

# BOLETÍN

## NOVEDADES LABORALES

Presentamos, a continuación, algunas novedades en materia laboral que consideramos de su interés:

**CRITERIOS PARA AUTORIZAR LA TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL DE TRABAJADORES EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD O DEBILIDAD MANIFIESTA:** el Ministerio de Trabajo expidió la Circular interna 0049 con la finalidad de fijar el lineamiento institucional que determina los criterios que deben tener en cuenta los inspectores del trabajo para otorgar o negar el permiso de terminación del contrato de trabajo, tratándose de trabajadores en condición de discapacidad o debilidad manifiesta.

En la circular interna, el Ministerio indicó que atenderá el mandato establecido y reiterado por la Corte Constitucional en sus sentencias, el cual enfatiza que si un empleador requiere terminar el contrato de trabajo de una persona con estabilidad laboral reforzada por salud deberá contar con la autorización previa del inspector del trabajo.

1. Sobre los aspectos que deberá tener en cuenta el inspector para autorizar o negar la terminación del vínculo laboral de un trabajador en estado de debilidad manifiesta o discapacidad:
  - a) Cuando el empleador solicita la terminación del vínculo y manifiesta que existe una justa causa de terminación del contrato de trabajo:
    - Posibilidad otorgada al trabajador de controvertir las pruebas y motivos por los cuales se procede a solicitar la autorización de despido por justa causa.
    - Verificar la inmediatez y razonabilidad del tiempo transcurrido desde el momento en el que el empleador tuvo conocimiento de los hechos y la decisión de solicitar la terminación del contrato.
    - Que se señale en la solicitud específicamente la justa causa de despido.

El Ministerio aclara que el inspector debe abstenerse de calificar jurídicamente las conductas descritas en la solicitud y su actuación se limita a verificar si la causal alegada está soportada y se ajusta a los supuestos definidos en el CST.

Después de verificar el cumplimiento de los requisitos mencionados, el inspector podrá expedir la autorización para terminar el vínculo laboral.

# BOLETÍN

b) Cuando el empleador solicita autorización y manifiesta que existe una causal objetiva:

- El empleador debe presentar la solicitud y documentos que permitan establecer la existencia de la causal objetiva.
- Cuando se trate de las causales de expiración del plazo o terminación de la obra o labor, el empleador deberá acreditar que realizó el proceso de rehabilitación.

Una vez verificada la existencia de la causal objetiva y después de determinar que la solicitud de autorización no se relaciona directamente con la situación de debilidad manifiesta por razones de salud o discapacidad del trabajador, el inspector podrá otorgar la autorización.

c) Cuando la discapacidad o situación de salud sea incompatible o insuperable con el cargo que desempeña el trabajador:

- Acreditar que llevó a cabo, de manera razonable, los ajustes administrativos y organizacionales para realizar el proceso de rehabilitación y reincorporación.
- Argumentar de manera suficiente las razones por las cuales la vinculación del trabajador en su condición de salud resulta incompatible con el cargo y la estructura administrativa.

El inspector analizará:

- La implementación del sistema de gestión en seguridad y salud en el trabajo
- Deberá oficiar a la ARL para que informe sobre la participación del trabajador en los programas para su recuperación y rehabilitación funcional y para que informe sobre la existencia de un proceso de rehabilitación laboral (recursos y acciones implementadas por la empresa).
- Acatamiento por parte del empleador de las recomendaciones médicas.

Se tendrá en cuenta lo siguiente:

- Organigrama
- Estudios de puestos de trabajo, actividades de reinducción y reentrenamiento.

# BOLETÍN

- Adaptación del puesto del trabajo, cambios administrativos y organizacionales y acciones para garantizar la reincorporación o reubicación del trabajador.

Si el inspector constata que el empleador agotó las etapas de rehabilitación, reintegro, readaptación y reubicación laboral podrá autorizar la terminación del contrato de trabajo.

## **Punto importante para tener en cuenta:**

La circular no altera la jurisprudencia existente sobre la materia por que las empresas podrán seguir utilizando la sentencia de la Corte Constitucional o de la Corte Suprema de Justicia para sustentar su decisión de acudir o no ante el inspector del trabajo para justificar la terminación del contrato o vínculo laboral.

**LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR JUSTA CAUSA DEBIDO A INCAPACIDAD POR ENFERMEDAD CONTAGIOSA O CRÓNICA DEL TRABAJADOR SUPERIOR A 180 DÍAS, REQUIERE DE AUTORIZACIÓN PREVIA DEL INSPECTOR DE TRABAJO:** así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia C-200 de 2019.

Según la Corte, esa justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo no puede aplicarse automáticamente. Además de agotar el tiempo de incapacidad estipulado, el empleador debe demostrar que el despido ocurre por razones distintas a la situación de salud del trabajador o que se han agotado todas las posibilidades dentro de lo razonable para poder mantenerlo en la empresa. Por tanto, la Corte decidió declarar exequible la norma demandada, en el entendido de que carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona por razón de su situación de salud cuando no exista autorización previa del inspector de trabajo.

En la mencionada Sentencia la Corte Constitucional analizó la línea jurisprudencial del derecho a la estabilidad laboral reforzada y concluyó lo siguiente:

- a) Los trabajadores que sufren de alguna afectación de salud gozan del derecho a la estabilidad laboral reforzada en los casos en que su afectación dificulta su desempeño laboral, incluso cuando no existe acreditación de alguna discapacidad.

# BOLETÍN

- b) La aplicación del derecho a la estabilidad laboral reforzada no se limita a contratos de trabajo a término indefinido. Al cumplirse el plazo de los contratos a término fijo, por obra o labor, el empleador tiene prohibido decidir no renovar el contrato por este simple hecho. Si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral y el trabajador ha cumplido de manera adecuada sus funciones, el empleado tiene el derecho a conservar su trabajo aunque el término del contrato haya expirado.
- c) Si un trabajador con afectaciones de salud ha sido despedido sin la debida autorización de la Oficina de Trabajo, se presume que el despido es discriminatorio.
- d) La protección laboral no se desvirtúa en caso de que el empleado se incapacite laboralmente durante un lapso de 180 días, pues el empleador debe reintegrarlo a un cargo acorde con sus condiciones de salud. Si dicha reubicación es imposible, debe darle la oportunidad al trabajador de proponer soluciones razonables a dicha situación y solicitar autorización de la Oficina de Trabajo para despedir al trabajador por esta justa causa.
- e) Si el empleador decide terminar el vínculo laboral sin agotar sus obligaciones de manera adecuada, la jurisprudencia ha previsto las siguientes consecuencias:
- Ineficacia del despido.
  - El pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir en el periodo en el cual estuvo injustamente separado del cargo.
  - El reintegro en un cargo igual o mejor al que desempeñaba y en el que no sufra el riesgo de empeorar su condición de salud.
  - El derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas que su nuevo cargo le impone, si hay lugar a ello.
  - El derecho a recibir una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

La ANDI participó en el proceso solicitando que se declarara exequible el numeral 15 parcial del literal A) del artículo 62 del Decreto Ley 2663 de 1950, modificado por el artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, por las siguientes razones:

- (i) El Legislador tiene un amplio poder de configuración en materia laboral.
- (ii) De la Carta Política no se deriva la obligación de mantener un vínculo laboral indefinido con una persona que no puede prestar el servicio.
- (iii) 180 días es un término razonable para esperar la recuperación del trabajador.

# BOLETÍN

- (iv) Esta Corporación no tiene la competencia para fijar un término diferente durante el que deba subsistir la relación laboral cuando no hay un elemento esencial del contrato de trabajo.
- (v) El Sistema de Seguridad Social asume las contingencias por enfermedad, vejez y muerte.

**AFILIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES EN MISIÓN A SINDICATOS DE INDUSTRIA:** el Consejo de Estado, en sentencia 22292014 de 2019, indicó que no existen limitaciones para que un trabajador que se encuentra prestando sus servicios «en misión», en alguna empresa de las diferentes ramas de la economía, pueda afiliarse a un sindicato de industria.

Según el Consejo de Estado, *“el hecho de que no exista correspondencia entre la actividad empresarial principal que desarrollan las empresas de servicios temporales y el sector o sectores de la economía a los cuales pertenezcan los diferentes sindicatos de industria, o la circunstancia de que los trabajadores en misión no estén vinculados laboralmente con las empresas usuarias, sino que su relación laboral sea con las empresas de servicios temporales; no son razones suficientes para considerar que es ilegal la afiliación de un trabajador en misión a los sindicatos de industria de las empresas usuarias”*.

En ese sentido, para el Consejo de Estado *“los trabajadores en misión sí pueden afiliarse a los «sindicatos de industria» de las empresas usuarias, en las que prestan sus servicios de manera temporal, esto en virtud de los derechos de libertad sindical y teniendo en cuenta el concepto amplio de industria”*.

De acuerdo con lo anterior, las empresas de servicios temporales no pueden abstenerse de iniciar la negociación colectiva con sindicatos de industria, alegando que no existe correspondencia entre la actividad de intermediación laboral y la desarrollada por la empresa usuaria y, en ese sentido, están obligadas a negociar los pliegos de peticiones que presenten los sindicatos de industria a los cuales se afilien los trabajadores en misión.

**EL MINISTERIO DE TRABAJO REGLAMENTÓ EL RETIRO PARCIAL DE CESANTÍAS:** mediante el Decreto 1562 de 2019, el Ministerio de Trabajo estableció algunos requisitos y términos que deberá cumplir el empleador o el Fondo de Cesantías frente al retiro parcial de cesantías.

- En caso de terminación del contrato de trabajo bastará con la solicitud del afiliado acompañada de una prueba sobre la terminación del contrato.

# BOLETÍN

El Fondo deberá realizar el pago dentro de los 5 días hábiles siguientes.

- En caso de muerte del trabajador, el pago de las cesantías se realizará en los 5 días hábiles siguientes a la fecha en la cual se haya acreditado el cumplimiento de los requisitos señalados en las normas vigentes.
- En caso de sustitución de empleadores, el trabajador podrá retirar el auxilio de cesantía causado hasta la fecha de la sustitución y para el efecto deberá presentar la solicitud al Fondo de Cesantías, acompañado del acuerdo entre el trabajador y el antiguo o nuevo empleador.  
El pago se realizará dentro de los 5 días hábiles siguientes a cumplimiento de los requisitos.
- En caso de retiro parcial para estudio el trabajador deberá acreditar:
  - a) Copia del recibo de matrícula.
  - b) Copia de licencia de funcionamiento o acto de reconocimiento de la institución educativa.
  - c) Calidad de beneficiario mediante la presentación de registros civiles o declaraciones extrajuicio.
  - d) Para el pago de créditos educativos deberá aportar el certificado del crédito, el estado de cuenta, el salgo de la deuda y acreditar la realización del pago a la institución educativa.

El Decreto 1562 de 2019 también contempla los requisitos para realizar un retiro parcial para ahorro programado o seguro educativo. y para adquirir acciones de propiedad del Estado.

Esperamos que esta información sea de utilidad,

ALBERTO ECHAVARRÍA SALDARRIAGA  
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos