorial de Boyacá – Tunja de este Ministerio, fué radicada el 18 de octubre de 2018 bajo el No.11EE2018711500100002936, solicitud de terminación del vínculo laboral al señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO**, identificado con cédula de ciudadanía No.4.192.738, basada en los presupuestos del artículo 26 de la ley 361 de 1997; escrito petitorio suscrito por el gerente y representante legal de la empresa **SERVIBOY LTDA**, cuyo NIT es el 800048962-2.

Que a través de la resolución No. 00084 de fecha 21 de febrero de 2019, la **COORDINADORA DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES**, de la Dirección Territorial de Boyacá de este Ministerio, decidió **NO AUTORIZAR** a la empresa **SERVICIO DE VIGILANCIA BOYACA LTDA - SERVIBOY LTDA**, cuyo NIT es el 800048962-2, la terminación del vínculo laboral al trabajador señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** identificado con cédula de ciudadanía No. 4.192.738.

Que el anterior acto administrativo fué notificado por aviso al trabajador **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** y personalmente al representante legal del empleador, en debida forma.

Que mediante escrito radicado con el No. 129 de fecha 15 de marzo de 2019, el señor **CARLOS FERNANDO WAKED CEBALLOS**, en su condición de representante legal del empleador, presentó recurso de apelación, en contra de la Resolución No. 00084 de fecha 21 de febrero de 2019.

Que observa el Despacho que el recurso interpuesto fué presentado con los requisitos exigidos en la Ley 1437 de 2011.

160

2

RESOLUCIÓN NÚMERO 0037 DEL 30 DE ENERO DE 2020

Que en consecuencia, corresponde decidir el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, al suscrito Director Territorial de Boyacá.

II. DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.

Por medio de la Resolución No. 00084 de fecha 21 de febrero de 2019, la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, resolvió:

"ARTICULO PRIMERO: NO AUTORIZAR a la empresa **SERVICIO DE VIGILANCIA BOYACA LTDA. SERVIBOY LTDA**, identificada con Nit No. 800048962-2, para dar por terminado el contrato de trabajo suscrito con el señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO**, identificado con cédula de ciudadanía numero 4.192.738 expedida en Paipa, conforme con los fundamentos descritos en la parte motiva de la presente Resolución. por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.

(...)"

La Coordinadora de Atención al Ciudadano y Trámites, de esta Territorial, en el acto administrativo recurrido, en primer término, consideró que el trabajador, **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** es sujeto de estabilidad laboral reforzada por el fuero de salud; que la empresa **SERVIBOY LTDA** no demostró la configuración de una justa causa, razón objetiva o constitucional valida que permita dar por terminado el vínculo laboral que lo une con el trabajador.

Que teniendo en cuenta, pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, el fuero de discapacidad o debilidad manifiesta no es absoluto, por cuanto si el empleador prueba que existe una justa causa probada de terminación del contrato de trabajo, o alguna razón objetiva, es dable la autorización requerida.

Que para el caso, el empleador manifestó, que el trabajador inicio periodo de incapacidad desde el 9 de febrero de 2018, generada por un accidente de tránsito, incapacidad que se ha venido prorrogando hasta la fecha en que se radico la petición que dio origen a la decisión recurrida; aunado a esto allega comunicación de la NUEVA EPS de fecha 18 de mayo de 2018 en la cual informan del concepto de rehabilitación Favorable, (FI. 102) y al igualmente anexan copia de la consulta con el especialista (FI 104) de fecha 10 de diciembre de 2018, de la que se desprende que se cumplió con la incapacidad, se dan recomendaciones y se debe hacer retorno laboral.

Que de acuerdo con pronunciamientos jurisprudenciales, un trabajador que ha sufrido merma permanente en su capacidad laboral o se encuentre en debilidad manifiesta, debe ser reubicado en un puesto de trabajo acorde con sus aptitudes y limitaciones; y le corresponde a la empresa **SERVIBOY LTDA**, remover los obstáculos en orden a garantizar la integración laboral del trabajador.

Igualmente establecen en el acto recurrido, que si bien es cierto, la expiración del plazo fijado pactado, como causal invocada, es una forma de terminación de contrato, esta no es contraria al principio de estabilidad laboral en aplicación del principio de solidaridad, que resulta que no se probó por parte de la empresa solicitante por una parte, que la condición de salud del señor Vásquez Zambrano, sea insuperable e incompatible con el cargo que desempeña o cualquiera otro en el que pueda ser reubicado; y de otra parte no obra en el expediente que las causas que dieron origen a la vinculación laboral del trabajador hayan finalizado o que en caso de reubicación, esta exceda la capacidad de la empresa o le sea imposible realizar un movimiento de personal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL RECURSO.

Solicita el recurrente que se estudie nuevamente la solicitud de SERVIBOY LTDA, en el entendido que el trabajador se encuentra en estado de incapacidad, desde el 9 de febrero de 2018 a la fecha.

El impugnante al sustentar su recurso, expuso principalmente:

"ASUNTO: Recurso de apelación contra la RESOLUCIÓN No 00084 DE 2019"

"Como representante legal de la sociedad SERVIBOY LTDA, interpongo y sustento el recurso de apelación ante el superior funcional, contra el acto administrativo - RESOLUCIÓN No 00084 DE 2019, mediante la cual se negó el permiso para terminar la relación laboral con nuestro trabajador."

"La resolución recurrida, se funda básicamente en el hecho según el cual el trabajador VÁSQUEZ ZAMBRANO tiene "...concepto de rehabilitación FAVORABLE..." desde el 18 de mayo de 2018 y que 10 de diciembre de 2019, el especialista Dr. Peláez Alfonso Luis Librado, concluye ". DEBE HACER RETORNO LABORAL", documentales aportadas por el suscrito"

*"Posteriormente a las documentales aportadas por el suscrito representante legal, el trabajador en ejercicio de su derecho de contradicción y de defensa, el 21 de enero de 2019, se opuso a las pretensiones de la sociedad empleadora, relatando en el numeral tercero que **"Desde la fecha 09 de febrero de 2018 he estado incapacitado sin poder acudir a mi trabajo de forma normal, toda vez que se van ampliando las incapacidades"** (negrilla y subrayado propios), lo que permite inferir, que muy por el contrario de lo que hablan las documentales aportadas, lo cierto es que el trabajador no se ha reintegrado por que las incapacidades siguen siendo permanentes.*

"Nótese, que mientras la autoridad laboral decide la petición del empleador a partir de la rehabilitación y el retorno del trabajador a sus funciones como guarda de seguridad, es el propio trabajador que dice que no se ha reintegrado y que no está prestando el servicio por que se encuentra en incapacidad permanente desde el 09 de febrero de 2018 hasta el 21 de enero de 2019, fecha en la que se opuso a la terminación de su contrato ante la autoridad laboral, situación que deja sin objeto alguno una probable reubicación que reclama el Ministerio,

RESOLUCIÓN NÚMERO 0037 DEL 30 DE ENERO DE 2020

porque evidentemente no se sabe si queda con discapacidad o en condición de invalidez o capacidad residual para laborar."

"Por lo anterior, solicito se estudie nuevamente la solicitud de SERVIBOY LTDA, a través del recurso de reposición, bajo el entendido de que el trabajador se encuentra en estado de "incapacidad" desde el 09 de febrero de 2018 a la fecha".

(...)"

IV. LA INSTANCIA PARA RESOLVER EN APELACIÓN CONSIDERA.

Este Despacho es competente para pronunciarse frente al recurso de apelación, conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del Artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 y lo dispuesto en el Artículo 1°, numeral 7 de la Resolución No. 2143 de 2014 *"Por medio de la cual se asignan las competencias a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales e Inspecciones de Trabajo"*.

Teniendo en cuenta los fundamentos del recurso de apelación, corresponde a este Despacho, en consideración a los motivos de inconformidad expuestos, establecer si estuvo acertada la decisión de la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites al NO AUTORIZAR al empleador **SERVICIO DE VIGILANCIA BOYACA LTDA. SERVIBOY LTDA**, para dar por terminado el contrato de trabajo del señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** o si por el contrario, le asiste razón al recurrente cuando afirma que se debe autorizar la terminación del vínculo laboral.

No obstante, es vital para el despacho, antes de ahondar en el estudio de los hechos y argumentos sustento del recurso, establecer si nos encontramos ante un fuero de estabilidad laboral reforzada, según la normatividad colombiana, más concretamente la ley 361 de 1997 en su artículo 26. Es necesario tener en cuenta que de acuerdo a lo manifestado por el empleador y por el trabajador dentro del curso del presente trámite administrativo laboral, y según las pruebas aportadas al mismo, el señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** es trabajador en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta, por lo tanto, es sujeto de estabilidad laboral reforzada en razón al fuero de salud que lo cobija y por consiguiente se debe establecer si se configura la causal invocada.

Luego de las anteriores precisiones, a continuación, es importante dilucidar los argumentos esgrimidos en la sustentación del recurso interpuesto, para determinar si le asiste razón o no al impugnante, o si a contrario sensu los mismos no son de recibo por el despacho, procediendo así a confirmar el acto administrativo objeto de alzada.

De la imposibilidad para reinstalar o reubicar al trabajador:

Es importante tratar el tema atinente a la posibilidad o no de reinstalar o reubicar al trabajador, el señor **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO**; tema central de este recurso ya que es la base sobre la cual sustenta

sus argumentos el impugnante. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad consideró¹:

“De conformidad con lo expuesto, se concluye que la ley impone al empleador la obligación de mantener el vínculo laboral con el trabajador mientras que perdure la incapacidad, debiendo reincorporar a los trabajadores que han recuperado su salud y conforme con lo que el concepto médico establezca, debe cumplir con su deber de reubicar al trabajador en un puesto acorde con su condición de salud, hasta que se emita un concepto favorable de rehabilitación o hasta que consolide derecho pensional.”

De igual forma, la corte constitucional en otro de sus pronunciamientos señala²:

“La Sala considera pertinente transcribir apartes del Concepto no. 3853, de fecha 23 de agosto de 2005, proferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, en el que se resumen las diferentes circunstancias en que puede encontrarse el trabajador que padece una enfermedad no profesional que supera los 180 días de incapacidad y las obligaciones correlativas que surgen por parte del empleador y del trabajador afectado.

Dice el Concepto en mención:

a) El caso del trabajador incapacitado por enfermedad general que supere los 180 días de incapacidad:

“En el evento en que el trabajador incapacitado por enfermedad general supere los 180 días de incapacidad por enfermedad general que reconoce el SGSS a través de las EPS, al término de los 180 [días] de incapacidad temporal, el empleador deberá proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que desempeñaba si recupera su capacidad de trabajo, y si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo, de la misma forma deberá proporcionar al trabajador un trabajo compatible con sus actitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal que sean necesarios, asignándole funciones acordes con el tipo de limitación o trasladándolo a un cargo que tenga la misma remuneración, siempre y cuando la incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni impliquen riesgo para su integridad.” (se subraya)...”

El Ministerio de la Protección Social al respecto, en concepto se pronunció³:

...” DE LA REHABILITACIÓN INTEGRAL COMO REQUISITO PREVIO A LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE DESPIDO. Si el trabajador...con limitaciones, independientemente de su origen profesional o común o la condición de discapacidad temporal o permanente recupera su capacidad de trabajo; los empleadores

¹ Corte Constitucional, Sentencia, T-850 de 2011. MP. Mauricio González.

² Corte Constitucional, Sentencia, T- 279 de 2006. MP. Alfredo Beltrán.

RESOLUCIÓN NÚMERO 0037 DEL 30 DE ENERO DE 2020

empresas, entidades o instituciones están obligados, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría, compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios conforme numeral 14 de la Resolución 1016 de 1989, art.4 y 8 de la ley 776 de 2002”.

En relación al tema, el Ministerio de Protección Social en otro concepto se pronunció⁴:

“Para que una autorización del Inspector de trabajo sea viable, los soportes documentales son 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 el trabajador que va a desempeñar el cargo.

e) Cualquier tipo de documento mediante el cual el empleador pruebe haber agotado todas las posibilidades de reincorporación o reubicación laboral mencionados y que en los puestos existentes en la empresa, empeorarían la condición de salud del trabajador o que definitivamente con base en las capacidades residuales del trabajador, no existe un puesto de trabajo para ofrecerle conforme a su estado de salud.”

En este punto, encontramos que el argumento principal esgrimido por el recurrente es el consistente en que en la resolución No. 00084 del 21 de febrero de 2019, se funda básicamente en el hecho según el cual el trabajador VÁSQUEZ ZAMBRANO tiene “...concepto de rehabilitación FAVORABLE...” desde el 18 de mayo de 2018 y que 10 de diciembre de 2019, el especialista Dr. Peláez Alfonso Luis Librado, concluye “. DEBE HACER RETORNO LABORAL.

Igualmente, el representante legal de la empresa manifiesta que el trabajador en ejercicio de su derecho de contradicción y de defensa, el 21 de enero de 2019, se opuso a las pretensiones de la sociedad empleadora, relatando que desde la fecha 09 de febrero de 2018 ha estado incapacitado sin poder acudir al trabajo de forma normal, toda vez que le han ampliado las incapacidades, por lo que el trabajador no se ha reintegrado por que las incapacidades siguen siendo permanentes.

³ Ministerio de Protección Social, Concepto No. 251244 de 2010.

⁴ Ministerio de Protección Social, Concepto No. 003440 de 2011.

Al respecto es bueno recordar tal y como lo ha reiterado la Corte Constitucional ampliamente, que la obligación por parte del empleador de reincorporar a los trabajadores amparados por el fuero de salud, a un puesto acorde con su condición de salud, le asiste cuando el trabajador ha recuperado su salud, o cuando el médico tratante determine que puede reintegrarse a sus labores con ciertas recomendaciones médicas determinadas por el mismo; para el caso que nos ocupa es evidente que el trabajador según determinaciones de la EPS, cuenta con afecciones que aún lo aquejan y por lo cual le han ampliado las incapacidades médicas, lo que conlleva a confirmar el estado de debilidad manifiesta y la protección a la estabilidad laboral reforzada de que goza el trabajador; si bien en el acto recurrido se ha establecido que puede reintegrarse a laborar siguiendo ciertas recomendaciones médicas, contando así con concepto médico de rehabilitación favorable, por ende corresponde a su empleador una vez sean levantadas las incapacidades médicas o en caso tal que varíe el concepto de rehabilitación a desfavorable, tendrá que ser valorado por la junta de calificación de Boyaca y si la pérdida laboral es inferior al 50 % , deberá de igual manera reubicar al señor **VASQUEZ ZAMBRANO** a un cargo acorde con su estado de salud y realizar los movimientos necesarios dentro de la empresa para garantizar que el trabajador pueda laborar nuevamente según los postulados o recomendaciones dadas por el médico tratante.

En conclusión y frente al argumento del recurrente que el trabajador como no se ha podido reintegrar a su trabajo por cuanto le han prorrogado las incapacidades médicas, y que por ende no puede ser reubicado, no es de recibo por el despacho puesto que como se dijo anteriormente es claro el estado de debilidad manifiesta en que se encuentra el trabajador y por consiguiente se le debe dar la protección constitucional a una estabilidad laboral reforzada.

Los anteriores considerandos, con los cuales se estudió la sustentación del recurso interpuesto, llevan a concluir al despacho que no es factible para esta cartera ministerial autorizar la terminación del vínculo laboral que une al trabajador **VICTOR FRANCISCO VASQUEZ ZAMBRANO** con su empleador **SERVICIO DE VIGILANCIA BOYACA LTDA. SERVIBOY LTDA**; por consiguiente, se procede a confirmar la resolución impugnada a través del recurso de apelación, de competencia del Director Territorial de Boyacá.

Por lo anteriormente expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No.00084 del 21 de febrero de 2019, proferida por la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

RESOLUCIÓN NÚMERO 0037 DEL 30 DE ENERO DE 2020


ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas el contenido de esta Resolución al tenor de lo preceptuado en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, por intermedio de la Secretaría de esta Dirección.

ARTICULO TERCERO: ADVERTIR a las partes que contra la presente Resolución no procede recurso alguno, quedando agotada la vía gubernativa.

ARTICULO CUARTO: Ejecutoriado el proveído por Secretaría, archívense las diligencias en esta Dirección Territorial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JAVIER MAURICIO BAYONA ROMERO
Director Territorial de Boyacá

Proyectó: R. Benavides.
Revisó: Nahir A. 
Aprobó: J. Bayona 