

NOTIFICACION POR AVISO INCISOS 2 Y 3 ART.69 DE LA LEY 1437 DE 2011

AVERIGUACION PRELIMINAR ID-14955323
RESOLUCIÓN 0207 DEL 05 DE SEPTIEMBRE DEL 2023

Con la finalidad de garantizar los principios del debido proceso administrativo y el de publicidad consagrados en los numerales 1, 9 del Art.3 del CPACA Ley 1437 de 2011, en armonía con lo dispuesto en los artículos 29 y 209 de la Constitución Nacional, por medio del presente AVISO se comunica al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ C.C 5.203.884 en calidad de querellante el contenido de Resolución 0207 del 05 de septiembre del 2023, por medio de la cual ordena la terminación y archivo de la averiguación preliminar.

Se publica el presente AVISO con copia de los actos administrativos en mención, en el segundo piso de la Calle 15 número 6-21 de la ciudad de Ipiales – Nariño, como un lugar de fácil acceso al público de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Ipiales, por el término de cinco (5) días, hoy 28 SEP 2023, y se desfija el día _____, con la advertencia de que la presente notificación se entenderá surtida al finalizar el día siguiente al retiro del presente AVISO.

JOSE IVAN LARGO QUINTERO
Auxiliar Administrativo
Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Ipiales

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



Sede Administrativa
Dirección: Carrra 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

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





MINISTERIO DEL TRABAJO
COORDINACIÓN GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL, RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS Y CONCILIACIÓN
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE IPIALES

ID-14955323.

RADICADO: 02EE202172522001000000825 28 OCTUBRE 2021.

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA LA TERMINACIÓN Y ARCHIVO DE UNA AVERIGUACIÓN PRELIMINAR”

RESOLUCIÓN NUMERO 0207
(Ipiales, 05 de septiembre de 2023)

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Ipiales, en uso de sus facultades legales y reglamentarias contenidas en los artículos 485, 486 del Código Sustantivo del Trabajo, el Art.47 y concordantes de la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, la Resolución 3238 del 03 de noviembre de 2021 y la Resolución 3455 del 16 de noviembre de 2021 expedidas por el Ministerio de Trabajo, y

I CONSIDERANDO

Mediante el radicado interno 02EE202172522001000000825 del 28 de octubre de 2021, el Señor GIOVANNI FAJARDO Gerente del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, con fundamento en lo dispuesto en el Art.21 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el Art.1 de la Ley 1755 de 2015, por competencia administrativa trasladó al MINISTERIO DE TRABAJO la queja formulada por el ciudadano JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, identificado con la C.C.No.5.203.884 en contra de la empresa DII EZ SAS.

El representante legal del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, con su oficio número 100-470 del 30 de septiembre de 2021, aportó los documentos obrantes en el disco compacto CD folio 06 del cuaderno administrativo, así:

- Oficio de fecha 10 de septiembre de 2021, bajo el asunto “Queja” dirigido al HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE.
- Certificado de existencia y representación legal expedido el día 28 de octubre de 2021 por la Cámara de Comercio de Ipiales a nombre de DII EZ SAS NIT.900.571.603-5.
- FURAT dirigido a la ARL POSITIVA diligenciado el 01 de octubre de 2020, AT de fecha 01 de octubre de 2020 a nombre de JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Oficio de fecha 24 de junio de 2021 dirigido por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ al HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, bajo el asunto “Solicitud de adopción de medidas medico laborales por enfermedad”.
- Oficio de fecha 24 de junio de 2021 dirigido por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DÍAZ ala empresa DII EZ SAS, bajo el asunto “Ineficacia de terminación de contrato por fuero de estabilidad reforzada por debilidad manifiesta.”.
- Oficio con radicado número 08SE2021715200100001580 del 14 de julio de 2021 dirigido por la INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE IPIALES al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ bajo el asunto “Comunicación Auto de Trámite y requerimiento. Expediente número 0045-2021.”.
- Auto número 0045 del 02 de julio de 2021 expedido por la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA TERRITORIAL NARIÑO DEL MINISTERIO DE TRABAJO.
- Oficio de fecha 30 de julio de 2021 dirigido por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ a la INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE IPIALES, bajo el asunto “Pronunciamiento frente a comunicación Auto de Trámite y Requerimiento Referencia: Expediente No.0045-2021.”.
- Escrito de fecha 10 de agosto de 2021, acción de tutela dirigida al JUEZ TUTELA REPARTO por el ciudadano JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, y anexos.
- Fallo de tutela de primera instancia proferido por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES dentro del radicado interno número 2021-00051-00 de fecha 24 de agosto de 2021.
- Mensaje de datos del 02 de septiembre de 2021 dirigido al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES, se trata del oficio número 526 de la fecha, se comunica trámite impartido a incidente de desacato.

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

- Mensaje de datos de fecha 07 de septiembre de 2021 dirigido por DIIEZ SAS a la dirección de correo electrónico orlan1980@hotmail.com, con el siguiente texto “Por medio de la presente me permito recordarle que el día miércoles 08 de septiembre deberá usted presentarse en las instalaciones del Hospital Civil De Ipiales a la 8:00 am a fin de realizar las labores correspondientes a su contrato laboral, lo anterior de acuerdo a la notificación el reintegro a su cargo de Operario de Limpieza y Desinfección, a partir del día 06 de septiembre del año 2021,”.
- Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021 expedida por la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA TERRITORIAL NARIÑO DEL MINISTERIO DE TRABAJO, por medio de la cual “..., SE RESUELVE UNA PETICION DE AUTORIZACION DE TERMINACION DE CONTRATO DE UN TRABAJADOR EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD Y/O DEBILIDAD MANIFIESTA”.
- Resolución número 0340 del 29 de septiembre de 2021 expedida por la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA TERRITORIAL NARIÑO DEL MINISTERIO DE TRABAJO, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021.

Del texto de la queja en mención que data del día 10 de septiembre de 2021, se encuentra que el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, entre otros aspectos, manifestó que:

- El día 01 de octubre de 2020 en la ejecución de actividades distintas para las que fue contratado por la razón social DIIEZ SAS sufrió un accidente de trabajo, situación que conllevó a que se emita un diagnóstico de trastorno de disco lumbar con radiculopatía y que en lo sucesivo se le expidiera una serie de incapacidades médico laborales.
- El día 22 de julio de 2021 data en que finalizó un período de incapacidad médico laboral le fue informada la decisión para terminar su contrato de trabajo.
- El día 27 de julio de 2021 le fue notificado por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Ipiales la necesidad de que se pronuncie frente a la petición de autorización de despido radicada por la empresa DIIEZ SAS de fecha 01 de julio de 2021.
- Su empleador efectuó su despido sin conocer el pronunciamiento de la autoridad del trabajo, la que el día 25 de agosto de 2021 NEGÓ a la empresa su despido por considerar que ostenta fuero de estabilidad reforzada por debilidad manifiesta.
- Por razón de lo anterior debió instaurar acción constitucional de tutela en contra de la empresa DIIEZ SAS, actuación que culminó con un fallo a su favor de fecha 25 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ipiales, autoridad judicial que ordenó su reintegro previo cumplimiento de las recomendaciones médicas emitidas por su médico tratante.
- Ante el incumplimiento del fallo en mención instauró incidente de desacato que conllevó a que DIIEZ SAS le notificara su reintegro con fecha 06 de septiembre de 2021, el que se hizo efectivo el día 08 de septiembre de la misma anualidad.

II DE LAS ACTUACIONES DESARROLLADAS POR ESTE DESPACHO

Con fundamento en los presupuestos fácticos que anteceden, este Despacho profirió el Auto número 0421 del 20 de diciembre de 2021 por medio del cual dispuso dictar acto administrativo de apertura de averiguación preliminar con relación a la la empresa **DIIEZ S.A.S.** NIT.900.571.603-5, al tiempo que se decretó la práctica de algunos medios probatorios, así:

- A la razón social **DIIEZ S.A.S** NIT.900.571.603-5, para que suministre la siguiente información y documentos:
 - Determinar de manera clara y precisa las razones que condujeron a la razón social DIIEZ SAS a terminar el contrato laboral del Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884, sin la previa autorización expedida por el Ministerio de Trabajo; al respecto se deberán suministrar los medios probatorios que respalden la respuesta que se ofrezca.
 - Aportar copia de los documentos mediante los cuales la razón social DIIEZ SAS haya comunicado en la vigencia 2021 al trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884 la decisión relacionada con la terminación de su vínculo laboral.
 - Aportar copia de los documentos mediante los cuales se acredite la fecha en que la razón social DIIEZ SAS hizo efectivo el reintegro del trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884, tal como fue ordenado por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ipiales con el fallo de tutela 2021-00051-00 del 24 de agosto del año 2021.
 - Establecer si el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884 actualmente se encuentra, o no vinculado laboralmente con la razón social DIIEZ SAS.

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

- Copia de los contratos de trabajo que hayan sido celebrados con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884.
- Al interesado JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, para que suministre la siguiente información y documentos:
 - En el supuesto de que el fallo de tutela número 2021-00051-00 del 24 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ipiales hubiere sido impugnado, sírvase aportar copia del fallo de tutela de segunda instancia.
 - Informe si actualmente se encuentra vinculado, o no, laboralmente con la razón social DII EZ SAS NIT.900.571.603-5, al efecto se servirá suministrar los soportes documentales que respalden su respuesta.
- A la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, para que certifique si ante ese Despacho la razón social **DII EZ S.A.S** NIT.900.571.603-5 en la vigencia 2021 con fundamento en lo previsto en el Art.26 de la Ley 361 de 1997 tramitó, o no, alguna petición de autorización de despido del trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884; en caso de que la respuesta sea afirmativa que informe cuales fueron las decisiones adoptadas en dicho trámite administrativo, suministrando copia de los actos administrativos que se hayan producido, la fecha en que fueron notificados a los sujetos jurídicamente interesados, y si a la fecha la decisión adoptada adquirió firmeza conforme a lo normado en el Art.87 del CPACA Ley 1437 de 2011.
- Al gerente, representante legal, quien haga sus veces del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE para que informe y soporte documentalmente qué vínculo contractual sostiene con dicha empresa social del estado la razón social DII EZ SAS NIT.900.571.603-5; de igual manera para que informe y soporte documentalmente el cargo y las funciones que al interior del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE viene desempeñando el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.5.203.884, y si el mencionado trabajador en la actualidad continúa, o no, prestado los servicios a favor de dicha ESE.

El Auto número 0421 del 20 de diciembre de 2021, fue comunicado a la empresa DII EZ SAS, al HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, y al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, mediante los oficios externos números 08SE2022715200100000028 del 17 de enero de 2022, 08SE2022715200100000038 y 08SE2022715200100000040 del 18 de enero de 2022, respectivamente; entregados al HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE y a la razón social DII EZ SAS los días 24 y 25 de enero de 2022 según dan cuenta las guías de correo número RA353635202CO y RA353635193CO de la empresa de correo Servicios Postales Nacionales SA; el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ recibió personalmente la comunicación en referencia el día 19 de enero de 2022. – folios 13, 14, 15, 19, 20, 21 -.

Por su parte, el Auto 0421 del 20 de diciembre de 2021, fue comunicado a la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, a través del memorando interno número 08SI2022715200100000020 del 19 de enero de 2022, remitido mediante mensaje de datos de la misma fecha con destino a la dirección de correo electrónico institucional mflopez@mintrabajo.gov.co.

– folios 17 y 18 -.

III DE LOS MEDIOS PROBATORIOS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

- Mediante mensaje de datos generado el día 20 de enero de 2021, la Doctora MARIA FERNANDA LOPEZ INSUASTY en calidad de Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, aportó el memorando interno número 08SI2022715200100000023 del 20 de enero de 2022, por medio del cual manifestó – folios 22, 23 -:
 - Que la empresa DII EZ SAS el día 01 de julio de 2021 presentó ante la Dirección Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, solicitud de autorización de despido del trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.No.5.203.884.
 - Que una vez aperturado el procedimiento administrativo general, se expidió la Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021 que resolvió no autorizar el despido del trabajador en mención, misma que fue objeto de los recursos de reposición y apelación.

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

- Que mediante la Resolución número 0340 del 29 de septiembre de 2021 se decidió no reponer la actuación recurrida, y
- Finalmente la Dirección Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, expidió la Resolución 0440 del 16 de noviembre de 2021 que confirmó lo resuelto por la aludida coordinación.

En el disco compacto CD obrante a folio 24 del expediente administrativo, se encuentran los siguientes documentos:

- Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021.
- Oficio número 08SE2021715200100001873 del 24 de agosto de 2021, notifica electrónicamente a la representante legal de DII EZ SAS el contenido de la Resolución 0288 de 19 de agosto de 2021.
- Oficio número 08SE2021715200100001874 del 24 de agosto de 2021, notifica electrónicamente al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ el contenido de la Resolución 0288 de 19 de agosto de 2021.
- Certificados de notificación electrónica números E54285173-S y E54304286-R.
- Trazabilidad mensajes de datos recurso de reposición y subsidiario de apelación interpuesto por la empresa DII EZ SAS en contra de la Resolución número 0288 del 19 de agosto de 2021.
- Resolución 0340 del 29 de septiembre de 2021, resuelve recurso de reposición.
- Oficio número 08SE2021715200100002176 del 30 de septiembre de 2021, notifica electrónicamente al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ el contenido de la Resolución 0340 del 29 de septiembre de 2021.
- Oficio número 08SE2021715200100002177 del 30 de septiembre de 2021, notifica electrónicamente a DII EZ SAS el contenido de la Resolución 0340 del 29 de septiembre de 2021.
- Certificados de notificación electrónica números E573161152-S y E57315942-S.
- Resolución 0440 del 19 de noviembre de 2021 expedida por la DIRECCION TERRITORIAL NARIÑO DEL MINISTERIO DE TRABAJO, resuelve recurso de apelación.
- Citación y constancias notificación a los interesados de la Resolución 0440 del 19 de noviembre de 2021.

➤ El día 21 de enero de 2022 el representante legal del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, aportó los documentos obrantes a folios 25 a 65 del cuaderno administrativo, entre otros los siguientes:

- Fallo de tutela de fecha 01 de octubre de 2021 proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE IPIALES dentro del radicado interno número 2021-00051-01-44, por medio del cual se confirmó parcialmente la decisión adoptada por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES dentro del trámite de tutela propuesto por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Mensaje de datos de fecha 07 de septiembre de 2021 dirigido a la dirección de correo electrónico orlan1980@hotmail.com.
- Oficio de fecha 09 de septiembre de 2021 dirigido a la empresa DII EZ SAS por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, bajo el asunto "Derecho de Petición.", y sus correspondientes anexos.
- Oficio de fecha 01 de octubre de 2021 dirigido a la Doctora CAROLINA NARVAEZ apoderada del Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, bajo el asunto "respuesta a derecho de petición."
- Oficio de fecha 04 de octubre de 2021 dirigido a DII EZ SAS por CAROLINA NARVAEZ apoderada del Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, bajo el asunto "Observaciones a la respuesta de fecha 1 de octubre de 2021".
- Oficio de fecha 08 de octubre de 2021 dirigido a DII EZ SAS por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, bajo el asunto "Renuncia Motivada – Despido Indirecto".
- Oficio de fecha 03 de diciembre de 2021 dirigido a DII EZ SAS por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, bajo el asunto "Derecho de petición", referencia "Solicitud de documentos".

➤ Mediante mensaje de datos generado el día 01 de febrero de 2022 desde la dirección de correo electrónico gerencia@hci.gov.co, la Señora SONIA HIDALGO NOGUERA Secretaria de Gerencia del HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE, aportó los siguientes documentos obrantes a folios 66 a 86 del expediente administrativo:

- Oficio 100-024-G del 26 de enero de 2022, bajo la referencia: "Auto de Trámite de Averiguación Preliminar y Requerimiento No 0421 del 20 de diciembre de 2021.
- Contrato de servicios número CME 002-2021 celebrado el 01 de marzo de 2021 entre el HOSPITAL CIVIL DE IPIALES y la empresa DII EZ SAS, bajo el objeto "CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ASEO, LIMPIEZA Y DESINFECCIÓN DEL HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE".
- Acta de inicio del contrato de suministro CME 002 de 2021 de fecha 01 de marzo de 2021.
- Acta designación supervisor de contrato CME 002 de 2021 de fecha 01 de marzo de 2021.
- OTRO SI al contrato número CME 002 de 2021 de fecha 22 de junio de 2021.
- Adición número 001 al contrato número MC 002 2021 de fecha 01 de enero de 2022.

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

➤ Mediante mensaje de datos generado el día 02 de febrero de 2022 desde la dirección de correo electrónico juridico@diiezsas.com.co, la Señora MERY LILIANA MARTINEZ CHIMACHAMA representante legal de la empresa DII EZ SAS, aportó los documentos obrantes en el disco compacto CD folio 89 del expediente administrativo, así:

- Oficio de fecha 01 de febrero de 2022 dirigido a la INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE IPIALES, y anexos como respuesta al requerimiento dentro del expediente ID-14955323.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año número 230-19 celebrado el día 03 de abril de 2019 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año número 153-2020 celebrado el día 01 de enero de 2020 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año HCI2021-021 celebrado el día 01 de enero de 2021 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año HCI2021-0053 celebrado el día 01 de febrero de 2021 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año HCI2021-0081 celebrado el día 26 de febrero de 2021 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año HCI2021-00113 celebrado el día 01 de abril de 2021 por DII EZ SAS con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ.

El Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, guardó silencio, no aportó material probatorio, lo anterior pese a que con fecha 19 de enero del año 2022, se le comunicó el Auto número 0421 del 20 de diciembre de 2021.

IV IDENTIDAD DEL INVESTIGADO

Se trata de la razón social **DII EZ S.A.S.** NIT.900.571.603-5, con matrícula mercantil número 145142 del 20 de noviembre de 2012 de la Cámara de Comercio de Pasto, con domicilio principal ubicado en la Carrera 24 número 17-75 Oficina 809 Edificio CONCASA de la ciudad de Pasto – Nariño, teléfono 7225191, e mail diiezsas@hotmail.com; sociedad anónima simplificada representada legalmente por MERY LILIANA MARTINEZ CHIMACHAMA, identificada con la C.C.No.27.143.977, o quien haga sus veces.

V DE LA EXISTENCIA DE MERITO PARA INICIAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

Con fundamento en los medios probatorios recaudados en la etapa de averiguación preliminar, este Despacho expidió el Auto número número 0439 del 13 de octubre de 2022, por medio del cual se encontró que existía mérito para iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la razón social DII EZ SAS NIT.900.571.603-5. – folio 90 -.

El Auto número 0439 del 13 de octubre de 2022, fue comunicado al representante legal, quien haga sus veces de la empresa DII EZ SAS a través del oficio número 08SE2022905235600002615 del 13 de octubre de 2022, entregado a su destinatario el día 19 de octubre de 2022, según se tiene de la prueba física de entrega código RA394695958CO de la empresa de correo Servicios Postales Nacionales SA. – folios 91 a 93 -.

VI ANÁLISIS DE LOS HECHOS Y VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

Del dossier probatorio que milita en el cuaderno administrativo, se advierten los siguientes aspectos medulares:

- Se tiene que el interesado Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ se vinculó laboralmente con la empresa DII EZ SAS, en principio, mediante un contrato de trabajo a término fijo de 08 meses 27 días, para desempeñar el cargo de auxiliar de servicios generales; desde entonces, el Señor MUÑOZ DIAZ mantuvo una vinculación laboral dependiente en la modalidad indicada, encontrando que el último contrato de trabajo corresponde al identificado como HCI2021-00113 celebrado el día 01 de abril de 2021 por el período 01 de abril a 30 de junio del año 2021 para el cargo de operario de limpieza y desinfección. – página 11 archivo “2 RESPUESTA - MIN.TRABAJO 2022” páginas 01 a 12, 48 a 56 archivo “3 CONTRATOS - MUÑOZ JAIRO” disco compacto CD folio 89 -.

- El Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ en vigencia de su relación laboral, sufrió un accidente de trabajo de fecha 01 de octubre del año 2020, por cuya consecuencia la entidad promotora de salud EPS SANITAS le extendió diversas incapacidades médico laborales. – página 01 archivo “5 REPORTE ACCIDENTE Y DP 24 JUNIO 2021” disco compacto folio 06 -.
- La razón social DII EZ SAS a través de su representante legal, el día 11 de mayo de 2021 comunicó al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ un preaviso de terminación del contrato de trabajo bajo la causal prevista en el Lit.c) Num.1 del Art.61 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Con posterioridad, la EPS SANITAS extendió al Señor MUÑOZ DIAZ incapacidad médico laboral por los siguientes períodos: 13 de mayo a 11 de junio de 2021, 23 de junio a 22 de julio de 2023, bajo el diagnóstico M511 trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía. – páginas 45, 46, archivo “6 TUTELA JAIRO MUÑOZ VS. DII EZ SAS - 10 AGOSTO 2021” disco compacto CD folio 06 -.
- La empresa DII EZ SAS hizo efectivo el retiro del Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ en la manera que se transcribe a continuación “Pero el señor, se incapacitó por 30 días, la empresa hizo efectivo el retiro del señor Muñoz, el 22 de julio de 2021, fecha en la que culminó su incapacidad”. – folio 66 archivo “6 TUTELA JAIRO MUÑOZ VS. DII EZ SAS - 10 AGOSTO 2021” disco compacto CD folio 04; página 2 Lit.a) archivo “RESPUESTA DII EZ SAS 02 FEBRERO 2022” disco compacto CD folio 89 -.
- De acuerdo con lo certificado por la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Territorial Nariño del MINISTERIO DE TRABAJO, se encuentra que la empresa DII EZ SAS el día 01 de julio de 2021 presentó ante la Dirección Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, solicitud de autorización de despido del trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, C.C.No.5.203.884; que una vez aperturado el procedimiento administrativo general, se expidió la Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021 que resolvió no autorizar el despido del trabajador en mención, misma que fue objeto de los recursos de reposición y apelación; que mediante la Resolución número 0340 del 29 de septiembre de 2021 se decidió no reponer la actuación recurrida; la Dirección Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, expidió la Resolución 0440 del 16 de noviembre de 2021 que confirmó lo resuelto por la aludida coordinación, misma que fue notificada el día 29 de noviembre de 2021 a la empresa DII EZ SAS a través de su apoderada especial en sede administrativa. – folio 23, archivo “2 COPIA RESOLUCIONES, NOTIFICACIONES Y EJECUTORIA” disco compacto folio 24 -.
- Se encuentra que el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES dentro del radicado interno número 2021-0051-00 del 24 de agosto de 2021, resolvió tutelar transitoriamente los derechos fundamentales al trabajo, salud, seguridad social, vida digna, igualdad, debido proceso, mínimo vital y móvil del señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, vulnerados por la empresa DII EZ S.A.S., determinación que produciría efectos jurídicos hasta que se adelante la correspondiente acción ante la jurisdicción ordinaria, misma que el actor debía interponer en el plazo máximo de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación de la providencia, bajo la advertencia que de lo contrario cesarían los efectos de la tutela.
- La empresa DII EZ SAS en cumplimiento al fallo de tutela en mención, mediante comunicación adiada el 02 de septiembre del año 2021, informó al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ su determinación de reintegrarlo al cargo de operario de limpieza y desinfección a partir del día 06 de septiembre del año 2021. – página 44 archivo “2 RESPUESTA - MIN.TRABAJO 2022” disco compacto CD folio 89 -.
- De otra parte aparece que el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, radicó el día 07 de octubre de 2021 una comunicación dirigida a la razón social DII EZ SAS bajo el asunto “Renuncia Motivada – Despido Indirecto” a partir del día 08 de octubre de 2021, circunstancia así corroborada por la representante legal de DII EZ SAS en su respuesta de fecha 01 de febrero de 2022. – folios 60, 61; numeral 4 página 10, páginas 45 a 48 archivo “2 RESPUESTA - MIN.TRABAJO 2022” disco compacto CD folio 89.

Como viene de verse, la petición de autorización para el despido del trabajador JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, otrora, formulada por la representante legal de la empresa DII EZ SAS bajo los radicados 05EE2021705200100000529 y 05EE2021705200100000531 de los días 01 y 02 de julio del año 2021, fue tramitada en el marco del procedimiento administrativo general regulado en el Art.34 y concordantes de la

Ley 1437 de 2011, el que culminó con la Resolución 0288 del 19 de agosto de 2021 por medio de la cual se negó la petición en mención, misma que fue confirmada por la Dirección Territorial Nariño del MINISTERIO DE TRABAJO a través de la Resolución 0440 del 16 de noviembre de 2021.

Establecido lo anterior, este Despacho también constata que a la queja formulada por el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ bajo el radicado interno número 02EE202172522001000000825 del 28 de octubre de 2021, se le imprimió el trámite correspondiente mediante la expedición del acto administrativo de apertura de averiguación preliminar Auto número 0421 del 20 de diciembre de 2021, como actuación facultativa de comprobación para determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de ésta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada.

Como efecto de lo anterior, para entonces, se advirtió que existía mérito para iniciar una investigación investigación administrativa laboral en contra de la razón social DIIEZ SAS, por razón de lo anterior, se expidió el Auto número 0439 del 13 de octubre de 2022, lo anterior, luego de considerar que la razón social DIIEZ SAS, eventualmente habría infringido la disposición legal consagrada en el Inc.1 del Art.26 de la Ley 361 de 1997, que sobre el particular consagra: "ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la limitación <discapacidad> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación <discapacidad> sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada <en situación de discapacidad> podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. (...)".

VII DE LA FALTA DE COMPETENCIA PARA DECLARAR DERECHOS INDIVIDUALES Y DEFINIR CONTROVERSIAS CUYA DECISIÓN SE ENCUENTRA ATRIBUIDA LEGALMENTE A LOS JUECES DE LA REPÚBLICA

Para este Despacho es claro que el fuero de estabilidad laboral reforzada de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad por razones de salud o discapacidad, corresponde a una protección Constitucional, que se traduce en el deber del empleador, de las autoridades judiciales y administrativas, de proteger a quienes se encuentren en una situación de debilidad manifiesta, a quienes la Constitución Nacional en los preceptos 13 y 25 les protege el trabajo como un derecho fundamental, al tiempo, que en el Art.26 de la Ley 361 de 1997, se consagra la prohibición de la discriminación laboral para las personas que se encuentren en situación de discapacidad, en el sentido de que se debe solicitar por parte del empleador autorización ante el MINISTERIO DE TRABAJO cuando se considere necesaria su desvinculación.

En horizonte a dilucidar si este Despacho, dispone, o no, de la competencia administrativa para ejercer la facultad de inspección, vigilancia y control como policía administrativa laboral para requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo tal como se consagra en el Num.2 del Art.3 de la Ley 1610 de 2013, de manera previa se impone reseñar que por vía del Auto número 0421 del 20 de diciembre de 2021, se requirió al representante legal de la empresa DIIEZ SAS, para que determine de manera clara y precisa las razones que condujeron a la mencionada razón social a través de su representante legal a terminar el contrato laboral del Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, sin la autorización expedida por el MINISTERIO DE TRABAJO.

Al respecto la representante legal de la razón social DIIEZ SAS, entre otros aspectos, señaló:

- Que su representada disponía de la existencia de una causa objetiva para la terminación del contrato laboral, virtud a que el día 11 de mayo de 2021 entregó un preaviso de terminación de contrato al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, con fundamento en lo previsto en el Lit.c) Num.1 del Art.61 del C.S.T., esto es, por la expiración del plazo fijo pactado; lo anterior según indicó, bajo la consideración de que el contrato de trabajo finalizaría el día 30 de junio de 2021, y que como quiera que el Señor MUÑOZ DIAZ se incapacitó por 30 días, la empresa hizo efectivo su retiro el día 22 de julio de 2021, fecha en la que culminó su incapacidad médico laboral.

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

- Adicionalmente anotó, que para la fecha de la comunicación no tenía intención de prórroga de la relación laboral, que el Señor MUÑOZ DIAZ se encontraba laborando normalmente sin que estuviera incapacitado.
- Expuso que el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ se incapacito el día 23 de junio de 2021, es decir, a puertas de terminar su contrato laboral, por lo que procedió a solicitar al MINISTERIO DE TRABAJO “manifestando la existencia de la causal objetiva de expiración del plazo pactado y que ciertamente no se cuenta con el concepto de rehabilitación de la EPS-SANITAS, pero sí, se dispone de una calificación de pérdida laboral del 0,0% del señor Muñoz, por parte de la ARL-POSITIVA.”
- Señaló que para que el trabajador sea cobijado por la protección prevista en el Art.26 de la Ley 361 de 1997, debe encontrarse en uno de los grados de limitación moderada cuando se lo califique entre un 15% y un 25%, severa, cuando sea superior al 25% e inferior al 50% y profunda cuando sea igual o superior al 50% de la capacidad laboral; reiterando que solo en los límites antes señalados, se le debe reconocer el fuero de estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta o discapacidad.

La representante legal de DII EZ SAS con asidero en jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otros pronunciamientos los contenidos en la sentencia 47759 del 18 de octubre de 2017, el radicado número 53083 del 14 de octubre de 2015 MP. Rigoberto Echeverri Bueno, la sentencia SL1360 de 2018, y la Sentencia T-305 de 2018, estimó que:

“En otras palabras, no es suficiente por si solo el quebrantamiento de la salud del señor Muñoz o el encontrarse en incapacidad médica para merecer la especial protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues debe acreditarse que la persona al menos tenga una limitación física, psíquica o sensorial y con el carácter de moderada, esto es, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15% (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL-10538 de 2016).”.

“... el señor Muñoz no ostenta estabilidad laboral reforzada, puesto que, no cumple con lo estipulado por la ley, tal como lo establece la jurisprudencia de las dos altas cortes, estableciendo que; no hay necesidad de contar con autorización de despido, cuando medie una causal objetiva o justa causa para la terminación del contrato laboral, por tal motivo, la solicitud de autorización ante el Ministerio de Trabajo se hizo con el fin de que está determine la existencia de la justa causa o causal objetiva, para nuestro caso, es la expiración del plazo pacto y de igual manera para que determine que no hubo discriminación por el estado de salud, dado que, el señor Muñoz cuenta con un porcentaje del 0,0% de pérdida de capacidad laboral, por lo tanto, la terminación del contrato laboral entre el señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ y la empresa DII EZ SAS es eficaz y no necesita que el Ministerio de su autorización pues, así lo a definido las altas cortes.” . Subraya y negrilla fuera del texto original.

Seguidamente anotó, que pese lo anterior, el juez constitucional “... con indebida comprensión de la ley y la jurisprudencia, además de la ausencia de valoración probatoria, tuteló los derechos al señor Muñoz, tal cual el Ministerio de Trabajo hizo, cuando esté no autorizo el despido del señor Muñoz, argumentando que no se cuenta con el correspondiente concepto de rehabilitación, sin tener en consideración la calificación de la pérdida de capacidad laboral, y lo dispuesto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, las cuales, establecen que para ostentar el fuero de estabilidad laboral se requiere tener una limitación moderada del 15%, porcentaje que el señor Muñoz no cuenta, además de que, no es necesario recurrir al Ministerio cuando medie una justa causa, en este caso la terminación del plazo pactado, causal que la empresa efectivamente lo a demostrado, de igual manera desestima el examen medico ocupacional post-incapacidad; al argumentar que el Ministerio no tiene las facultades para para determinar o declarar la fuerza vinculante de los conceptos médicos ocupaciones, a pesar de que el articulo 3 de la Resolución 2346 de 2007, dispone: “el empleador deberá ordenar la realización de otro tipo de evaluación medica ocupacional, tales como post-incapacidad o por reintegro, para identificar condiciones de salud que puedan verse agravadas o que puedan interferir en la labor o afectar a terceros, en razón de situaciones particulares”. (...).”.

Hasta aquí, este Despacho encuentra que muy a pesar de que al Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ bajo el diagnostico M511 trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía se le había extendido por su médico tratante en el HOSPITAL CIVIL DE IPIALES ESE una incapacidad médico laboral por el período 23 de junio a 22 de julio de 2021, y que dicha circunstancia era de pleno conocimiento de su empleador DII EZ SAS; la representante legal de la empresa en mención en la presente actuación discute y alega en favor de su representada, la inexistencia de la obligación de solicitar autorización y/o permiso al Ministerio de Trabajo para terminar la relación laboral que sostuvo con el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, en cuanto afirma

que el trabajador no acreditó un grado de calificación de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%, por lo que considera que el trabajador para antes de la fecha de terminación de la relación laboral, no cumplía con los presupuestos establecidos en el Art.7 del Decreto 2463 de 2001 y en la Sentencia SL-10538 de 2016 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para consecuentemente ser considerado persona en situación de discapacidad; con asidero en lo anterior, la representante legal de la DIIEZ SAS, sostiene que no es viable dar aplicación a la disposición contenida en el Art.26 de la Ley 361 de 1997.”. – páginas 46, 63 archivo “6 TUTELA JAIRO MUÑOZ VS. DIIEZ SAS - 10 AGOSTO 2021” disco compacto folio 06 -.

Teniendo en cuenta la postura expuesta por la representante legal de DIIEZ SAS, este Despacho arriba a la conclusión de que en el presente asunto se encuentra frente a una situación de carácter subjetivo concreto, que contrae necesariamente emitir un juicio de valor a partir del material probatorio que obra en el cuaderno administrativo, inferencia en todo caso dirigida a establecer si el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ como consecuencia de la terminación de su vínculo laboral ocurrido el pasado 22 de julio de 2021, fue, o no, sujeto de discriminación laboral de parte de su empleador por razón de sus afecciones de salud, sin que para entonces la empresa DIIEZ SAS hubiese obtenido de manera previa el permiso del MINISTERIO DE TRABAJO tal como se encuentra previsto en el Inc.1 del Art.26 de la Ley 361 de 1997; tal inferencia, a no dudarlo, escapa a la competencia atribuida a los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, en ejercicio de las funciones de policía administrativa laboral para la vigilancia y control del cumplimiento de las normas laborales y sociales, control, que se destaca, se refiere a situaciones objetivas y que en modo alguno implican el ejercicio de una función jurisdiccional.

Una subsunción de tales las características, por disposición expresa de lo consagrado en el Inc.1 del Art.486 del Código Sustantivo del Trabajo, se encuentra reservada a los Señores Jueces de la República dentro de la órbita de su competencia para conocer de los conflictos jurídicos originados de manera directa o indirecta en el contrato de trabajo, en vía de dilucidar y determinar si en un asunto de los contornos como los que ocupa la atención de este Despacho, el Señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, puede hacerse al amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada, en el campo de la aplicación de una norma previamente identificada en abstracto, es decir, el contenido del Inc.1 del Art.26 de la Ley 361 de 1997; lo anterior dicho de otra manera, no le corresponde a este Despacho con asidero en el acervo probatorio que hace parte del legajo, constatar la existencia o la inexistencia de un hecho o una situación jurídica pre existente, en tanto y en cuanto, desplegar una actividad como la descrita se traduce en emitir un juicio de valor de carácter declarativo.

Corroborando lo expuesto, el fallo de tutela emitido por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES emitido dentro del radicado interno número 2021-0051-00 del 24 de agosto de 2021, cuando frente al derecho a la estabilidad laboral reforzada deprecado para entonces por el actor, resolvió tutelar transitoriamente los derechos fundamentales al trabajo, salud, seguridad social, vida digna, igualdad, debido proceso, mínimo vital y móvil del señor JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ, vulnerados por la empresa DIIEZ S.A.S., determinación que conforme a la sentencia produciría efectos jurídicos hasta que se adelante la correspondiente acción ante la jurisdicción ordinaria, misma que el actor debía interponer en el plazo máximo de los cuatro (4) meses contados a partir de la notificación de la providencia, bajo la advertencia que de lo contrario cesarían los efectos de la tutela; la decisión en cita de acuerdo con el material probatorio que obra en el expediente, fue confirmada parcialmente por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE IPIALES en fallo del 01 de octubre de 2021 proferido dentro del radicado interno 2021-00051-01-44.

La conclusión que antecede, resulta en todo coherente con lo dispuesto en el memorando interno número 08SI202312030000005448 del 22 de marzo de 2023, emitido por la Coordinación del Grupo Interno de Atención de Consultas en Materia Laboral de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Trabajo, producido con posterioridad a la expedición del Auto 0439 del 13 de octubre de 2022 “POR MEDIO DEL CUAL SE COMUNICA LA EXISTENCIA DE MERITO PARA ADELANTAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO”; concepto que hasta la data actual no ha sido modificado o reemplazado, y mediante el cual se entronizó que:

“Con respecto a la competencia de los funcionarios del Ministerio del Trabajo para sancionar al empleador que no solicita autorización para despedir a un trabajador aforado por debilidad manifiesta debido a la ocurrencia de una contingencia o que discrimina al trabajador por las circunstancias de salud en las que le haya dejado la contingencia acaecida, cualquier sea su origen, lo que amerita el pago por parte del empleador de ciento ochenta (180) días de

salario al trabajador aforado, cabe manifestar que (...), los funcionarios de instancia carecerían de competencia para la sanción al empleador por la omisión de solicitud del permiso para la desvinculación, debido al fundamento jurídico artículo 486 del CST., que regula lo concerniente a las sanciones impuestas por el Ministerio del Trabajo, por vulneración a los derechos laborales y de seguridad social del trabajador, norma que establece que carecen de competencia para la declaratoria de derechos individuales, ni el de dirimir controversias, propia del Juez.

(...),

Por lo tanto, se concluiría que el Inspector de Trabajo, y los correspondientes funcionarios de instancia, (...), carecería de competencia para decidir sobre los derechos individuales de la trabajadora a la que vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales, tales como la dignidad humana, el trabajo en condiciones dignas y justas, la protección especial debida a la mujer y el fuero de maternidad, el empleador o la empresa empleadora la desvincula, (...), adicionando el correspondiente al fuero de estabilidad laboral por cuestiones de salud, cuando el empleador o la empresa empleadora, vulnerando los derechos fundamentales constitucionales ante dichos, desvincula al trabajador aforado por salud, sin autorización del Ministerio del Trabajo o lo discrimina por este hecho, competencia del Juez, quien ante la vulneración de los derechos constitucionales del trabajador, ordenaría el reintegro, con las consecuencias que tal situación comporta, competencia vedada a los funcionarios de esta Cartera Ministerial.”.

(...),

Cabe manifestar que el Ministerio del Trabajo entre otras funciones, tiene competencia para realizar inspección, vigilancia y control del cumplimiento de normas laborales y de seguridad social, pero carece de competencia para declarar derechos o dirimir controversias laborales, propio de los Jueces.”. La subraya y negrilla fuera del texto original.

Resulta cardinal referir adicionalmente, que el segundo inciso del Art.26 de la Ley 361 de 1997, prescribe que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin la autorización del Ministerio de Trabajo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con lo normado en el Código Sustantivo del Trabajo.

Tal y como se presenta la prescripción normativa, una vez declarado el despido como discriminatorio por parte de la autoridad judicial competente, la consecuencia jurídica no se traduce en una sanción, sino, en una indemnización, que por razones de orden legal solo puede ser impuesta por los Jueces de la República; es decir, mientras en el ejercicio del ius puniendi el Estado busca como reacción prevenir la lesión efectiva al bien jurídico tutelado mediante la imposición de una sanción, en el Inc.2 del Art.26 de la Ley 361 de 1997, se advierte una consecuencia jurídica de carácter resarcitorio mediante la imposición de una indemnización como medida compensatoria dirigida a la eliminación de las consecuencias negativas producidas por cuenta de la situación fáctica que se declara como discriminatoria.

Puestas así las cosas, este Despacho igualmente es de la consideración que no se vislumbra la posibilidad de imponer una sanción, en cuanto que el texto del Art.26 de la Ley 361 de 1997 riñe con el principio de legalidad en su dimensión de tipicidad, en la medida que no describe con precisión y claridad la conducta o el comportamiento que se considera reprochable, quedando su determinación al funcionario administrativo, y de todos modos, la consecuencia jurídica se concreta en una indemnización, y NO en una sanción que haya sido predeterminada de manera clara en cuanto a su clase, término, cuantía, e incluso el mínimo o máximo en que pueda fijarse.

Sobre el principio de tipicidad, nuestra Corte Constitucional en la Sentencia C-412 del 01 de julio de 2015, MP. Alberto Rojas Ríos, al resolver la demanda de inconstitucionalidad promovida en contra del Art.106 (parcial) de la Ley 1450 de 2011 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014.”, consideró lo siguiente:

“Sobre el alcance de este principio, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-343 de 2006, se pronunció en los siguientes términos:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de

Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras.”

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

- *Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;*
- *Que exista una sanción cuyo contenido material este definido en la ley;*
- *Que exista correlación entre la conducta y la sanción;”.*

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, dentro del radicado interno 11001-03-06-000-2018-00217-00(2403) del 05 de marzo de 2019, CP. Germán Alberto Bula Escobar, consideró lo siguiente:

“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. El principio de tipicidad exige, según el precedente constitucional fijado en la Sentencia C – 1161 de 2000 de la Corte Constitucional:

“10- Uno de los principios esenciales en el derecho sancionador es el de la legalidad, según el cual 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”.

11- Las sanciones administrativas deben entonces estar fundamentadas en la ley, por lo cual, no puede transferirse al Gobierno una facultad abierta en esta materia, como lo hace el artículo 52 del EOSF.” (Subraya la Sala).

En este orden de ideas, la Corte sostuvo que para establecer cuándo se produce una vulneración del principio de legalidad (en su dimensión tipicidad), es necesario verificar si la norma legal permite determinar los elementos del tipo en forma razonable, esto es, si a partir de la ley es posible concretar su alcance, bien sea en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, o de otra índole, que permitan prever, con suficiente precisión, el alcance de los comportamientos prohibidos y sancionados; de encontrarse que el concepto es a tal punto abierto, que no puede ser concretado en forma razonable, se sigue entonces que desconoce el principio de legalidad, pues la definición del comportamiento prohibido queda abandonada a la discrecionalidad de las autoridades administrativas, que valorarían y sancionarían libremente la conducta sin referentes normativos precisos.”.

Corolario de lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el fallo proferido por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES en el radicado interno número 2021-00051-00, se tiene que el interesado en ejercicio del derecho de acción, debió considerar si instauraba, o no, la correspondiente demanda ordinaria laboral ante la Justicia Ordinaria Laboral del Circuito de Ipiales, sede judicial habilitada legalmente para declarar si la terminación de su vínculo laboral producida el día 22 de julio de 2022, fue, o no, discriminatoria por razón de las aflicciones de salud que padecía para antes de la terminación de la relación laboral, en desconocimiento a la prescripción normativa contenida en el Art.26 de la Ley 361 de 1997; es entonces la sede judicial por vía ordinaria, el escenario democrático diseñado por el legislador, para que la presunción de despido discriminatorio consagrada en la norma en mención, pueda ser declarada si es que el empleador no consigue demostrar en juicio la ocurrencia de la causa alegada, caso concreto, la prevista en el Lit.c) Num.1 del Art.61 del Código Sustantivo del Trabajo.

Con fundamento en lo expuesto, se,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO.- ORDENAR la terminación de la averiguación preliminar identificada con el ID-14955323 adelantada frente a la razón social **DIIEZ SAS** NIT.900.571.603-5, con matrícula mercantil número 145142 del 20 de noviembre de 2012 de la Cámara de Comercio de Pasto, con domicilio principal ubicado en la Carrera 24 número 17-75 Oficina 809 Edificio CONCASA de la ciudad de Pasto – Nariño, teléfono

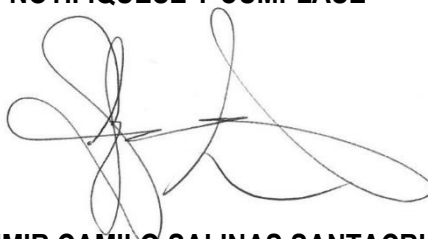
Continuación Resolución 0207 del 05 de septiembre de 2023

7225191, e mail diiezsas@hotmail.com; sociedad anónima simplificada representada legalmente por MERY LILIANA MARTINEZ CHIMACHAMA, identificada con la C.C.No.27.143.977, o quien haga sus veces.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE el presente acto administrativo al representante legal, quien haga sus veces de la la razón social **DIIEZ SAS** NIT.900.571.603-5 y al Señor **JAIRO ORLANDO MUÑOZ DIAZ**, C.C.No.5.203.884, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 66, 67 y concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011 -, informando que contra la presente decisión procede el recurso de reposición ante este Despacho, y el de apelación que podrá presentarse de manera directa o como subsidiario del de reposición ante la Dirección Territorial Nariño del Ministerio de Trabajo, los que deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de su publicación, según el caso.

ARTICULO TERCERO.- ORDENAR el archivo del expediente, una vez se encuentre en firme este proveído

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BLADIMIR CAMILO SALINAS SANTACRUZ
Inspector de Trabajo y Seguridad Social de Ipiales

Proyecto: B. Salinas.
Revisó: Erika M.
Aprobó: Erika M.