



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 0520

(Abril 8 de 2022)

"Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"**EL COORDINADOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIONES ESPECIALES DE LA DIRECCION DE INSPECCION VIGILANCIA, CONTROL Y GESTION TERRITORIAL**

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta lo siguiente:

I. INDIVIDUALIZACION DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS Identificada con Nit. 890312779 – 7 legalmente constituida con correo electrónico para notificaciones judiciales representantelegal@serviasesorias.com y domiciliada de acuerdo a certificado de existencia y representación legal en la calle 23 A Norte # 4 N - 11 y SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. Identificada con el N.I.T. 900.062.917-9, legalmente constituida y domiciliada de acuerdo con certificado de existencia y representación legal, en la Diagonal 27 G No 95ª-55 Bogotá, con correo electrónico para notificaciones judiciales notificaciones.judiciales@4-72-com.co en virtud de averiguación preliminar iniciada con memorando radicado con No. 8SI201911EE2019740800100001284 del 22 de mayo de 2019.

II. HECHOS

Se tiene que mediante memorando con radicado número 8SI201911EE2019740800100001284 del 22 de mayo de 2019, por medio del cual se dio traslado a esta coordinación de la acción de tutela promovida por la señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO contra SERVICIOS POSTALES DE COLOMBIA y la sociedad S&A SERVICIOS y ASESORIAS, se dispuso a avocar conocimiento de la presente actuación y en consecuencia dictar acto de trámite para adelantar averiguación preliminar contra las sociedades antes descritas, por la presunta violación a la norma laboral y de seguridad social por temas relacionados con la terminación de la relación laboral sin cumplir con los presupuestos establecidos por el artículo 26 de la ley 361 de 1997, con el fin de determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de esta y recabar elementos de juicio que permitan verificar la ocurrencia de la conducta en ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control.

Una vez comunicado el inicio de la averiguación preliminar a los interesados se procedió a dar cumplimiento al mismo, por lo que mediante diligencia de fecha 6 de septiembre de 2019 se escuchó a la ciudadana MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO, en calidad de querellante la cual fue acompañada por apoderado debidamente designado los cuales, en oportunidad concedida en dicha diligencia aportaron pruebas documentales.

Así mismo en cumplimiento del citado auto de averiguación preliminar se procedió a oficiar a las empresas querelladas para que se pronunciaran sobre los hechos expuestos por la querellante en el escrito de la acción de tutela.

Mediante radicado 11EE2019730800100007556 de 13 de septiembre de 2019, la empresa SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. dio respuesta al oficio de comunicación del auto de averiguación preliminar 001795 de 28 de agosto de 2019, dentro de la cual se le ordeno allegar esta autoridad administrativa soporte de todo el historial judicial tramitado y realizado por parte de la entidad en lo relacionado con la querellante.

IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

Obra en el Expedientes las siguientes pruebas documentales:

a) Las aportadas por el querellante:

1. Impresión de correo electrónico de 17 de mayo de 2019 enviado al juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla.
2. Oficio de 17 de mayo de 2019 dirigido al juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla.
3. Certificación expedida por la Inspector de Trabajo Elba Barrios Gutiérrez Coordinadora Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, en la que hace constar que no se evidencia que la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS, haya solicitado autorización para la terminación de la relación laboral en el año 2019 de la querellante.
4. Oficio de notificación 00909/2019 del juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla.(fl. 6,9)
5. Copia de Acción de Tutela interpuesta por la querellante (fl. 11-36)
6. Copia de Cedula de la querellante (fl.38)
7. Acta de trámite dentro de la averiguación preliminar (fl. 50)
8. Poder especial otorgado por parte de la querellante al profesional del derecho Gary Neil Charris Martínez.
9. Copia de la Sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla-Sala Penal. (fl. 52 - 63)
10. Recomendación Ocupacional de fecha 3 de abril de 2017 (fl. 155)
11. Constancia que la paciente MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO debe acudir a controles médicos especializados y/o equipo interdisciplinario de forma mensual suscrita por la Coordinadora Medica Programas Especiales de Promosalud IPS. (fl. 156)
12. Incapacidades y Certificación de expedición de estas por parte de EPS SANITAS (fl.157-171)
13. Copia de Resolución No 005265 de 27 de noviembre de 2018.(fl. 194-196)

b) Las aportadas por el querellado S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S mediante radicado 11EE2019730800100007524 de 12 de septiembre de 2019 y relacionados así:

1. Certificado de Existencia y Representación legal de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS SEDE CALI.(fl. 108-111)
2. Contrato individual de trabajo celebrado entre la querellante y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl. 112 -113)
3. Desprendibles de pago de nómina y liquidación de prestaciones sociales (fl. 114 - 1226)
4. Certificados de aportes en línea (Planilla de aportes a la Seguridad Social) (fl. 127 - 146)
5. Acta de liquidación de contrato No 185 de 2017 CELEBRADO ENTRE SERVICIOS POSTALES NACIONALES y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl.149-151)

c) Las Aportadas por SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. con radicado 11EE2019730800100007556 de 13de septiembre de 2019:

1. Soporte de todo el historial judicial tramitado y realizado por parte de la entidad en lo relacionado con la querellante (fl. 147-223,295-310, 363-436)
2. Copia documentos obrantes dentro del expediente (fl. 224-249, 311-316)
3. Certificación de 15 de agosto de 2019 expedida por Servicios Postales Nacionales / 472 (fl. 250,259)
4. Desprendibles de nómina de S&A SERVICIOS Y ASESORIAS SAS (fl. 251-253)
5. Oficio dirigido al Juzgado Séptimo del Circuito con Funciones de Conocimiento – Barranquilla.
6. Planillas de aportes al Sistema de Seguridad Social (fl. 256-274)
7. Certificado de Existencia y Representación Legal de la Empresa (fl. 275-294)
8. Circular Informativa de 29 de enero de 2019 por medio de la cual se informa acerca de la terminación del contrato entre CELEBRADO ENTRE SERVICIOS POSTALES NACIONALES y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl. 317)

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

9. Correo Electrónico de 4 de febrero de 2019 mediante el cual se Adjunta el documento de notificación de finalización del contrato de obra o labor determinada. (fl. 318)
10. Oficio de Terminación de Contrato dirigido a la querellante MEREDIT MEJIA. (fl. 319)
11. Aclaración de la fecha de terminación del contrato de MEREDIT MEJIA. (fl. 320)
12. Copia de oficio indicando los procedimientos médicos que la querellante tenía pendientes dirigido a la empresa S&A SERVICIOS y ASESORIAS SAS (fl. 321)
13. Email de 17 de enero de 2019 con asunto: Recomendaciones Laborales. (fl. 322 -324)
14. Recomendaciones ocupacionales y Constancia que la paciente MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO debe acudir a controles médicos especializados y/o equipo interdisciplinario de forma mensual suscrita por la Coordinadora Medica Programas Especiales de Promosalud IPS. (fl. 324-325, 328)
14. Resultado de PCR con numero de petición 11905650 y citología con petición no 19cv010677.
15. Incapacidades y documentos médicos sobre el estado de salud de MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO (fl. 329-362)

V. FUNDAMENTOS LEGALES Y COMPETENCIA

Los principios constitucionales de la función administrativa están establecidos especialmente en el artículo 209 de la Constitución Política, de conformidad con el cual:

"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones".

A la luz de lo consagrado en los artículos 485 y 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por la Ley 584 de 2000 artículo 20 y las conferidas por el Decreto 4108 de noviembre de 2011 y Resolución 404 de 22 de marzo de 2012, modificada por la resolución No. 2143 de 28 de mayo de 2014, los servidores públicos del Ministerio del Trabajo, específicamente los Inspectores de Trabajo, tendrán el carácter de autoridades de policía para la prevención, inspección, vigilancia y control del cumplimiento de la normativa laboral y del régimen general de seguridad social; así mismo, están facultados para imponer sanciones pertinentes a la violación de las disposiciones del trabajo y seguridad social, como también, a aquellas personas jurídicas o naturales que realicen actos que impidan o retarden el cumplimiento de la actividad de inspección, vigilancia y control precisadas, el artículo 32 de la Ley 1562 de 2012 y el Decreto 1072 de 2015, artículos 2.2.3.1.1 y siguientes.

En atención a la normatividad citada, este despacho es competente para adelantar la presente actuación y decidir de fondo, de acuerdo con su función de verificación del cumplimiento de la normatividad laboral, a efectos de establecer si existen méritos para iniciar formalmente un proceso administrativo de carácter sancionatorio, en contra de las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS Identificada con Nit. 890312779 – 7 legalmente constituida y domiciliada con correo electrónico para notificaciones judiciales representantelegal@serviasesorias.com de acuerdo a certificado de existencia y representación legal en la calle 23 A Norte # 4 N - 11 y SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. Identificada con el N.I.T. 900.062.917-9, legalmente constituida y domiciliada de acuerdo con certificado de existencia y representación legal, en la Diagonal 27 G No 95ª-55 Bogotá, con correo electrónico para notificaciones judiciales notificaciones.judiciales@4-72-com.co

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme lo preceptúa el inciso 2º del artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este despacho procederá a resolver si en la presente actuación administrativa existe mérito para iniciar formalmente un proceso administrativo de carácter sancionatorio, en contra de las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS Identificada con Nit. 890312779 – 7 y SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. Identificada con el N.I.T. 900.062.917-9, por la presunta violación a la norma laboral y de seguridad social por temas relacionados con la terminación de la relación laboral sin cumplir con los presupuestos establecidos por el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

Sobre el particular, cabe destacar la facultad de que tienen los funcionarios del Ministerio, como lo prevé el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por la Ley 584 de 2000 en su artículo 2º numeral primero, cuando se refiere a las atribuciones de los funcionarios del Ministerio del Trabajo, al indicar que dichos funcionarios no quedan facultados para (...) "*declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión este atribuida a los jueces, aunque si para actuar en esos casos como conciliadores*".

Teniendo en cuenta además, que el Honorable Consejo de Estado ha reiterado, además, que, la función policiva laboral no supe ni debe suplir la función jurisdiccional, razón por la cual este ministerio no define conflictos jurídicos o económicos Inter partes, atribuyendo o negando a cualquiera de los sujetos enfrentados, derechos o prerrogativas.

En este orden de ideas se procede a revisar si en el caso en concreto ha ocurrido alguna vulneración de la norma laboral que amerite la apertura de una investigación administrativa sancionatoria o por si el contrario se trata de dirimir controversias jurídicas o declarar derechos individuales, caso en el cual no sería procedente la intervención de esta autoridad.

DEL CASO CONCRETO.

La presente diligencia administrativa deviene de memorando que solicita iniciar averiguaciones preliminares en atención a una acción de tutela interpuesta por la ciudadana MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO por la presunta omisión al cumplimiento de lo establecido en artículo 26 de la ley 361 de 1997.

En este orden de ideas el análisis del despacho centrará, en atención a la ley y la jurisprudencia, en establecer si con la omisión de lo establecido en la citada norma el investigado incumplió la normatividad laboral, además de establecer la sanción aplicable, la autoridad competente y por ultimo definir si existe mérito para abrir un procedimiento administrativo sancionatorio.

ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

VALORACION Y ANALISIS DE LAS NORMAS JURIDICAS.

Es atendible, en el entendido de que a la ciudadana MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO se le dio por terminado su contrato de trabajo en estado de debilidad manifiesta por enfermedad sin la autorización del Ministerio de Trabajo atender a que la norma jurídica bajo análisis se enmarca en lo establecido en artículo 26 de la ley 361 de 1997, y en la sentencia de la Corte Constitucional y C-200 de 2019.

HECHOS PROBADOS

Es un hecho probado que la trabajadora prestaba sus servicios mediante contrato de trabajo por obra o labor y que fue despedida sin contar con autorización por parte del inspector de trabajo y seguridad social, por parte de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS Identificada con Nit. 890312779 – 7, y que esta última prestaba servicios temporales para la empresa SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. Identificada con el N.i.t. 900.062.917-9.

También es un hecho probado que al momento de la terminación del contrato de trabajo de la ciudadana MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO esta contaba con recomendaciones médicas ocupacionales y que padecía de diversas afectaciones en su salud.

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

Así mismo, es un hecho probado que mediante Sentencia de tutela con radicado 08001-31-09-007-2019-0010-00, se ordenó, entre otras:

"PRIERO: CONCEDER la acción de tutela de los derechos a la estabilidad laboral reforzada de la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO, que fuera vulnerado por las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, había consideración de las razones en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR, a las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, a través de sus representantes, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, dispongan lo necesario para que la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO sea reintegrada al cargo que desempeñaba, en las mismas condiciones, con el consiguiente pago de los salarios y prestaciones, sin que se entienda haber mediado solución de continuidad.

(...)"

Lo anterior puede constatarse a folio 381 del expediente.

En virtud de lo anterior procede este despacho a decidir de fondo la presente actuación fundamentado en las siguientes:

RAZONES QUE FUNDAMENTA LA DECISION

ANALISIS DE LAS PRUEBAS

Las pruebas obrantes en el expediente permiten evidenciar lo siguiente:

1. Correo electrónico de 17 de mayo de 2019 enviado al juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla. 2. Oficio de 17 de mayo de 2019 dirigido al juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla. 3. Certificación expedida por la Inspectora de Trabajo Elba Barrios Gutiérrez Coordinadora Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, en la que hace constar que no se evidencia que la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS, haya solicitado autorización para la terminación de la relación laboral en el año 2019 de la querellante. 4. Oficio de notificación 00909/2019 del juzgado séptimo peal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla.(fl. 6,9) 5. Copia de Acción de Tutela interpuesta por la querellante (fl. 11-36) 6. Copia de Cedula de la querellante (fl.38) 7. Acta de trámite dentro de la averiguación preliminar (fl. 50) 8. Poder especial otorgado por parte de la querellante al profesional del derecho Gary Neil Charris Martínez. 9. Copia de la Sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla- Sala Penal. (fl. 52 - 63) 10. Recomendación Ocupacional de fecha 3 de abril de 2017 (fl. 155) 11. Constancia que la paciente MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO debe acudir a controles médicos especializados y/o equipo interdisciplinario de forma mensual suscrita por la Coordinadora Medica Programas Especiales de Promosalud IPS. (fl. 156) 12. Incapacidades y Certificación de expedición de estas por parte de EPS SANITAS (fl.157-171) 13. Copia de Resolución No 005265 de 27 de noviembre de 2018.(fl. 194-196)

Frente a las pruebas antes enunciadas es factible determinar que efectivamente la trabajadora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO es sujeto de especial protección por cuanto padece graves afectaciones de salud las cuales le han ocasionado múltiples incapacidades y que la tienen sumida en un estado de debilidad manifiesta por enfermedad, por lo que goza de estabilidad reforzada de acuerdo a lo establecido en la norma y la jurisprudencia. Teniendo en cuenta lo comentado para terminar su contrato laboral se hace necesario tramitar autorización ante el Inspector de Trabajo y Seguridad Social so pena de que se presuma que su despido se hizo con base a su estado de salud, esto también lo declaró la trabajadora en diligencia de 6 de septiembre de 2019 a la que asistió acompañada de su apoderado.

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

De el mismo modo se puede evidenciar, con las pruebas antes descrita que su empleador es S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y que la trabajadora al interponer acción de tutela por la vulneración a sus derechos constitucionales de estabilidad laboral reforzada, estos le fueron amparados por sentencia de Tutela de ocho (08) de Marzo de 2019 ordenando: **"PRIERO: CONCEDER** la acción de tutela de los derechos a la estabilidad laboral reforzada de la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO, que fuera vulnerado por las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, había consideración de las razones en la parte motiva. **SEGUNDO: ORDENAR**, a las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, a través de sus representantes, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, dispongan lo necesario para que la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO sea reintegrada al cargo que desempeñaba, en las mismas condiciones, con el consiguiente pago de los salarios y prestaciones, sin que se entienda haber mediado solución de continuidad. (...)" la cual, además, fue confirmada mediante sentencia de once (11) de julio de 2019.

Por otra parte, se puede analizar de las aportadas por el querellado S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S mediante radicado 11EE2019730800100007524 de 12 de septiembre de 2019: 1. Certificado de Existencia y Representación legal de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS SEDE CALI.(fl. 108-111) 2. Contrato individual de trabajo celebrado entre la querellante y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl. 112 -113) 3.Desprendibles de pago de nómina y liquidación de prestaciones sociales (fl. 114 - 1226) 4. Certificados de aportes en línea (Planilla de aportes a la Seguridad Social) (fl. 127 - 146) 5. Acta de liquidación de contrato No 185 de 2017 CELEBRADO ENTRE SERVICIOS POSTALES NACIONALES y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl.149-151) que la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS está legalmente constituida, que además contrato a la trabajadora en comento, por lo que fungía como su empleador, que esta le cancelaba sus salarios y prestaciones sociales, así como también la afilió a la Sistema de Seguridad Social Integral. Además se puede constatar una relación comercial entre SERVICIOS POSTALES NACIONALES y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S dentro del cual la misión de la segunda era proveer personal en misión para la sociedad pública mencionada.

De las pruebas aportadas por la entidad SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. con radicado 11EE2019730800100007556 de 13 de septiembre de 2019: 1. Soporte de todo el historial judicial tramitado y realizado por parte de la entidad en lo relacionado con la querellante (fl. 147-223,295-310, 363-436) 2.Copia documentos obrantes dentro del expediente (fl. 224-249, 311-316) 3. Certificación de 15 de agosto de 2019 expedida por Servicios Postales Nacionales / 472 (fl. 250,259) 4. Desprendibles de nómina de S&A SERVICIOS y ASESORIAS SAS (fl. 251-253) 4. Oficio dirigido al Juzgado Séptimo del Circuito con Funciones de Conocimiento – Barranquilla. 5. Planillas de aportes al Sistema de Seguridad Social (fl. 256-274) 6. Certificado de Existencia y Representación Legal de la Empresa (fl. 275-294) 7. Circular Informativa de 29 de enero de 2019 por medio de la cual se informa acerca de la terminación del contrato entre CELEBRADO ENTRE SERVICIOS POSTALES NACIONALES y S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S (fl. 317) 8. Correo Electrónico de 4 de febrero de 2019 mediante el cual se Adjunta el documento de notificación de finalización del contrato de obra o labor determinada. (fl. 318) 9. Oficio de Terminación de Contrato dirigido a la querellante MEREDITH MEJIA. (fl. 319) 10. Aclaración de la fecha de terminación del contrato de MEREDITH MEJIA.(fl.320) 11. Copia de oficio indicando los procedimientos médicos que la querellante tenía pendientes dirigido a la empresa S&A SERVICIOS y ASESORIAS SAS (fl. 321) 12. Email de 17 de enero de 2019 con asunto: Recomendaciones Laborales. (fl. 322 -324) 13. Recomendaciones ocupacionales y Constancia que la paciente MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO debe acudir a controles médicos especializados y/o equipo interdisciplinario de forma mensual suscrita por la Coordinadora Medica Programas Especiales de Promosalud IPS. (fl. 324-325, 328) 14. Resultado de PCR con numero de petición 11905650 y citología con petición no 19cv010677. 15. Incapacidades y documentos médicos sobre el estado de salud de MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO (fl. 329-362) Permite a esta autoridad administrativa constatar la veracidad de lo afirmado por la trabajadora MEREDITH MEJIA dentro de la acción de tutela y dentro de la presente actuación.

Analizadas las pruebas obrantes dentro del expediente procede esta autoridad a resolver de fondo no sin antes absolver el problema jurídico planteado en el presente asunto el cual consiste en establecer si con la

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

omisión de lo establecido en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 el investigado incumplió la normatividad laboral, además de establecer la sanción aplicable, la autoridad competente y por último definir si existe mérito para abrir un procedimiento administrativo sancionatorio.

Frente a esto, de las pruebas analizadas encuentra esta autoridad administrativa que se encuentra dentro del plenario Certificación expedida por la Inspectora de Trabajo Elba Barrios Gutiérrez Coordinadora Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, en la que hace constar que NO SE EVIDENCIA que la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS, haya solicitado autorización para la terminación de la relación laboral en el año 2019 de la querellante, por lo que resulta evidente que dicha empresa efectuó la terminación del vínculo laboral con la trabajadora sin el cumplimiento del artículo 26 de la ley 361 de 1997, por lo que de contera se puede concluir que efectivamente incumplió lo establecido en la norma citada, la cual lleva implícita la presunción de que toda terminación de contrato de una persona con estabilidad laboral reforzada sin autorización del inspector de trabajo y seguridad social se hace en virtud de su condición de salud, siendo entonces discriminatoria.

De lo anterior se puede establecer entonces que existe un incumplimiento claro de lo establecido en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, por lo que considera esta autoridad que el investigado es acreedor a la sanción contemplada en dicho artículo.

Una vez determinado lo anterior, este despacho, al revisar la norma citada encuentra que esta establece lo siguiente:

"Artículo 26. 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.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a 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. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

Visto el artículo encuentra el despacho que la sanción aplicable al incumplimiento de los presupuestos del artículo 26 citado, consiste por una parte en una indemnización equivalente a ciento ochenta días de salarios y por la otra la nulidad del despido, lo cual comporta el declarar derechos individuales.

En lo referente a la sanción que comporta, esta es restringida y específica, por lo cual no puede ser aplicada sanción distinta a la antes descrita. Lo dicho es acorde a lo establecido por el Consejo de Estado en sentencia 11001-03-06-000-2018-00217-00(2403) cuando establece acerca del principio de tipicidad de la sanción que:

"Integra el principio de legalidad y alude concretamente a la determinación previa y precisa de infracciones, penas, castigos o sanciones que pueden ser impuestas por las autoridades administrativas en ejercicio del poder punitivo estatal."

Además agrega que el principio de tipicidad exige, según el precedente constitucional fijado en la Sentencia C – 1161 de 2000 de la Corte Constitucional:

"(...) las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en norma previa (tipicidad) sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa. Además, es claro que el principio de legalidad implica también que la sanción debe estar predeterminada ya que debe haber certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta pues, como esta Corporación ya lo había señalado, las normas que consagran las faltas deben estatuir „también con carácter previo, los correctivos y sanciones aplicables a quienes incurran en aquéllas."

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

En este entendido entonces considera esta autoridad administrativa que dentro del artículo bajo estudio se contempla una sanción administrativa específica y especial para la conducta allí descrita que cumple con todas las características necesarias que estas requieren. Frente a la sanción descrita en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, considera esta autoridad que se trata de un tipo autónomo que a la luz de la jurisprudencia, en comento: *"son —autosuficientes en cuanto permiten adecuación directa e inmediata, de tal manera que el intérprete encuentra en ellos todo lo que necesita para su completo entendimiento y adecuación"* de lo que se desprende que por ser el opuesto a un tipo abierto no puede dársele aplicación más allá de lo contenido en ella.

En hilo con lo anterior una vez definida la sanción aplicable al comportamiento descrito en el artículo bajo estudio considera este despacho, a efectos de identificar la autoridad competente para aplicar la sanción allí prevista revisar las facultades y tareas del inspector de trabajo y seguridad social en los casos de estabilidad laboral reforzada conforme a lo previsto en el multicitado artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Este ministerio mediante el numeral de literal c del artículo 2 de la resolución 2143 de 2014 estableció las funciones del Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, encontrando que dentro de ella no se halla una función que específicamente comporte la aplicación de la sanción contenida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, pese a que existe la descrita en el numeral 5 de la citada resolución *"ejercer inspección, vigilancia y control sobre el cumplimiento de las normas laborales en lo individual y colectivo, de seguridad social en pensiones y empleo, e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes."* Se recuerda que la sanción descrita en dicho artículo implica ordenar el pago de una indemnización y el reintegro del trabajador, facultad atribuida exclusivamente al juez competente y remitirse a la sanción contenida en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo resultaría violatorio del principio de legalidad y tipicidad explicado antes, con base en lo establecido por el Consejo de Estado en sentencia 11001-03-06-000-2018-00217-00(2403).

Por otra parte, frente a los casos de despido de un trabajador que goza de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C 200 de 2019 estableció la tarea y competencia que le es atribuible al inspector de trabajo y seguridad social así:

"110. Con respecto a las funciones de los inspectores del trabajo, tal como lo dijo la Sentencia C-531 de 2000 cuando analizó algunos artículos de la Ley 361 de 1997

"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."

Además de esa función, esta autoridad **estudia la situación como garante de la razonabilidad**, entendida en clave constitucional, para adoptar la mejor decisión posible. De acuerdo con esa comprensión, también es parte de su función analizar cada asunto a partir de la premisa según la cual el ordenamiento jurídico colombiano no consagra derechos absolutos o perpetuos oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros individuos. **(Negrilla y Subrayado fuera de texto)**

Continúa la Honorable Corte diciendo:

"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."

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

Como se puede evidenciar la función del inspector de trabajo frente a casos de despido de trabajadores con estabilidad laboral reforzada consiste en la acción de verificar las razones que el empleador esgrime para dar por terminado el vínculo y otorgar o denegar las autorizaciones, pero en ningún momento ni la jurisprudencia ni la ley facultan al inspector a sancionar a los empleadores que omitan solicitar la autorización, por cuanto ya la ley contiene una sanción aplicable frente a la citada omisión. La sanción aplicable queda suficientemente clara en el punto 115 de la sentencia en comento así:

"si el empleador decide terminar el vínculo laboral sin agotar sus obligaciones de manera adecuada, la jurisprudencia ha previsto las siguientes consecuencias: (a) la ineficacia del despido, (b) el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir en el periodo en el cual estuvo injustamente separado del cargo, (c) 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, (d) el derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas que su nuevo cargo le impone, si hay lugar a ello; (e) 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."

Encontrando entonces, que ninguna de estas órdenes pueden ser emitidas por el inspector de trabajo, razón por la cual es una sanción exclusivamente aplicable por los jueces competentes, los cuales no pueden ser desplazados por esta autoridad, por lo que se concluye que este ministerio no es competente para determinar e imponer una sanción debido a que la prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 se sale de su competencia, tampoco puede remitirse a la prevista en el artículo 486 del código sustantivo del trabajo por cuanto la H. Corte Constitucional en la estudiada Sentencia C 200 de 2019 cuando refiere:

*"Ciertamente, esta Sala considera que la opción más adecuada en términos metodológicos y conceptuales es ajustar la norma acusada para que contenga un dispositivo que contemple consecuencias ante la posible discriminación laboral. La estrategia idónea para lograrlo es integrar los mecanismos que el Legislador ha diseñado en casos similares, como el del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. **En efecto, no puede simplemente ampliarse la aplicación del artículo 26, pues el ordenamiento jurídico ya prevé una norma específica para proteger de la discriminación a las personas que padecen de ciertas condiciones de salud** y, teniendo en cuenta el principio de preservación del derecho, lo ideal es mantener en el ordenamiento la norma existente y ajustarla según la necesidad que ha manifestado la demanda ante el cambio conceptual en la comprensión del artículo 53 constitucional." (Negrilla y Subrayado fuera de texto)*

Finalmente encuentra el despacho que los derechos de la trabajadora fueron protegidos acorde a lo establecido en la ley y la jurisprudencia estudiadas previamente, por cuanto mediante sentencias de tutela de primera y segunda instancia dictadas en virtud de acción de tutela con radicado 08001-31-09-007-2019-0010-00 se protegieron los derechos fundamentales de la trabajadora, teniendo en cuenta que se ordeno en ellas

"PRIERO: CONCEDER la acción de tutela de los derechos a la estabilidad laboral reforzada de la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO, que fuera vulnerado por las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, **había consideración de las razones en la parte motiva. SEGUNDO: ORDENAR,** a las empresas S&A SERVICIOS Y ASESORIAS y SERVICIOS POSTALES NACIONALES 472, a través de sus representantes, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, dispongan lo necesario para que la accionante, señora MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO sea reintegrada al cargo que desempeñaba, en las mismas condiciones, con el consiguiente pago de los salarios y prestaciones, sin que se entienda haber mediado solución de continuidad. (...)" siendo esta orden confirmada mediante sentencia de once (11) de julio de 2019.

Por lo anterior considera esta autoridad administrativa que no es competente para aplicar la sanción que contempla el artículo 26 de la ley 361 de 1997 por cuanto a la luz del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo no está facultado para declarar derechos ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces. Aunado a que la citada sanción ya fue aplicada por el funcionario competente por lo que tampoco

"Por la cual se resuelve una Investigación Administrativa Laboral"

sería viable aplicar doble sanción, en atención al principio non bis in ídem. En consecuencia este despacho considera que no existen méritos para dar inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio.

En mérito de lo expuesto, el Coordinador del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial Atlántico

VII. RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la averiguación preliminar iniciada con radicado número 8SI201911EE2019740800100001284 del 22 de mayo de 2019, por considerar que no existen méritos para iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

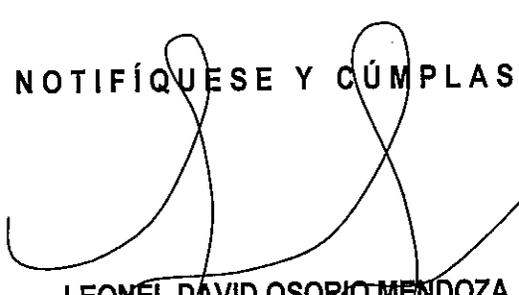
ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS Identificada con Nit. 890312779 – 7 legalmente constituida con correo electrónico para notificaciones judiciales representantelegal@serviasesorias.com y domiciliada de acuerdo a certificado de existencia y representación legal en la calle 23 A Norte # 4 N – 11 y/o a los interesados el contenido de la presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a la empresa SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. Identificada con el N.I.T. 900.062.917-9, legalmente constituida y domiciliada de acuerdo con certificado de existencia y representación legal, en la Diagonal 27 G No 95ª-55 Bogotá, con correo electrónico para notificaciones judiciales notificaciones.judiciales@4-72-com.co y/o a los interesados el contenido de la presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR a la ciudadana MEREDITH ASTRID MEJIA VIZCAINO en la calle 35 B # 8 C -49 de la ciudad de Barranquilla, el contenido de la presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011)

ARTÍCULO QUINTO: INFORMAR que contra la presente resolución procede el recurso de reposición y el de apelación de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEONEL DAVID OSORIO MENDOZA
Inspector de Trabajo y Seguridad Social
Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control

Proyectó: L. Osorio
Aprobó: E. García, Coord. Grupo PIVC



El empleo
es de todos

Mintrabajo

**PUBLICACIÓN DEL AVISO Y DE COPIA INTEGRAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO A NOTIFICAR
EN CARTELERIA
UBICADA EN LUGAR DE ACCESO AL PÚBLICO DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL ATLÁNTICO**

Artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Barranquilla, 14 de JUNIO de 2022, siendo las 8:00 a.m.

PARA NOTIFICAR: RESOLUCIÓN N°.0520 del 08-04-2022 a la señora MEREDITH MEJIA VIZCAINO

AVISO

FECHA DEL AVISO	JUNIO 14 de 2022
ACTO QUE SE NOTIFICA	RESOLUCIÓN N° 0520 del 08-04-2022 *por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar*
AUTORIDAD QUE LA EXPIDIÓ	Inspector de Trabajo y Seguridad Social
RECURSOS QUE LEGALMENTE PROCEDEN	Reposición y Apelación
AUTORIDADES ANTE QUIENES DEBEN INTERPONERSE	Ante el funcionario que dictó la decisión. El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición. El recurso de reposición será resuelto por la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, y el de apelación por el inmediato superior administrativo o funcional, Dirección Territorial del Atlántico.
PLAZO PARA PRESENTAR LOS RECURSOS	Por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a presente notificación por aviso
ADVERTENCIA	La notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.
ANEXO	Copia, íntegra y gratuita del acto administrativo notificado 10 folios

La suscrita funcionaria encargada **PUBLICA** en cartelera situada en lugar de fácil acceso al público de esta Dirección Territorial, el presente aviso y el referido acto administrativo, por término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de hoy **14-06-2022**.

En constancia.

Auxiliar Administrativo

Siendo las 5:00 p. m. del día de hoy _____, se retira la **publicación** del presente Aviso; advirtiéndose que contra el acto administrativo **RESOLUCIÓN N° 0520 del 08-04-2021**, proceden los recursos legales de reposición y apelación. Advirtiéndose que la presente notificación se considera surtida al finalizar el día hábil siguiente al retiro de la publicación del aviso. La notificación personal a la señora **MEREDITH MEJIA VIZCAINO** queda surtida por medio de la publicación del presente aviso, en la de la fecha _____.

En constancia:

Auxiliar administrativo

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención

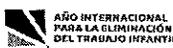
Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajoco

@MinTrabajoCo

@MintrabajoCol



2021

