

**REMITENTE**

Nombre/ Razón Social  
MINISTERIO DEL TRABAJO -  
MINISTERIO DEL TRABAJO -  
VILLAVICE  
Dirección: MINISTERIO DEL  
TRABAJO - VILLAVICENCIO

Ciudad: VILLAVICENCIO\_META

Departamento: META

Código Postal:

Envío: RA124262057CO

**DESTINATARIO**

Nombre/ Razón Social:  
08SE2019725000100001307/ RPTÉ  
LEGAL J&D ARIZA SAS

Dirección: CL 43 BIS 79 F 46

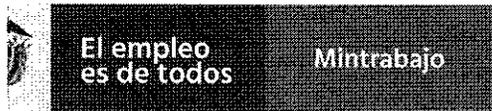
Ciudad: BOGOTÁ D.C.

Departamento: BOGOTÁ D.C.

Código Postal:

Fecha Admisión:  
21/05/2019 17:10:24

Min. Transparencia de cargos 000000 del 20/05/2018  
Min. Res. M. Justicia Expresos 000000 del 09/05/2018



encio, 20 de Mayo 2019

(a)  
representante legal  
ARIZA SAS  
43 Bis No. 79F-46  
Bogotá DC

	<b>MINTRABAJO</b>	<b>No. Radicado</b>	08SE2019725000100001307
		<b>Fecha</b>	2019-05-20 03:12:12 pm
<b>Remitente</b>	<b>Sede</b>	D. T. META	
	<b>Depen</b>	GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS - CONCILIACION	
<b>Destinatario</b>	J&D ARIZA SAS		
<b>Anexos</b>	0	<b>Folios</b>	1
COR08SE2019725000100001307			

Al responder por favor citar este número de radicado  
**Urgente**

**ASUNTO:** Notificación por Aviso - Resolución No. 00149 del 10 de Abril del 2019  
Radicado No. 11EE2017745000100001956 del 09/05/2018 Auto Comisorio 0328 del 24/05/2018

Por medio de este **AVISO**, y de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ( Ley 1437 de 2011), se le Notifica el contenido de la Resolución del asunto de la referencia en diez (10) folios, expedido por la Coordinadora del Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control Resolución de Conflictos Conciliaciones De la Dirección Territorial Meta, por medio del cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio. Lo anterior teniendo en cuenta que no fue posible realizar la Notificación personal del acto, conforme a lo establecido en los Artículos 67 y siguientes ídem.

Atentamente,

FRANCISCO DAVID CABRERA ELISALDE  
AUXILIAR ADMINISTRATIVO

Anexo: diez (10) folios

Copia:

Transcriptor: F. Cabrera

Elaboro: F. Cabrera

Reviso: María. R

c:\users\fcabrera\desktop\pabel por avisos\avisos 2019\gic\archivo a preliminar\j&d\_ariza\_sas\_r\_149\_archivo\_p\_administrativo\_sancionatorio.docx

Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol

@MinTrabajoCol

@MintrabajoCol

**Sede Administrativa**  
Dirección: Carrera 14 No. 99-33  
Plsos 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](http://www.mintrabajo.gov.co)



3 2

3 2

3 2





MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No. 0149

(10- ABRIL- DE 2019)

**“Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio”**

**LA COORDINADORA DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y CONCILIACIÓN DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL META**

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 los siguientes,

**I. INDIVIDUALIZACIÓN DEL INVESTIGADO**

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a la empresa **J & D ARIZA S.A.S-** Nit. 900501888-8; con dirección de notificación judicial calle 43 BIS A Sur No.79 F 46; correo electrónico [dilvariza@gmail.com](mailto:dilvariza@gmail.com) y Representada legalmente por **JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ** identificado CC. 1022380157 de Bogotá D.C.

**II. HECHOS**

Que mediante escrito radicado con N° 11EE2017745000100001956 del 09/05/2018, el señor **CRISANTO HERRERA REY** identificado con CC.80.450.181 de fosca, dirección de notificación vía correo electrónico [crisantoherrerarey@hotmail.com](mailto:crisantoherrerarey@hotmail.com) , interpone querrela administrativa en contra del empleador **J & D ARIZA S.A.S-** Nit. 900501888-8; por la presunta violación de la disposición contenida en artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues su contrato de trabajo fue terminado sin tener en cuenta su estado de salud.

Con la querrela anexa los siguientes documentos (f.1)

- Copia del contrato individual de trabajo por duración de obra celebrado entre el señor Crisanto Herrera Rey y la empresa J&D ARIZA S.A.S (f.2-f.3)-
- Copia de certificado médico ocupacional (30/07/ 2014) expedido por EMPROSALUDVIDA LTDA IPS- donde se observa el concepto de APTO PARA EL CARGO (f.4).
- Copia del oficio enviado a la coordinadora de IVC. RCC. Dra. Mercedes Morales donde envía pruebas al caso de la queja por despido de trabajador (f.5.f.6).
- Copia de información de afiliado expedido por FOSYGA (f.7)
- Copia de examen médico ocupacional expedido por el centro de salud Cenco salud Guayabetal IPS S AS- de fecha 27/07/2017 (f.8).
- Copia Respuesta derecho petición por parte del Hospital San Rafael de Cáqueza donde entrega la Historia Clínica N° 80.450.181 correspondiente a las atenciones recibidas en esta institución en los meses de abril, mayo, junio, Julio y agosto del 2017 (f.9).
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora FAMISANAR-con fecha de ingreso 02/02/2017- donde se observa la descripción de análisis y procedimientos "L... se indica

304

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- 21/03/2017- donde** se observa la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... una incapacidad de 10 días *fecha de inicio- 21/03/2017- fecha finalización- 30/03/2017 (f. 11).*
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **11/05/2017-** donde se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... incapacidad de 5 días - cita con medicina laboral, control 1 mes terapia física (f.12).
  - **Historia clínica de Optometría** del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **27/06/2017-** donde se observa motivo de la consulta y enfermedad actual "*Mala Visión de cerca y ardor ocular*" (f.13)
  - Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **03/08/2017-** donde se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... cita pendiente con medicina laboral- continuar con terapia física.....control 3 meses y restricciones..." (f.14).
  - Copia de la queja, copias de Sentencias y jurisprudencia del tema de estabilidad laboral reforzada, copia del recibido del correo electrónico por parte de la coordinadora (f.15-f. 26).
  - Copia del derecho de petición que presento el querellante a esta entidad solicitando información del trámite dado a la presente querrela con fecha 16/04/2017) (f.27-f.28)

Mediante memorando la Coordinadora entrega la documentación con la presente querrela a la suscrita funcionaria y mediante Auto de Asignación No. 0328 de mayo 24 del 2018, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia, Control y Resolución de Conflictos – Conciliación, ordena el inicio de la Averiguación preliminar y comisiona a la Dra. MARIELA NIÑO HERNADEZ, Inspectora de Trabajo funcionaria adscrita a esta Territorial, para la práctica de pruebas que permitan el esclarecimiento de los hechos motivo de querrela (f.29.f 33).

Con oficio de fecha 25/05/2018 con Radicado 08SE2018725000100001877 se le comunica al Representante Legal de la empresa J&D ARIZA lo dispuesto en el Auto 038-de fecha 24/05/2018 (f.34).

Mediante oficio de fecha 25/05/2018 con Radicado 08SE2018725000100001879 se le comunica al señor querellante CRISANTO HERRERA lo dispuesto en el Auto 038-de fecha 24/05/2018, por correo electrónico como consta en el oficio de envió a la dirección de email de notificación aportada por el mismo desde el inicio con la querrela (f.35-f.36).

El día 28/05/2018 con radicado 11EE2018725000100002217, el señor Crisanto Herrera mediante correo electrónico e invocando el derecho de petición a la Coordinadora solicitando se fije fecha y hora para ratificarse de la queja (f.37-f.38).

El 25 de mayo del 2018, la inspectora de trabajo avoca el conocimiento y mediante acto de trámite se dispone a dar cumplimiento al Auto Comisorio 0328 -24/05/2018. (f.39-f.40)

El día 6 de junio del 2018 con Radicado 11EE20185000100002355, la empresa querrellada J&D ARIZA SAS, a través del señor JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ en calidad de representante Legal da respuesta y aporta documentos en físico y en medio magnético las siguientes pruebas:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- Copia de los desprendibles de pago de nómina de los últimos seis (6) meses.
- Derecho de petición instaurado por Crisanto Herrera junto con las respectivas respuestas.
- Respuesta a tutela y fallo de la misma por parte del juzgado.
- Descripción de cargos con los respectivos perfiles de la empresa.

En la misma señala: "Que la terminación del contrato del señor Herrera fue por terminación de obra, por lo anterior y como se puede evidenciar en los perfiles y descripciones de cargos de la compañía, no disponemos de un cargo diferente al que desempeñaba y que contemple sus capacidades laborales ya que para los demás requiere de estudios o un nivel profesional distinto".

El día 8 de junio del 2018, el despacho envía a la dirección aportada por el querellante correo electrónico Crisanto Herrera, la información de la fecha y hora para celebrar la diligencia de RATIFICACION DE LA QUEJA, como consta en el asunto de la referencia (f.48-f.49).

El día 9 de junio del 2018 se recibió acuso de recibido del correo electrónico del asunto: informe de la preliminar y citación de ratificación de la queja por parte del señor querellante (f.50).

A folio 51 se observa un escrito presentado por el querellante donde invoca el derecho de petición para allegar unos documentos como pruebas y jurisprudencia (estabilidad laboral reforzada) para que se tenga en cuenta en la diligencia del 15 de junio del 2018 (f.51-f 52). Los documentos que adjunto son los siguientes:

- fotocopia de la cedula del querellante. (f.53).
- Copia Respuesta derecho petición por parte del hospital San Rafael de Cáqueza (f.54), **documento relacionado en el folio 9.**
- Los Documentos de (f. 55 a f. 70) **son documentos que ya había aportado el querellante como pruebas y nuevamente las vuelve aportar, pero de manera desglosada y se encuentran relacionadas en los folios 10 a folio 14)** para lo cual manifestó en su escrito "las aporto con el derecho de petición para que se tengan en cuenta para el día el 15 de junio del año en curso en la celebración de la respectiva citación.....".
- Copia de un pantallazo donde se observa que el querellante envió hoja de vida a una empresa Movicol (f.71).
- Copia de la entidad Diagnostico e Imágenes del llano- donde se observa que se le realizo el examen de resonancia nuclear magnética con fecha del evento el **13-octubre del 2016- (f.72).**
- Copia de respuesta de un derecho de petición expedido por el Ortopedista del hospital San Rafael de Cáqueza quien manifestó en su escrito el cual se transcribe apartes del mismo: *Con la presente acuso recibido de su derecho de petición radicado en esta entidad Hospital San Rafael el día 20 de junio del 2017 estando dentro de los términos da respuesta: el Paciente valorado por mí el día 02/02/2017- quien refería cuadro clínico de larga evolución y .....; se indicó aines fisioterapia, cita de control y restricción de peso ,mayor a 10Kg.....; se ordenó terapia física , analgésicos **incapacidad por 5 días**, cita de control y medicina laboral....; como ortopedista se indicó restricción de peso mayor de 10 k g, pero no me corresponde indicar reubicación laboral u otras Restricciones pues eso es competencia del médico laboral o fisiatría para lo cual se dio una orden de valoración por medicina laboral "(f.73), **este documento se encuentra relacionado en el adverso del folio (7).***
- Copia expedida por la IPS CENCOSALUD GUAYABETAL de fecha **27/07/2017**-donde se observa en los apartes lo siguiente: " **Paciente que ingresa para examen de egreso por parte de la compañía J&D ARIZA SAS – 27/07/2017 a las 10:45 am; el paciente al momento de la consulta de**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

realizar ecografía abdominal con lectura por su EPS (DESCARTAR HERNIA UMILICAL)- 3- pausas activas 4- manipulación adecuada de cargas no superior a 8 kilos. 4- se recomienda ser reubicado laboralmente, mientras se realizan estudios más recientes por su EPS o ARL. 5- No trabajo en las alturas NO confinadas. (f.74).

- Copia expedida por la IPS CENCOSALUD GUAYABETAL de fecha 27/07/2017- donde se observa unas recomendaciones entre ellas: "1- se recomienda valoración por medicina general por su EPS con ecografía abdominal con lectura- 2- se recomienda control con resonancia magnética lumbar ya que la presentada por el paciente tiene más de 10 meses.- 3- se recomienda consulta por optometría por su EPS (f.75).
- Copia de Respuesta entregada por el Ministerio de Trabajo Territorial Meta de fecha 13-09-2017, con Radicado 08SE201772110000002959- donde manifiesta: "revisada la base de datos de solicitudes y autorizaciones de terminación de vínculo laboral a trabajadores en situación de discapacidad se constató que la empresa J&D ARIZA SAS con N.I.T. 900.501.888-8 no ha realizado tramite de autorización ante esta Dirección relacionada con el trabajador Crisanto Herrera Rey. No obstante, en caso de que existiera tramite el inspector de trabajo asignado para adelantar las actuaciones correrá traslado a los interesados en caso de existir el mismo....." (f.76).
- Copia de formato de relación de incapacidades expedida por FAMISANAR - de fecha 11 de julio de 2017 y con fecha de Consultor Integral de FAMISANAR – 29 de Junio del 2017- para la empresa J&D ARIZA SAS con N.I.T. 900.501.888-8- donde se observa diferentes nombres de Los trabajadores de la referida empresa que estuvieron incapacitados y para el presente caso se da la relación de incapacidades que se le concedieron al señor CRISANTO HERRERA parte querellante identificado con cedula N° 80.450.181, el cual se refleja con dos fechas de incapacidades las cuales cito : **fecha de inicio 14 /06/2017 , fecha de terminación 18/06/2017- total días 5** y la otra se la conceden en la **Fecha de inicio – 11/05/2017- fecha de terminación- 15/05/2017- Total días- 5 . (f. 77).**

El día 7/09/2018 con Radicado 11EE2018725000100002217 la Procuraduría General de la Nación remite al Ministerio de Trabajo Territorial Meta la petición del señor CRISANTO HERRERA REY, con la documentación presentada ante la regional en 17 folios (f.79) Los documentos allegados son los mismos documentos que adjunto con el derecho de petición y se encuentran relacionados en la misma en los folios, (10 a folio 14 y f. 55 a f. 70 ) que se observan para esta descripción en los folios (f.81 a f.86) y los documentos anexados son los siguientes:

- Copia de la Respuesta del derecho de petición de fecha octubre 21 de 2017 entregado por la Subgerente científica de la ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, señora NADIA ANDRADE GORDILLO, donde hace una descripción de los servicios prestados por esta entidad y quien manifiesta del cual cito y transcribo: "Teniendo en cuenta lo anterior según soporte de la historia clínica es pertinencia del médico especialista manejar la enfermedad general pero quien determina y debe confirmar el origen de la enfermedad es el medico laboral por consecuencia se remite a esta especialidad y el manejo como tal tiene que realizarlo por medio de la ARL del afiliado para que sean ellos quien determine y confirme la enfermedad laboral y el paso a seguir del paciente" (f.81).
- Los Documentos de (f. 82 a f. 85) son documentos que ya había aportado el querellante como pruebas y nuevamente las vuelve aportar, pero de manera desglosada y se encuentran relacionadas en los folios 10 a f.14 y f. 55 a f. 70) y ahora se encuentra relacionadas en el f.82 a f.85
- Copia de la Respuesta del derecho de petición de fecha noviembre 24 de 2017 entregado por la Subgerente científica de la ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, señora NADIA ANDRADE GORDILLO, donde hace aclaración respecto a las ordenes emitidas por los médicos de esta entidad

396

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- Copia de planilla de citas del centro de Atención de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA, de fecha 20 de julio de 2017 donde se observa que el señor querellante Crisanto Herrera tenía cita para el 20 de julio de 2017 (f.87) .
- Copia de la Reiteración de Respuesta a derechos de Petición de fecha noviembre 03 de 2017 que realizara entregado por la Subgerente científica de la ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, señora NADIA ANDRADE GORDILLO, a los derechos de petición que hiciera el señor Crisanto Herrera en las fechas 30 de agosto del 2017 y 4 de septiembre del 2017 , donde anexan: Copia de historia clínica- Copia de orden médica para realización de resonancia magnética , de fecha 21 de marzo de 2017- copia de orden médica para atención por medicina laboral de fecha 3 de Agosto de 2017- copia de resultado de ecografía abdominal, del 9 de septiembre del 2017-soporte de desafiliación de la EPS FAMILIAR (f.88- f.89).
- Copia de planilla de citas del centro de Atención de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA, de fecha 3 de agosto de 2017 donde se observa que el señor querellante Crisanto Herrera tenía cita para esa fecha (f.90), **este documento ya se relacionó en el folio 87-**
- copia de orden médica para atención por medicina laboral de fecha 3 de agosto de 2017- (f.91).
- Copia de historia clínica- Copia de orden médica para realización de resonancia magnética, de fecha 21 de marzo de 2017 (f.92).
- Copias de estados de cuenta del afiliado. (f.93-f.95).

El día 15 de junio del 2018, siendo las 9:00am se realizó la diligencia de RATIFICACION DE LA QUEJA dentro de la presente querella, donde el señor querellante Crisanto Herrera Rey, se RATIFICO en la querella laboral que presento en contra de la empresa J&D ARIZA SAS (f.97).

El día 19 de junio de 2018 Mediante correo electrónico el señor querellante Crisanto Herrera Rey invocando el derecho de petición remite a la suscrita funcionaria que conoce del asunto documentos para adjuntar a la presente querella (f.98 a f.100).

Los Documentos de (f. 101 a f. 113) son documentos que ya había aportado el querellante como pruebas y nuevamente las vuelve aportar pero de manera desglosada y se encuentran relacionadas en los folios 10 a f.14 igualmente se encuentran en el f. 55 al f. 70; así mismo se evidencian los mismos documentos que el querellante aporta contentivos de la misma información en los folios 86 al f. 90).

El día 6 de agosto del 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca –Sección segunda- Subsección "A" notifica al Ministerio de trabajo la tutela interpuesta por el señor Crisanto Herrera con Radicado N°25000-23-42-000-2018-01613-00 – siendo Accionados el Ministerio de Trabajo y otros (f.96-f117). Dentro de las pretensiones del señor Crisanto Herrera, al instaurar la tutela pretendía según la sala el cual transcribo apartes de la misma así: *el actor pretende se le protejan sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital.....porque fue desvinculado de la empresa contratista J&D ARIZA S.A.S , encontrándose en condiciones de salud no optimas y en tratamiento por su EPS, por lo cual solicita que a través de esta acción constitucional se ordene a su antigua empleadora el reintegro al cargo, el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde que se terminó su vinculación hasta el momento que se ordene el reintegro (f.111).....A su vez solicita que el ministerio de trabajo seccional meta de respuesta a la petición elevada el 19 de junio del 2018 . El tribunal Declaro **IMPROCEDENTE LA ACCION DE TUTELA** respecto de las pretensiones de tipo laboral que reclama el actor...Y ordeno a la suscrita inspectora respecto del derecho de petición que se le dé contestación.... "(f.114-f.135).*

El 13 de agosto del 2018 mediante oficio con Radicado 08SE201872725000100002772, se le comunico al Representante Legal de la empresa querellada la diligencia de ratificación de la queja y se le solicito que

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

El 13 de agosto del 2018 mediante oficio con Radicado 08SE201872725000100002830, la suscrita inspectora de trabajo remite la Respuesta y cumplimiento al fallo de tutela al Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, donde el accionante era el señor Crisanto Herrera (f.139).

Para el día 1 de septiembre del 2018 el señor Crisanto Herrera mediante oficio enviado por correo electrónico e invocando el derecho de petición solicita información y tramite adelantado en la presente querrella (f.140-f.142).

El día 14 de septiembre mediante oficio con Radicado 08SE201872725000100003309 se le comunico a al representante legal de la referida empresa la fecha y hora para celebrar la audiencia de tramite (f.143), así mismo con oficio radicado 08SE201872725000100003313 a través de correo electrónica se le comunico a la parte querellante la fecha y hora para celebrar la Audiencia de tramite (f.144 -f 145).

El día 14 de septiembre de 2018 se dio contestación al derecho de petición el cual se envió por correo electrónico al señor querellante (f.146-f.147)

Al correo electrónico institucional, se recibió oficio remitido por el representante legal de la empresa querellada de fecha 4 de octubre de 2018, donde informa y para lo cual transcribo: "*es importante informar*

*que nuestra empresa ha entregado toda la información necesaria para cumplimiento de lo requerido por los entes judiciales así como administrativos respecto de las pretensiones del señor Crisanto Herrera, sobre una supuesta estabilidad laboral el presente asunto ya fue debatido en diferentes entes judiciales para lo cual anexo el fallo de la Acción de tutela proferido por la sala de lo contencioso Administrativo Sección primera de fecha 11 de octubre de 2018 donde la sala decide, el cual transcribo en sus apartes: "decide la impugnación presentada por el señor Crisanto Herrera Rey, en contra de la sentencia del 6 de agosto de 2018 proferido por el tribunal Administrativo de Cundinamarca, que declaró improcedente la acción de tutela respecto de las pretensiones de naturaleza laboral..." (f.148- f.163).*

El 4 de octubre de 2018, el despacho deja constancia que no se celebró la diligencia de Audiencia de trámite programada dentro de la presente querrella toda vez que no compareció el representante legal de la empresa querellada, haciendo presencia solamente la parte querellante (f.164).

Mediante correo electrónico la directora de la territorial envía la impugnación de fallo para que se atienda el requerimiento judicial dentro de la misma (f.165).

El 9 de noviembre del 2018, mediante Auto de Tramite se comunica la existencia de mérito para adelantar un procedimiento Administrativo Sancionatorio (f.166).

Mediante oficios de fecha 14 de noviembre del 2018, con radicado N°08SE201872725000100004132 y N°08SE201872725000100004133, se le comunico al investigado y al solicitante sobre el mérito para adelantar un proceso administrativo sancionatorio con su respectiva trazabilidad (f.167-f.172).

El día 19 de noviembre del 2018, con radicado N°08SE201872725000100004182, La suscrita funcionaria da respuesta a la sala de lo Contencioso Administrativo al requerimiento realizado dentro de la acción de tutela (f.173-f 174).

Mediante correo electrónico, la suscrita funcionaria remite respuesta del cumplimiento de la impugnación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de NIT 900501888-8, ubicada en la calle 43 Bis Sur No. 79 F 46 interior 3 de la ciudad de Bogotá D.C, Representada legalmente por señor JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 1022380157, o quien haga sus veces, con un solo cargo único presunta violación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, Auto que fue debidamente notificado (f.179-f.181).

El día 5 de diciembre del 2018, con radicado N°08SE201872 725000100004418, se envía oficio de citación de notificación al Representante legal de la empresa querellada para que se notificara del contenido de la providencia emanado por la Coordinadora de IVC-RCC (f.182).

El día 5 de diciembre mediante correo electrónico se le comunica al señor querellante que mediante Auto N° 0859 3/12/2018, se inició procedimiento sancionatorio y se formuló cargos a la empresa J&D ARIZA SAS y el 7 de diciembre acuso de recibido del mismo (f.183-f.185).

En los folios 186.187 se observa copia del incidente de desacato proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca de fecha 4/12/2018 interpuesto por el señor Crisanto Herrera por el eventual incumplimiento del fallo de tutela de fecha 6 de agosto de 20 (f.186-f.187).

El día 12 de diciembre del 2018, con Radicado 11EE2018725000100005272 el señor Crisanto Herrera allega por correo electrónico al correo institucional, un oficio invocando el derecho de petición allegando unos documentos como pruebas los cuales fueron adjuntados y relacionados (f.188-f.189).

En el folio 190 se encuentra la contestación del director de operaciones Comerciales de Famisanar de fecha 10 de abril del 2018, donde le adjunta los documentos que el querellante aporó con el derecho de petición los cuales ya fueron aportados y relacionados dentro de la presente, los cuales ya se encuentran en los (folios 71 y folio 77.) y para la presente descripción se observan en los folios (f.191-f.192)

El día 17 de diciembre de 2018 se notificó personalmente el señor Representante Legal de la Empresa J&D ARIZA SAS, del contenido del auto 0859 de fecha 3 de diciembre del 2018, por medio del cual se inicia el procedimiento Administrativo y se formulan Cargos (f.193-f.194).

El día 18 de diciembre del 2018 con radicado 11EE2018725000100004590, por correo electrónico la suscrita funcionaria le remite contestación del derecho de petición invocado por el señor querellante de fecha 12/12/2018 - (f.195-f.197).

El día 25 de enero del 2019, el señor Crisanto Herrera allega por correo electrónico al correo institucional, un oficio invocando el derecho de petición a(f.198-f.200).

El día 11 de febrero del 2019 con radicado 08SE2019725000100000321, por correo electrónico la suscrita funcionaria le remite contestación del derecho de petición invocado por el señor querellante de fecha 25/01/2019 - (f.201-f.202).

En los folios 203 a folio 210, se observa copia de la notificación del tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda de fecha 24 de enero de 2018, donde se resuelve abstenerse de dar apertura del incidente de desacato en contra de la suscrita funcionaria el cual fue interpuesto por el señor Crisanto Herrera.

El día 10 de enero del 2019, con Radicado 11EE2019725000100000113, la empresa J&D ARIZA SAS, a través de su representante Legal señor JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ, presenta descargos al Auto No. 0859 del 3 de diciembre de 2018, exponiendo sus argumentos de hecho y de derecho frente cargo formulado y realiza solicitud para que se declare la nulidad del mismo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

señalada por el peticionario determinando que YA existe Fallo judicial, las respuestas a los derechos de petición, carta de terminación laboral entregada al señor Crisanto que tal como lo interpreto la Corte al revocar dentro del fallo que declaro improcedente la acción de tutela respecto a las pretensiones de tipo laboral en su lugar Negó las pretensiones, encaminadas a obtener el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones, para lo cual alego la desatención del fuero de estabilidad laboral reforzada, en donde es evidente que la terminación laboral en ningún momento obedeció a la presunta condición médica del señor Herrera, esta se generó por la terminación de la obra para la cual laboraba el señor Crisanto y era insostenible para la compañía seguir con el personal sin tener un contrato de obra, el señor Crisanto sostenía un contrato de obra o labor (Art 45 C.S.T.) Así mismo anexo copia de la Acción de Tutela, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda- Magistrado Ponente Néstor Javier Calvo Chaves- 6/08/2018- que Declaró Improcedente la Acción de Tutela respecto a las pretensiones del señor Crisanto Herrera (f.211 a f.378 ).

El día 6 de febrero de 2019, la Coordinadora del grupo IVC-RCC mediante Auto niega las pruebas solicitadas por el señor Representante Legal de la empresa parte querellada (f.379).

El día 6 de febrero del 2019, la Coordinadora del grupo IVC-RCC mediante Auto resuelve Incorporar pruebas al expediente aportadas por el querellado y el querellante en la etapa preliminar y en la etapa del proceso Administrativo sancionatorio y se decreta el cierre de etapa probatoria dentro de la presente y se les corre traslado a las partes para que presente sus alegatos de conclusión. El cual se les comunico a las partes mediante oficios; al señor Representante legal de la empresa con el Radicado 08SE2019725000100000300 y al señor querellante mediante Radicado 08SE2019725000100000311 el cual le fue comunicado por correo electrónico (f.380 a f.383).

El día 11 de febrero del 2019 la parte querellante allega mediante correo electrónico, al correo institucional los alegatos de conclusión (f.384 a 387),

Que el 1 de marzo del 2019 la parte querellada presenta alegatos de conclusión (f.388 a f.391).

El día 1 de abril del 2019, el señor querellante Crisanto Herrera por medio de correo electrónico allega al correo institucional de la funcionaria que le correspondió darle tramite a la presente investigación un oficio invocando derecho de petición, el cual solicita la decisión final de la presente querrela (f.392).

### III. FORMULACIÓN DE CARGOS

Mediante Auto No. 0859 del 3 de diciembre de 2018, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección Vigilancia y Control y Resolución de Conflictos – Conciliación de la Dirección Territorial, decide formular cargos en contra del empleador J&D ARIZA SAS, así:

**"CARGO UNICO:** Haber incurrido en la presunta violación del artículo 26 "No discriminación a persona en situación de discapacidad", previsto en la Ley 361 de 1997, por la terminación unilateral del contrato de trabajo del señor **CRISANTO HERRERA REY**, sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo."

### IV. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Que mediante escrito radicado con N° 11EE2017745000100001956 del 09/05/2018, presentado por el señor CRISANTO HERRERA REY identificado con CC.80.450.181 de fosca, dirección de notificación vía correo electrónico [crisantoherrerarey@hotmail.com](mailto:crisantoherrerarey@hotmail.com), interpone querrela administrativa en contra del empleador

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- Copia de certificado médico ocupacional (30/07/ 2014) expedido por EMPROSALUDVIDA LTDA IPS- donde se observa el concepto de APTO PARA EL CARGO (f.4).
- Copia del oficio enviado a la coordinadora de IVC. RCC. Dra. Mercedes Morales donde envía pruebas al caso de la queja por despido de trabajador (f.5.f.6).
- Copia de información de afiliado expedido por FOSYGA (f.7)
- Copia de examen médico ocupacional expedido por el centro de salud Cenco salud Guayabetal IPS S AS- de fecha 27/07/2017 (f.8).
- Copia Respuesta derecho petición por parte del hospital San Rafael de Cárquez donde entrega la Historia Clínica N° 80.450.181 correspondiente a las atenciones recibidas en esta institución en los meses de abril, mayo, junio, Julio y agosto del 2017 (f.9).
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora FAMISANAR-con fecha de ingreso 02/02/2017- donde se observa la descripción de análisis y procedimientos "- ..... , se indica ...restricción de peso máximo 10kg en el trabajo y se formula- control 3 meses (f.10).
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso 21/03/2017- donde se observa la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... una incapacidad de 10 días fecha de inicio- 21/03/2017- fecha finalización- 30/03/2017 (f. 11).
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso 11/05/2017- donde se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... incapacidad de 5 días - cita con medicina laboral, control 1 mes terapia física (f.12).
- Historia clínica de Optometría del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso 27/06/2017- donde se observa motivo de la consulta y enfermedad actual "Mala Visión de cerca y ardor ocular "(f.13)
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso 03/08/2017- donde se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... cita pendiente con medicina laboral- continuar con terapia física.....control 3 meses y restricciones..." (f.14).
- Copia de la queja, copias de Sentencias y jurisprudencia del tema de estabilidad laboral reforzada, copia del recibido del correo electrónico por parte de la coordinadora (f.15-f. 26).
- Y demás pruebas que son copias repetitivas y que están relacionadas en el plenario existente.

#### Pruebas que aporta la parte querellada Empresa J&D ARIZA SAS

En físico: copia del RUT y Certificado de Representación Legal (f.41-f.47).

En medio magnético:

- certificado de existencia y representación legal.
- Copia de los desprendibles de pago de nómina de los últimos seis (6) meses

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*De un cargo diferente al que desempeñaba y que contemple sus capacidades laborales ya que para los demás requiere de estudios o un nivel profesional distinto".*

## V. DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**Descargos-** escrito radicado con No...0000113 del 10 de enero de 2019 por parte del señor Representante legal de la empresa J&D ARIZA SAS, parte querellada:

El señor Representante Legal de la empresa investigada, presenta descargos al Auto No. 0859 del 3 de diciembre de 2018, refiere el querellado, que: *"es importante informar al Ente Administrativo que nuestra empresa ha generado y entregado toda la información necesaria para cumplir con lo requerido por los entes judiciales así como administrativos, respecto a las pretensiones del señor Crisanto Herrera sobre una supuesta estabilidad laboral reforzada, que pretende el accionante, informamos que ya ha sido debate de varios jueces constitucionales, en donde este señor adelanta acciones temerarias, dado que busca factores económicos y no la protección del derecho a la vida amparado bajo la estabilidad laboral reforzada. Así mismo el señor Representante Legal acoge el fallo proferido por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera – del 11/10/2018 anexando copia del mismo, donde la Sala trata y falla respecto a los mismos hechos y pretensiones del señor Crisanto Herrera determinando que YA existe fallo judicial que se anexa a la presente. En el acápite "PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL CARGO FORMULADO", señala el Representante Legal que debe ser de consideración el fallo para lo cual transcribe unos apartes que el despacho acoge y transcribe: " Ante tal hecho , no puede atribuirse al empleador el conocimiento de una situación que no se ha establecido, como quiera que no se encuentra probada la relación de causalidad entre el estado de salud del trabajador y la decisión de terminar la vinculación laboral, por esta causa y no por la finalización de la obra. Por otro lado, para amparar de manera transitoria la estabilidad laboral reforzada, se exige que el empleador hubiera tenido conocimientos de afecciones del trabajador retirado lo que tampoco se demostró, toda vez que los permisos para asistir a citas médicas y algunas incapacidades no son suficientes para inferir el estado de discapacidad o incapacidad del demandante y con ello descartar que la terminación del vínculo laboral fue por finalización de la obra y no por su estado de salud. De conformidad con lo expuesto, no se encuentran acreditados los requisitos previstos para acceder a la Amparo del derecho fundamental a la estabilidad Laboral reforzada del señor Crisanto Herrera Rey ". A su vez solicita sea tenido en cuenta las respuestas a los derechos de petición, carta de terminación laboral entregada al señor Crisanto que tal como lo interpreto la corte al revocar dentro del fallo de tutela que la declaro improcedente respecto de las pretensiones de tipo laboral y en su lugar Negó las pretensiones (anexa el citado fallo de tutela del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda –Subsección "A" Terminado su escrito que se tengan como pruebas las que aporta dentro de la presente misiva para que obren dentro del proceso de la referencia y se desestime el proceso encaminado a un Procedimiento Administrativo Sancionatorio dentro de las presentes diligencias.(f.211- f-378).*

**Alegatos de Conclusión-** escrito radicado con 11EE2019725000100000835 del 3 de marzo de 2019:

Refiere el Representante legal de la empresa querellada señor JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ en su escrito el cual el despacho transcribe algunos apartes: *"es importante informar al Ente Administrativo que nuestra empresa ha generado y entregado toda la información necesaria para cumplir con lo requerido por los entes judiciales así como administrativos, respecto a las pretensiones del señor Crisanto Herrera sobre una supuesta estabilidad laboral reforzada, que pretende el accionante señalada en La Ley 361 de 1997Modificado por el ART 137. Decreto Nacional 019 de 2012.....". Así mismo dentro de las pruebas aportadas los hechos narrados por el accionante fueron sujetos a valoración judicial y tomaron forma amplia dentro del fallo aportado, las condiciones y estado de enfermedad que dice el señor Herrera padecer, del fallo proferido por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA- fechado el 11/10/2018, respecto a estos hechos y la*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

reforzada, se exige que el empleador hubiera tenido conocimientos de afecciones del trabajador retirado lo que tampoco se demostró, toda vez que los permisos para asistir a citas médicas y algunas incapacidades no son suficientes para inferir el estado de discapacidad o incapacidad del demandante y con ello descartar que la terminación del vínculo laboral fue por finalización de la obra y no por su estado de salud. De conformidad con lo expuesto, no se encuentran acreditados los requisitos previstos para acceder a la Amparo del derecho fundamental a la estabilidad Laboral reforzada del señor Crisanto Herrera Rey.... El cual Fallo REVOCANDO el ordinal primero de la parte resolutive fallo impugnado que declaro improcedente la Acción de Tutela" Igual el señor Representante tomo la interpretación entregada por el Honorable Juez del Consejo de Estado para evidenciar las siguientes apreciaciones las cuales el despacho transcribe: "1- El señor Herrera se dio por terminado su contrato de trabajo de obra o labor por la terminación de la obra principal para la cual la empresa que representa estaba contratada. 2- en ningún momento el señor Herrera se discrimino, por su supuesta condición médica, es tanto así que el señor siempre asistió a citas médicas a fin de que se adelantara su tratamiento médico, situación por demás que nunca probó dentro del presente proceso. 3- La ARL determino el padecimiento médico del señor Herrera como una enfermedad de origen común, tratable por su EPS. 4- la empresa J&D ARIZA SAS, cumplió con todos los pagos parafiscales y de EPS, así como la liquidación tal y como ordena la Ley."

Así mismo el Representante Legal manifiesta que el señor Herrera busco beneficios económicos, utilizando los entes judiciales y administrativos, amparados en su supuesta condición médica que el mismo reporto y mediante la cual quiso de forma infructuosa mantener sin exámenes expertos, ni tratamientos de especialistas los cuales al ser objeto de la evaluación rigurosa era tratable desde hace ya varios meses antes de la terminación del contrato. Respecto de la Autorización del despido ante el Ministerio de trabajo, manifiesta que la empresa se ciñó a lo manifestado por la norma en donde aclara que se mediará autorización solo si la persona se encuentra en alguna limitación y esta sea claramente demostrada ya que para la empresa el señor no tenía incapacidad alguna al momento de terminación del contrato de trabajo y así mismo de sus posibles padecimientos ya habían sido objeto de valoración y tratamiento de la Eps, en ningún momento se evidencio una enfermedad que requiera ser tratada o de la cual se informara por parte del señor Herrera, pues la única razón por la cual se terminó el contrato de trabajo, obedece a la terminación de la obra o labor para la cual prestaba sus servicios el hoy querellante.

Igualmente aduce que aunque no es necesario tener un reconocimiento de discapacidad si debe mediar por lo mínimo un reconocimiento médico de la EPS con lo cual se puede establecer en razón a su diagnóstico que padece una disminución sustancial en su capacidad laboral o que genere una discapacidad de origen laboral o consecuencia de un accidente de trabajo, por lo que el señor Herrera debió adelantar ante la ARL y ante la jurisdicción laboral que sería la encargada de determinar mediante el trámite respectivo las predicciones que dice tener, dentro de los meses que le otorgo el juez constitucional pero que no logro probar para este caso.

**Alegatos de Conclusión- presentados por la parte querellante mediante escrito de fecha 11 de febrero del 2019 enviado por correo electrónico y recibido en el correo institucional 11/02/2019.**

Refiere el señor Crisanto Herrera dentro de su escrito en los numerales del primero al numeral séptimo una descripción detallada del trámite procesal realizado dentro de la presente querrella. En el numeral séptimo aduce el querellante el cual transcribo algunos de sus apartes : " que surtido el debate probatorio y demás actuaciones procesales se encuentran demostrados los elementos legales para que el Ministerio de Trabajo Seccional Meta mediante su Inspector de trabajo satisfaga las pretensiones incoadas en la querrella e imponga las respectivas sanciones administrativas y a las que haya lugar a la empresa J&D ARIZA SAS, por la violación al derecho la estabilidad laboral reforzada al querellante consagrada en la ley 361 el Art 26 y otras Normas..." De igual manera manifiesta: "que la empresa no logro desvirtuar con ninguna prueba aportada dentro de la etapa de formulación de cargos y aporte de pruebas que no hubiese tenido conocimientos de la patologías laborales y comunes sufridas por el querellante y era deber de esta empresa demostrar la carga y no ser exigida a la a la parte denunciante como lo

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*contundentes para que el Ministerio de trabajo sancione con multa y con suspensión de forma inmediata de la licencia de funcionamiento de la empresa....." termina su escrito precisando : " que las sentencias judiciales con las cuales la empresa denunciada pretende justificar y hacer valer para que no se le culpe de haber vulnerado el derecho a la estabilidad laboral reforzada no tiene argumento alguno ya que en dichas sentencias los jueces de 1y 2 instancias dejaron de valorar pruebas contundentes emitieron fallos arbitrarios en contra de la verdadera normatividad que protege el derecho a la estabilidad laboral reforzada y por el contrario se justificaron en alegar que el denunciante debía acudir ante la justicia laboral ordinaria lo cual configura una vía de hecho, pero que este ministerio si avalo y tuvo en cuenta las pruebas aportadas por el denunciante para abrir y llevar adelante la respectiva investigación sancionatoria. De esta manera solicito se estimen todas las pretensiones incoadas en este "*

## VI. 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 precitadas.

En la presente querrela es claro que el despacho analizara la competencia y la legalidad del incumplimiento de la Ley 361 de 1997 Despido en Estado de Incapacidad, teniendo en cuenta que el asunto planteado en la querrela es de naturaleza jurídica; por lo que debemos resaltar que el Ministerio de Trabajo **no es competente** para declarar derechos individuales ni definir controversias, cuya decisión esta atribuida a los jueces, de conformidad con el artículo 486 del CST de 1995 subrogado por el artículo 41 del Decreto ley 2351 de 1965, modificado por la ley 584 del Artículo 20, estos temas deben ser resueltos entonces por el Juez de Trabajo y no por el Ministerio.

## VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La Coordinación del Grupo de Inspección, Vigilancia, Control y Resolución de Conflictos- Conciliación de la Dirección Territorial del Meta del Ministerio del Trabajo, observando los principios que orientan la potestad sancionatoria conferida a este Ministerio y una vez examinados los documentos y argumentos presentados por la empresa investigada, procede a decidir el caso objeto de la presente actuación, según el siguiente análisis.

Esta Coordinación formuló cargos mediante Auto 0859 del 3 de diciembre de 2018, en contra del empleador J&D ARIZA SAS, por haber incurrido en la presunta violación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por la terminación del contrato de trabajo del señor **CRISANTO HERRERA REY** sin la autorización previa del

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

HERRERA REY identificado con CC.80.450.181 de fosca, dirección de notificación vía correo electrónico [crisantoherrerarey@hotmail.com](mailto:crisantoherrerarey@hotmail.com): el cual fundamenta la queja en los siguientes hechos: " El 6 de agosto de 2014 ingreso a laborar a la empresa contratista J&D ARIZA S.A.S , en el cargo de ayudante de obra, vinculado mediante contrato individual de trabajo por duración de obra, la obra para la cual fue contratado era Box Peatonal K37+580, manejo de aguas Portal 5 [-f 2-f.3)y que para poder ingresar le realizaron los exámenes médicos de ingreso el cual el concepto fue de ser apto para ejercer el cargo de ayudante. A finales del 2014 empezó a sentir dolores lumbares, donde se dirigió al centro médico San Rafael y le entregaron incapacidades. En el año 2017 inicio el trámite ante la ARL para la calificación de pérdida de capacidad laboral. Que el día 20 de junio del 2017 el señor Crisanto elevo un derecho de petición al médico que lo atendió para que emitiera un concepto o emitiera una prescripción médica por lo cual el medico entrego un concepto donde manifestó que el señor Crisanto tiene una restricción de cargar peso no mayor de 10 kilos(f.55), a su vez solicito cita con el ortopedista en el hospital de San Rafael y se la programaron para el día 20 de julio del 2017 y que como era festivo él se comunicó por vía telefónica y que por este mismo medio se la reprogramaron para el día 3 de agosto del 2017 y que para el día 19 de julio de 2017 la empresa contratista J&D ARIZA S.A.S- le daba a conocer al señor Crisanto Herrera la terminación del Trabajo , por causa de haberse terminado la obra para la cual había sido contratado, la empresa le entrega una carta de terminación del contrato y que el señor Crisanto no había firmado "(f.1.-f.28).

Soporta su escrito de querrela, con los siguientes documentos:

- Copia del contrato individual de trabajo por duración de obra celebrado entre el señor Crisanto Herrera Rey y la empresa J&D ARIZA S.A.S (f.2-f.3)-
- Copia de examen médico ocupacional expedido por el centro de salud Cenco Salud Guayabetal IPS S AS- (f.8).
- Copia Respuesta derecho petición- entrega Historia Clínica- expedido por el subgerente Científico de la empresa Social del estado Hospital- San Rafael de Cáqueza- de fecha 11/08/2017- (f.9-f.14).
- Copia de la queja (f.15-f. 25).
- Copia del diagnóstico del examen de Resonancia Nuclear Magnética TB –expedido por DIAGNOSTICOS E IMÁGENES S.A (f.54)-
- Copia de la respuesta del derecho de petición expedido por el Ortopedista E.S.E Hospital San Rafael de Cáqueza.
- Copia de planillas de citas del Hospital San Rafael de Cáqueza de fecha 3/08/2017- (f.96- f 97).

Dentro de las diligencias adelantadas por la funcionaria instructora, se tuvo en cuenta los documentos aportados por las partes al momento de formular los cargos, toda vez que el señor quejoso aportó las diligencias adelantadas por la EPS y la IPS con fecha en la cual el señor Crisanto se encontraba laborando, a su vez el despacho tuvo en cuenta el fallo de la tutela proferido por el tribunal Administrativo de Cundinamarca sección segunda existente en el plenario donde si bien es cierto la declaro improcedente también es cierto que amparo los derechos a la salud y la seguridad social, para garantizarle la continuidad al tratamiento y el acceso a los servicios médicos que requiere, los cuales no pueden versen limitados por la existencia o no de una vinculación laboral. Por lo que se concluyó en la formulación de cargos que la empresa J&D ARIZA SAS, no solicitó permiso al Ministerio de Trabajo para despedir al señor Crisanto Herrera Rey existiendo **presunta** Violación al ART 26 de la Ley 361 de 1997, por tal motivo el despacho procedió a continuar con el proceso administrativo sancionatorio.

El Despacho transcribe la Norma presuntamente Vulnerada: Art 26 Ley 361 de 1997, Decreto Nacional 019 de 2012. "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

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

1983; este convenio define lo que se entiende por persona inválida, como aquella *"cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo quede sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida"*, ello con el fin de que obtenga y conserve un empleo adecuado para lograr su integración o reintegración social.

Así las cosas y revisando el material probatorio aportado por las Partes se evidencia que existe una controversia entre las partes, donde la parte querellada Representante Legal de la empresa J&D ARIZA SAS se sostiene en el indicado que *"Que la terminación del contrato del señor Herrera fue por terminación de obra, por lo anterior y como se puede evidenciar en los perfiles y descripciones de cargos de la compañía, no disponemos de un cargo diferente al que desempeñaba y que contemple sus capacidades laborales ya que para los demás requiere de estudios o un nivel profesional distinto"*. (f.41), así mismo lo manifestó en el escrito radicado con No. **11EE2018725000100002355** del 6 de junio de 2018, como en el escrito de descargos, donde afirma que la terminación del contrato del señor Herrera fue por terminación de la obra, toda vez que el señor Crisanto sostenía un contrato de obra o labor y que en ningún momento obedeció a la presunta condición médica del señor Herrera esta se generó por la terminación de la obra para la cual laboraba el señor Crisanto y que no existe prueba que demuestre que, al momento de la terminación, el ex trabajador se encontrara en incapacidad o cualquier otra situación que lo hiciera acreedora del fuero de estabilidad ocupacional reforzada, razón por la cual no debía solicitar permiso al Ministerio del Trabajo para dar por terminado la relación laboral con el ex trabajador conforme a lo ordenado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Que la decisión tomada por la empresa está fundamentada en la Ley, pues la única razón por la cual se terminó el contrato de trabajo se reitera, obedeció a la terminación de la obra o labor para la cual se contrató.

A si mismo aporto copia del fallo de proferido por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera – del 11/10/2018 anexando copia del mismo, donde la Sala trata y falla respecto a los mismos hechos y pretensiones del señor Crisanto Herrera determinando que YA existe fallo judicial, que se anexa a la presente *que es parte del proceso que deben ser de su consideración en el cual uno de sus apartes señala lo siguiente : Ante tal hecho , no puede atribuirse al empleador el conocimiento de una situación que no se ha establecido, como quiera que no se encuentra probada la relación de causalidad entre el estado de salud del trabajador y la decisión de terminar la vinculación laboral, por esta causa y no por la finalización de la obra. Por otro lado, para amparar de manera transitoria la estabilidad laboral reforzada, se exige que el empleador hubiera tenido conocimientos de afecciones del trabajador retirado lo que tampoco se demostró, toda vez que los permisos para asistir a citas médicas y algunas incapacidades no son suficientes para inferir el estado de discapacidad o incapacidad del demandante y con ello descartar que la terminación del vínculo laboral fue por finalización de la obra y no por su estado de salud. De conformidad con lo expuesto, no se encuentran acreditados los requisitos previstos para acceder a la Amparo del derecho fundamental a la estabilidad Laboral reforzada del señor Crisanto Herrera Rey.... El cual Fallo REVOCANDO el ordinal primero de la parte resolutive fallo impugnado que declaro improcedente la Acción de Tutela" (f.211- f.223).*

Mientras que el señor querellante sostiene que la empresa querellada le termino el contrato de manera unilateral estando incapacitado, vulnerándole el derecho a la estabilidad laboral reforzada, para lo cual el señor querellante aporto como pruebas las historias clínicas generadas por la ESE Hospital San Rafael , donde se observa en cada una de ellas las fechas que ingreso a la ESE, el motivo de la consulta y los días de incapacidades entregadas por el médico que estaba de turno , de las cuales transcribo así:

- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora FAMISANAR-con fecha de ingreso **02/02/2017**- donde se observa la descripción de análisis y procedimientos "- ..... , se indica ....restricción de peso máximo 10kg en el trabajo y se formula– **control 3 meses (f.10).**
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **11/05/2017- donde** se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... incapacidad de 5 días - cita con medicina laboral, control 1 mes terapia física (f.12).
- **Historia clínica de Optometría** del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **27/06/2017- donde** se observa motivo de la consulta y enfermedad actual " *Mala Visión de cerca y ardor ocular* " (f.13)
- Historia clínica medicina especializada consulta externa del señor CRISANTO HERRERA expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR-con fecha de ingreso **03/08/2017- donde** se observa en la descripción de análisis y procedimientos "- ..... Se indica... cita pendiente con medicina laboral- continuar con terapia física.....control 3 meses y restricciones..." (f.14).

Así mismo aporta la Copia de formato de relación de incapacidades expedida por FAMISANAR -

- de fecha 11 de julio de 2017 y con fecha de Consultor Integral de FAMISANAR – 29 de Junio del 2017- para la empresa J&D ARIZA SAS con N.I.T. 900.501.888-8- donde se observa diferentes nombres de Los trabajadores de la referida empresa que estuvieron incapacitados y para el presente caso se da la relación de incapacidades que se le concedieron al señor CRISANTO HERRERA parte querellante identificado con cedula N° 80.450.181, el cual se refleja con **dos fechas de incapacidades las cuales cito : fecha de inicio 14 /06/2017 , fecha de terminación 18/06/2017- total días 5** y la otra se la conceden en la **Fecha de inicio – 11/05/2017- fecha de terminación- 15/05/2017- Total días- 5 . (f. 77).**

De igual manera el querellante hace énfasis que para la fecha de terminación del contrato laboral (19/07/2017) el señor tenía cita médica programada para el día 20 de julio del 2107 la cual fue reprogramada para el día para lo cual aporta planilla

- Copia de planilla de citas del centro de Atención de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA, de fecha 20 de julio de 2017 donde se observa que el señor querellante Crisanto Herrera tenía cita para el 20 de julio de 2017 (f.87)

Esbozado lo anterior el Despacho no le fue posible establecer, que el querellante señor **CRISANTO HERRERA** al momento de terminarle el contrato laboral estuviera incapacitado , toda vez que la terminación del contrato según las pruebas aportadas por las partes sucedió el día **19 de Julio del 2017**, en los documentos aportados por el señor querellante de la última historia clínica aportada estando trabajando fue expedida por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CAQUEZA -aseguradora- FAMISANAR- el día **27/06/2017, donde se observa a folio 13 que el motivo de la consulta fue por OPTOMETRIA** y no se observa que el médico le hubiera ordenado **días de incapacidad.**

En cuanto a la planilla que hace referencia a la cita que tenía el 20 de julio del 2017 y que fue aportada por el querellante y relacionada en el folio (87) con el propósito que fuera tenida en cuenta por el despacho como una prueba más para demostrar que la terminación del contrato laboral fue por su estado actual de salud y a la vez por sus tratamientos, incapacidades, terapias, se encontraba en estabilidad laboral reforzada.

Así mismo la empresa **J&D ARIZA SAS**, con sus pruebas aportadas se sostiene que la terminación del contrato con el señor **CRISANTO HERRERA** fue por la terminación de la obra para la cual él había sido contratado y la modalidad de contrato por la cual se vinculo al señor Crisanto fue por un Contrato Individual de Trabajo por Duración de Obra.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*"Según el análisis de la Corte Suprema de Justicia, la protección laboral reforzada procede cuando el contrato es terminado por razón de la situación de discapacidad del trabajador, sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo, caso en el cual se entenderá que el despido es discriminatorio, y por lo tanto nulo. En estos casos, dice la Corte, opera el reintegro del trabajador a su cargo, junto con el pago de las acreencias laborales (aportes legales incluidos) dejadas de devengar por el tiempo en que estuvo desvinculado, y una indemnización de 180 días de salario.*

*Con respecto a lo que debe entenderse por estabilidad laboral reforzada, la Corte concretó el concepto al manifestar que "no es un derecho a permanecer a perpetuidad en el empleo, sino el derecho a seguir en él hasta tanto exista una causa objetiva que conduzca a su retiro."*

*Bajo este nuevo concepto, la Corte abrió la puerta para que los empleadores puedan desvincular a los trabajadores con discapacidad, siempre que tengan una causa objetiva para hacerlo. No obstante, es evidente que en una relación laboral se pueden presentar diferentes causas objetivas que justifiquen la terminación del contrato de trabajo, sin discriminación alguna.*

*Ahora bien, si un trabajador considera que su derecho se ve afectado, dice la Corte, debe probar que el despido ocurre por un hecho discriminatorio. Si el despido ocurre sin justa causa, se presumirá que este ocurre por razón de la situación de discapacidad, estando el empleador obligado a demostrar la causa objetiva que sustentó su decisión.*

*La Corte Suprema de Justicia precisa que para que este tipo de despidos no sea discriminatorio, el empleador debe probar la existencia de una justa causa para terminar el contrato.*

*El despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos de que el empleador demuestre en juicio la real ocurrencia de la causa alegada". Con esa afirmación, la Corte Suprema de Justicia abandonó su criterio según el cual el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 no consagra una presunción de discapacidad, que permita deducir, a partir del hecho conocido de la discapacidad del trabajador, que su despido obedeció a un móvil sospechoso.*

*La Sala de Casación Laboral, mediante la Sentencia SL1360-2018 al interpretar el mencionado artículo, esclareció que dicho precepto no prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, sino que "lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio", por lo tanto, "la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador; en este sentido, "a criterio de la Sala, no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, se repite, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva".*

*De tal razón el trabajador que no haya sido despedido bajo estas circunstancias podrá acudir ante el juez laboral para así evidenciar si el despido fue con justa causa o fue un acto Discriminatorio ".*

De igual manera en el expediente se estudiaron 2 fallos de tutela, uno proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A" de fecha 6 de Agosto de 2018 y otro proferido por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA de fecha 11 de octubre de 2018; el primero de ellos Declaro improcedente la Acción de Tutela respecto de la pretensión de tipo laboral que reclama el actor (Crisanto Herrera) y concedió el Amparo de los derechos fundamentales de petición a la salud y a la seguridad social del señor Crisanto Herrera Rey. El segundo fallo que resolvió la impugnación decidió revocar el fallo de fecha 7 de diciembre de 2016, respecto de las pretensiones de tipo laboral y no conceder el Amparo constitucional por no encontrar prueba que señalara el estado de debilidad manifiesta del entonces trabajador antes mencionado. Por lo que se puede deducir que dé los fallos anteriores citados el extrabajador señor CRISANTO HERRERA no ostentaba la estabilidad laboral reforzada.

Así las cosas mal haría el despacho imponer una sanción Administrativa Laboral sin que exista prueba

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Respecto a la falsa a Motivación el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos: "La falsa motivación, como lo ha reiterado la sala, se relaciona directamente con el principio de la legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión Administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un Acto Administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias : a) o bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieran debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) que la Administración omitió tener en cuenta hechos que si estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente. Ahora bien, los hechos que fundamenta la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto siempre será una sola. c) Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario factico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión ". De manera, que al no probarse el estado de Debilidad manifiesta del señor extrabajador CRISANTO HERRERA, no se estaría cumpliendo con uno de los tres presupuestos que fueron expuestos en párrafos anteriores.

Esbozado lo anterior respecto a lo expuesto en precedencia es necesario que el Despacho realice algunas precisiones:

De conformidad con el artículo 1 de la Ley 1610 de 2013 "por la cual se regulan algunos aspectos sobre las Inspecciones del Trabajo y los acuerdos de formalización laboral", la competencia general de inspección, vigilancia y control en materia laboral individual del sector privado y en materia colectiva de los sectores público y privado es asignada a los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social.

*"Artículo 1 0. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público."*

Igualmente, el artículo 2° de la Ley 1610 de 2013, establece los principios orientadores de Las Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social en el desempeño de sus funciones y competencias así:

*"Las Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social en el desempeño de sus funciones y competencias se regirán por los principios contenidos en la Constitución Política de Colombia, los Convenios Internacionales, en especial los de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Colombia y demás normas sobre inspección del trabajo y del ejercicio de la función administrativa."*

Concordantemente, el numeral 2 del artículo 3° de la Ley 1610 de 2013 prevé como una de las funciones principales de las Inspecciones del Trabajo y Seguridad Social la función coactiva o de policía administrativa así:

*"Como autoridades de policía del trabajo, la facultad coercitiva se refiere a la posibilidad de requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo, aplicando siempre el principio de proporcionalidad."*

Adicionalmente, el numeral 2 del artículo 486 C.S.T. determina:

*"Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad"*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, **no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias**". (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

Es así como los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social son autoridades de policía en el sentido del numeral 2 del artículo 3º de la Ley 1610 de 2013 y el numeral 2 del artículo 486 del C.S.T.

Adicionalmente, la jurisprudencia ha distinguido entre "poder de policía", "función de policía" y "actividad de policía".

La Función de policía, resaltada por la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, el Consejo de Estado<sup>2</sup> y la Corte Constitucional<sup>3</sup> por su carácter reglado, requiere "la gestión administrativa concreta del poder de policía, ejercida dentro de los marcos impuestos por este"<sup>4</sup>. Esto es, "el ejercicio de competencias concretas asignadas por este a las autoridades administrativas de policía"<sup>5</sup>. De acuerdo con la Corte Constitucional, esta función se dirige a hacer cumplir jurídicamente las disposiciones legales a través de actos administrativos y de acciones policivas, como parte de la protección del orden público, la cual tiene varias manifestaciones, bien "en aquellos eventos en los cuales la autoridad administrativa ejerce su relación directa entre administración y administrado, o destinatario de la actuación, como cuando se limita a expedir una licencia" (a) "o a la definición de una situación concreta y precisa" (b), "con la expedición de disposiciones de carácter singular tales como órdenes, mandatos, prohibiciones, etc."<sup>6</sup>.

Lo anterior, exige al Inspector de Trabajo y Seguridad Social adoptar medidas para la vigilancia y control de las normas del Código Sustantivo del Trabajo y las demás disposiciones sociales en el sentido de los artículos 17 y 485 del C.S. del T. En lo que no están facultados, según el numeral 1 del artículo 486 C.S.T. es "(...) para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores". Lo cual resulta armónico con el inciso segundo del artículo 486 C.S.T. según el cual "la imposición de multas, de otras sanciones o de otras medidas propias de su función como autoridades de policía laboral por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo que cumplan funciones de inspección, vigilancia y control, no implican en ningún caso, la declaratoria de derechos individuales o definición de controversias".

El Consejo de Estado ha establecido reiteradamente de conformidad con el numeral 1 del artículo 486 del C.S.T., que la función policiva laboral no supe ni debe suplir la función jurisdiccional, razón por la cual no define "conflictos jurídicos o económicos Inter partes, atribuyendo o negando a cualquiera de los sujetos enfrentados, derechos o prerrogativas"<sup>7</sup>.

De otra parte, mediante memorando No. 08SI201812030000021117 de fecha agosto 27 de 2018, la oficina jurídica de este Ente Ministerial emitió concepto sobre el asunto, indicando la falta de competencia del Ministerio del Trabajo para sancionar al Empleador por haber despedido a un Trabajador aforado por vulnerabilidad debido a condiciones de salud o discapacidad, en razón del despido mismo, así:

1. Cf. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Ref. Expediente número 893., Actor: Carlos Fernando Osorio Bustos. M.P.: Manuel Gaona Cruz. Sentencia número 9. 21 de abril de 1982. En línea: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj\\_nf/sp/1982/csj\\_sp\\_09\\_21\\_04\\_1982.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj_nf/sp/1982/csj_sp_09_21_04_1982.html) (14.12.2012).
2. Cf. Consejo de Estado, Sección Primera, 9 de agosto de 1996, C.P.: Juan Alberto Polo Figueroa. Expediente No. 3139, Actor: Defensor del Pueblo y Otro, Autoridades Distritales. En línea: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=1184> (14.12.2012).
3. Cf. Corte Constitucional, Sentencia No. C-024/94, REF: Expediente N° D-350. Actor: Alirio Uribe Muñoz. M.P. Alejandro Martínez Caballero, 27 de enero de 1994. En línea: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cc\\_sc\\_nf/1994/c-024\\_1994.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/1994/c-024_1994.html) (14.12.2012).
4. Cf. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Ref. Expediente número 893., Actor: Carlos Fernando Osorio Bustos. M.P.: Manuel Gaona Cruz. Sentencia número 9. 21 de abril de 1982. En línea: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj\\_nf/sp/1982/csj\\_sp\\_09\\_21\\_04\\_1982.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj_nf/sp/1982/csj_sp_09_21_04_1982.html).
5. Cf. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Ref. Expediente número 893., Actor: Carlos Fernando Osorio Bustos. M.P.: Manuel Gaona Cruz. Sentencia número 9. 21 de abril de 1982. En línea: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj\\_nf/sp/1982/csj\\_sp\\_09\\_21\\_04\\_1982.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/csj_nf/sp/1982/csj_sp_09_21_04_1982.html) (14.12.2012).

403

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"En caso de despido de Trabajador aforado laboral u ocupacionalmente por vulnerabilidad debido a cuestiones de salud o discapacidad, sin el permiso respectivo del Ministerio de Trabajo, cabe destacar que no se trata de un proceso administrativo sancionatorio, sino de un trámite omitido por el Empleador, que le trae como consecuencia sanciones, pero no impuestas por el Ministerio de Trabajo, sino las que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones, señala consistente en el pago de ciento ochenta días de salario, la cual se aplica de la misma manera cuando el Trabajador ha sido despedido sin autorización del Ministerio de Trabajo, como cuando el Trabajador ha sido discriminado por la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, amén de las relativas al reintegro del Trabajador, si a ello hubiere lugar, por ser fuero de estabilidad laboral Constitucional, norma que a la letra dice:

**Artículo 26 - No discriminación a persona en situación de discapacidad-** En ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, **a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.**

**No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, 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".** (Resaltado fuera de texto)

La protección preconizada en la norma transcrita ut supra, se predicaría para todo Trabajador que se encuentra en estado de vulnerabilidad con respecto a la Empresa o Entidad Empleadora que pretende la desvinculación en forma abusiva o que discrimina o permite la discriminación del Trabajador que se encuentra en las condiciones mencionadas.

(...) sea lo primero advertir que el Ministerio de Trabajo, no tendría competencia para sancionar al Empleador por haber despedido a un(a) Trabajador(a) aforado(a) por vulnerabilidad debido a condiciones de salud o discapacidad en razón del despido mismo, porque en la norma que regula la materia, la sanción por estos hechos, es pecuniaria, pagada directamente al Trabajador(a) aforado(a) con la medida, que es de ciento ochenta (180) días de salario.

(...)

Teniendo en cuenta lo consagrado en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, antes transcrito y las normas de competencia sobre inspección, vigilancia y control del cumplimiento de normas laborales y de seguridad social integral del Ministerio de Trabajo, antes transcritas, el Empleador que despida al Trabajador en situación de vulnerabilidad debido a condiciones de salud o discapacidad, podría ser sancionado de dos maneras: La primera una sanción monetaria con destino al Trabajador de ciento ochenta

(180) días de salario y la otra la sanción administrativa por vulneración de las normas de Salud y Seguridad en el Trabajo, perteneciente al Sistema de Riesgos Laborales, amén de las acciones que por **vulneración de sus derechos Constitucionales fundamentales a la no discriminación y al Trabajo, tendría el Trabajador por vía de Tutela en aras a su reintegro, en atención a lo normado por los artículos 13 y 25 de la Constitución antes transcrita.**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ante la Justicia, cuando ha transgredido normado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, despidiendo al Trabajador aforado, cuando lo ha discriminado o, cuando se ha vulnerado el derecho al trabajo o cuando el Trabajador reclama la protección por pertenecer a la población vulnerable ; caso en el cual la Justicia a través de sus Autoridades , con competencia exclusiva y excluyente para declarar derechos y definir controversias , será la encargada de definir lo relativo a los derechos Constitucionales, alegados por el Trabajador a su favor."

Así las cosas, una vez constatado en averiguación preliminar, que no existe competencia por parte de este Despacho para pronunciarse de fondo respecto de este asunto,

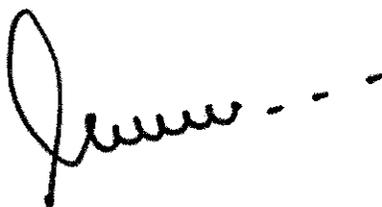
### RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO:** ARCHIVAR las presentes diligencias de la Indagación Preliminar iniciada por el señor **CRISANTO HERRERA REY** identificado con cedula N° 80.450.181 de Fosca, con dirección de notificación correo electrónico [criisantoherrerarey@hotmail.com](mailto:criisantoherrerarey@hotmail.com) en contra de empleador **J & D ARIZA S.A.S.** Nit. 900501888-8; con dirección de notificación judicial calle 43 BIS A Sur No.79 F 46; correo electrónico [dilverariza@gmail.com](mailto:dilverariza@gmail.com) y Representada legalmente por **JULIAN ESTEBAN ARIZA RODRIGUEZ** identificado CC. 1022380157 de Bogotá D.C o por quien haga sus veces, por los motivos anteriormente expuestos en la parte motiva del presente pronunciamiento.

**ARTICULO SEGUNDO:** Contra la presente providencia proceden los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, interpuesto dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación personal, notificación por aviso o al vencimiento del término de publicación, el primero ante este Despacho y el segundo ante La Dirección Territorial de este Ministerio, según lo previsto el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

**ARTÍCULO TERCERO:** NOTIFÍQUESE a los jurídicamente interesados en los términos de los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**GILMA PATRICIA NAVARRETE MORENO**  
Coordinadora de Inspección, Vigilancia, Control,  
Resolución de Conflictos - Conciliaciones

Radicado	11EE201872500001956 8/03/2018
QUEJOSO	CRISANTO HERRERA REY
QUERELLADO	J&D ARIZA SAS