



MINISTERIO DEL TRABAJO

AUTO No. 1409

4 DE OCTUBRE DE 2018

“Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar”

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL TOLIMA

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 IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la responsabilidad que le asiste a **CASALIMPIA S.A.** con **NIT860010451-1** .

II HECHOS

Que el la Sra. **SANDRA MILENA MAYORQUIN YARA** (folios 1 a 4) presento **QUEJA** en contra de su empleador **CASALIMPIA S.A.** por la presunta transgresión del Art. 26 de la Ley 361 de 1997 Al habersele dado por terminado su contrato de trabajo , encontrándose enferma y sin haber contado con la autorización por parte de este ministerio

Mediante **Auto No. 79 del 25 de enero de 2.018** Se avoca conocimiento y se asigna al Dr. Luis Carlos Carvajal Rodríguez Inspector 1º. De Trabajo de Ibagué para instruir la **AVERIGUACION PRELIMINAR 7200118102 y No. de Radicación 287** con el fin de determinar si existía o no mérito para adelantar un procedimiento administrativo sancionatorio al tenor de lo estipulado en el Art. 47 de la Ley 1437 de 2011.

Que mediante comunicación con No. de radicado 08SE2018727300100000453 del 12 de febrero de 2018 (folio 30) el funcionario comisionado requirió a la sociedad indagada para que diera explicación escrita de los hechos denunciados en la querella presentada y allegara la siguiente documentación :

CONTRATO DE TRABAJO SUSCRITO CON LA SRA. SANDRA MILENA MAYORQUIN SOLICITUD AUTORIZACION AL MINISTERIO DE TRABAJO TERMINACION CONTRATO DE TRABAJO SRA. SANDRA MILENA MAYORQUIN LA DEMAS QUE CONSIDERE PERTINENTE .

Que, a través de oficio con No. de radicado 11EE2018727300100000408 del 5 de marzo de 2018 (folios 31 y 32) el empleador investigado a través de su Jefe Jurídico Nacional **JOSE FERNANDO ALBA TORRES** dio contestación al requerimiento efectuado y en ella básicamente señala: Que la terminación del contrato de trabajo de la Sra. SANDRA MILENA MAYORQUIN obedeció a una causa legal establecida en el literal D del Art. 61 del C.S.T. como **es la terminación de la obra o labor contratada** y que no es cierto que para la fecha de terminación de la relación laboral fuera acreedora al fuero de estabilidad laboral reforzada por discapacidad o que estuviera en un estado de debilidad manifiesta ya que no sufría de discapacidad por patologías de origen

Continuación del Auto "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

común o profesional, fuero prepensional o materno, que por los mismo no era necesario; para dar por terminado su contrato de trabajo; contar con autorización del Ministerio de Trabajo tal como lo señala el Art. 26 de la ley 361 de 1997. Que por los mismos hechos la Señora Sandra Milena Instauro Acción de Tutela ante el juez constitucional quien negó las pretensiones de la accionante solicitando tener en cuenta dicha actuación.

. III. PRUEBAS ALLEGADAS A LA ACTUACIÓN

Se recaudaron como pruebas entre otras:

1. Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad indagada (folios 22 a 25)
2. Contrato de Trabajo suscrito con la trabajadora Sandra Milena Mayorquin (folios 14 a 16)
3. Carta Terminación Contrato de Trabajo Sandra Milena Mayorquin (folios 69 a 72)
4. Historia Clínica Sandra Milena Mayorquin (folios 5 a 21)
5. Contestación escrita dada por la investigada sobre los hechos denunciados (folios 31 a 67)
6. Copia fallo de Tutela que por los mismos hechos profirió el Juzgado 13 Civil Municipal de Ibagué (folios 75 a 80).

IV CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este despacho es competente para pronunciarse en el presente asunto, de conformidad con el C.S.T., la Ley 1016 de 2013 y las resoluciones 404 de 2012 y 2143 de 2014 Así.

En primer lugar hay que señalar que la Corte Suprema de Justicia mediante la sentencia 32532 de julio de 2008, aclaró que la **Ley 361 de 1997** contiene un estatuto especial cuyo propósito fundamental es la protección de los derechos fundamentales de las **PERSONAS CON LIMITACIONES** de tal suerte que su encabezado habla: "de los mecanismos de integración social de las **personas con limitación**", siendo por lo tanto evidente que dicha norma (**ley 361 de 1997**) se aplica exclusivamente a las **PERSONAS CON LIMITACION** y los capítulos que la integran consagran garantías que asumen el Estado y la Sociedad para facilitar al antes **señalado grupo de personas**, su **total integración social** y un modo de vida digno que les permita la rehabilitación, bienestar social, el acceso preferente a la educación, a los bienes y al espacio público, **al trabajo** etc.

Ahora bien la misma Corte Suprema de Justicia en otras providencias como la sentencia 35606 del 25 de marzo de 2009 Y la SL -32512018 de agosto 9 de 2018 preciso **quienes son los destinatarios de la Ley 361 de 1997** y a quienes se les aplica su articulado (**para el presente caso el artículo 26**) señalando que las personas a las que esta orientada la protección especial de dicha ley deberán aparecer como tales en los carnés de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud tal como lo dispone el Art 5 de la norma referida, y esta no es una previsión caprichosa del legislador, sino que por el contrario la razón está en que aquellas que padecen mayores grados de limitación deben contar con una protección social mayor con el propósito de lograr su integración social en todos los ámbitos de la vida en comunidad y **obviamente el amparo es menor o inexistente para las personas con limitaciones de menor intensidad** que no se les dificulte su inserción en el sistema competitivo laboral. Y en este orden de ideas el alto tribunal ha dicho con fundamento en el el Art. 7º. del Dec. 2463 de 2001 que la **PERSONA LIMITADA**; y por ende objeto de la ley 361 de 1997; es la que tiene una pérdida de capacidad laboral: entre el 15 y el 25% (limitación moderada), entre el 25 y el 50% (limitación severa) y mayor al 50% (limitación profunda), de tal suerte que **son a estas personas a quienes se les aplica el artículo 26 de la ley en comento**, y por ello para poder despedirlas o dar por terminado su contrato de trabajo el empleador debe contar con la **AUTORIZACION** de este ministerio.

Hechas las anteriores precisiones jurídicas, en el presente caso este despacho sencillamente entra a analizar si el empleador **CASALIMPIA S.A.** transgredió el **Art. 26 de la Ley 361 de 1997** al haber dado por terminado el contrato de trabajo por labor determinada a la señora **SANDRA MILENA MAYORQUIN YARA**; quien presuntamente presentaba problemas de salud (discopatía cervical); y **sin haber contado con la autorización** correspondiente por parte de este ministerio. Y al respecto apreciamos que según las pruebas recaudadas, la mencionada trabajadora

Continuación del Auto "Por medio de la cual se archiva una averiguación preliminar"

al momento en que se le dio por terminado su contrato de trabajo **no se encontraba**: ni incapacitada , ni con recomendaciones o restricciones médicas , ni con cirugía programada, ni calificada o en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral ni en otra circunstancia que nos llevara a suponer la existencia de una debilidad manifiesta por su condición de salud **Razones por las cuales la empresa investigada no estaba en la obligación de solicitar autorización a este ministerio para dar por terminado el aludido contrato de trabajo tal como lo exige el Art. 26 de la ley 361 de 1997 ya que la quejosa no se encontraba ni limitada ni discapacitada** . Así mismo el motivo de la terminación de la relación laboral , no fue la presunta enfermedad del trabajador sino la causal objetiva legalmente permitida de la terminación de la obra o labor para la cual fue contratada . Por tal motivo la razón invocada para la terminación del contrato , no es el estado de salud del trabajador , **sino que dejaron de existir las causas que le dieron origen, así como la materia objeto del mismo** siendo indiferente la salud del trabajador para la terminación de su vínculo contractual.

De otro lado el hecho de que la trabajadora **MAYORQUIN YARA** haya asistido ; días antes de la terminación de su contrato; a consulta médica por dolores de cabeza y cuello , se le hallan practicado exámenes (radiografías) y halla tomado medicamentos **no le da por esa simple situación la categoría de trabajador discapacitado o limitado a que hace alusión el Art. 26 de la Ley 361 de 1997** , porque del lo ser así todo trabajador sin excepción (y por ende ser humano expuesto a enfermarse) requeriría para podersele dar por terminado su contrato de trabajo de la autorización de este ministerio aun si padeciese patologías tan simples **como un resfriado o una gripe**, interpretación a todas luces absurda y totalmente alejada de la finalidad buscada por la norma.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ARCHIVAR la presente averiguación preliminar respecto de la empresa **CASALIMPIA S.A.** identificada con **NIT. 860010451-1** domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C. en la Avda El Dorado No. 100 Bis -70 y representada legalmente por el Sr. **FABIO ALBERTO CARDONA CARDONA** o por quien haga sus veces, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta resolución.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR a los interesados, el contenido del presente acto administrativo, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO: INFORMAR en la diligencia de notificación que contra la presente resolución procedel recurso de **reposición** y el de **apelación** de conformidad con el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA YASMIN PERDOMO GONGORA
INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL-COORDINADOR(A)

Elaboró: L. Carvajal
Aprobó: Diana P.