

Santiago de Cali, 05 de enero de 2024

Señor
Representante Legal
ANA MARIA FELIZZOLA MONTAÑA
anafelizzola@gmail.com
Calle 14C 37 Oeste 28 Urbanización Manzanares
Santiago de Cali, Valle del Cauca



ASUNTO: NOTIFICACIÓN POR AVISO

ACTO ADMINISTRATIVO: RESOLUCION 6442 el 30 de noviembre de 2023

ID: 14946969

En virtud de lo establecido en el Artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, nos permitimos notificarle y adjuntarle copia íntegra a la empresa **ANA MARIA FELIZZOLA MONTAÑA**, la decisión de la **RESOLUCION 6442 el 30 de noviembre de 2023 "Por medio de la cual se resuelve un recurso de Apelación"**, expedido por la doctora **LUZ ANGELA MARTINEZ BRAVO** - Directora Territorial del Valle del Cauca (E).

Es importante tener en cuenta que, según lo dispuesto en el referido Artículo, esta notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso.

Se informa que contra el acto administrativo en mención, proceden los recursos de Reposición ante la Directora Territorial del Valle del Cauca y el de Apelación ante el Director (a) General de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo en la ciudad de Bogotá D.C., interpuestos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de esta notificación, en horario de 7:00 AM a 4:00 PM de lunes a viernes, si el Recurso se interpone por medio electrónico; si se interpone de forma presencial, en la Avenida 3Norte #23AN-02 de la ciudad de Cali Valle en el horario de atención al usuario, de 7:00 AM a 3:30 PM de lunes a viernes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 74 y ss de la Ley 1437 de 2011.

Los recursos presentados con posterioridad a los horarios ya determinados o en días no hábiles, serán radicados el día hábil siguiente a su recepción.

Cordialmente,

MARÍA FERNANDA MONTENEGRO ALVAREZ

Auxiliar Administrativo

Elaboró:
Maria Fernanda Montenegro
Auxiliar Administrativo
DT Valle del Cauca

Revisó:
Maria Fernanda Montenegro
Auxiliar Administrativo
DT Valle del Cauca

Aprobó:
Maria Fernanda Montenegro
Auxiliar Administrativo
DT Valle del Cauca

Anexos: Resolución

Número de guía: YG301434029CO

Datos del envío

Fecha de envío: 09/01/2024 18:04:33 **Tipo de servicio:** POSTEXPRESS **Cantidad:** 1
Peso: 200,00 **Valor:** 3100,00 **Orden de servicio:** 16755026

Datos del Remitente

Nombre: MINISTERIO DEL TRABAJO - MINISTERIO DE TRABAJO - CALI **Ciudad:** CALI **Departamento:** VALLE DEL CAUCA
Dirección: avenida 3 Norte # 23 AN 02 Cali **Teléfono:** 5248811

Datos del Destinatario

Nombre: ANA MARIA FELIZZOLA MONTAA **Ciudad:** CALI **Departamento:** VALLE DEL CAUCA
Dirección: CALLE 14C - 37 OESTE 28 URBANIZACION MANZANARES **Teléfono:**

Eventos del envío

Carta asociada: **Código envío paquete:** **Quién recibe:** **Envío Ida/Regreso asociado:**

Fecha	Centro Operativo	Evento	Observaciones
9/01/2024 6:04:33 p. m.	PO.CALI	Admitido	
9/01/2024 9:06:05 p. m.	PO.CALI	En proceso	
10/01/2024 6:01:11 a. m.	CD.LA FLORA	En proceso	
10/01/2024 9:32:40 a. m.	CD.LA FLORA	Reversion otros: no existe numero-dev. a remitente	
11/01/2024 11:36:41 a. m.	CD.LA FLORA	devolución entregada a remitente	
11/01/2024 11:41:43 a. m.	CD.LA FLORA	Digitalizado	

Prueba de entrega

Servicios Postales Nacionales S.A.S

Que el envío descrito en la guía cumplida abajo relacionada, fue entregado efectivamente en la dirección señalada.

Envío entregado en la dirección señalada.

SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A NIT 900.062.917-9 Mito Ris Mensajería Express			
POSTEXPRESS Centro Operativo : PO CALI		Fecha Pre-Admisión: 05/01/2024 11:40:36	
Orden de servicio: 16755026		YG301434029CO	
4-72 7777 000	Nombre/ Razón Social: MINISTRO DEL TRABAJO - MINISTERIO DE TRABAJO - CALI Dirección: Avenida # 33-33-33-33 Referencia: 132 Teléfono: 248851 Código Postal: Ciudad: CALI	Causal Devoluciones: <input checked="" type="checkbox"/> RE Rehusado <input checked="" type="checkbox"/> NE No existe <input type="checkbox"/> NS No reside <input type="checkbox"/> NR No reclamado <input type="checkbox"/> DE Desconocido <input type="checkbox"/> Dirección errada	
	Nombre/ Razón Social: ANA MARIA FELIZZOLA MONTAÑA Dirección: CALLE 14C - 37 OESTE 2A UBICACION MANZANARES Tel: C.C. 94.448.28 Código Postal: Ciudad: CALI	<input type="checkbox"/> C1 Cerrado <input type="checkbox"/> N1 No contactado <input type="checkbox"/> N2 Fallecido <input type="checkbox"/> FA Apartado Clausurado <input type="checkbox"/> AC Fuerza Mayor <input type="checkbox"/> FM	
Peso Neto (grs): 200 Peso Volumétrico (grs): 0 Peso Facturado (grs): 200 Valor Declarado: \$0 Valor Flete: \$3.100 Costo de manejo: \$0 Valor Total: \$3.100 COP	Firma nombre y/o sello de quien recibe: Enero 10/24 C.C. Tel: Hora: Fecha de entrega: 05/01/2024 Distribuidor: c.c. Jorge Lemos Gestión de entrega: 1er 16.695797 celh 2do		
DICE CONTENER: NO EXISTE * colp Observación del cliente:		77770087777000YG301434029CO	

Copyright © 2021 4-72. All rights reserved.



Versión 1.0.0



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO**RESOLUCIÓN NÚMERO 6442
(NOVIEMBRE 30 DE 2023)****POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN****LA DIRECTORA (E) DE LA TERRITORIAL DEL VALLE DEL CAUCA**

En uso de sus atribuciones legales y en especial las que le confiere el Decreto 4108 de noviembre 2 de 2011, la Resolución 3455 del 16 de noviembre de 2021, Resolución de encargo N°4744 del 21 de noviembre de 2023, en concordancia con lo establecido en la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, y

CONSIDERANDO

Por Resolución N° **0368 del 23 de enero de 2023**, proferida por la Doctora **ESTELLIA MERCADO GARCÍA**, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, de la Dirección Territorial Valle del Cauca, Ministerio del Trabajo, se decide sancionar a la empresa **LISTOS S.A.S.**, por violación al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, al no solicitar la autorización del Ministerio del Trabajo, para despedir a la trabajadora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA**.

Que el Acto Administrativo antedicho fue notificado en debida forma a las partes, presentándose el día 22 de febrero de 2023, Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación, por parte del Representante Legal de la empresa **LISTOS S.A.S.**, Doctor **CARLOS ARTURO COBO GARCÍA**.

Que a través de Resolución **N°2491 del 21 de abril de 2023**, se decidió Recurso de Reposición, en el cual se confirma la imposición de sanción y en razón de ello, conceder Recurso de Apelación, que corresponde a este Despacho resolver, de conformidad con las competencias asignadas.

Expediente No. 14946969**Radicado: 05EE2021747600100012316 del 06 de septiembre de 2021****IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:****QUERELLADO: LISTOS S.A.S. NIT: 890.311.341-0****QUERELLANTE: ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA.**

ANTECEDENTES PROCESALES

- Mediante escrito con radicado N°05EE2021747600100012316 del 06 de septiembre de 2021 la señora **ANA MARIA FELIZOLA MONTAÑA**, solicita la actuación de este Ministerio en contra de la empresa **LISTOS S.A.S.**, (F.1).
- Por Auto N°4844 del 28 de septiembre de 2021, se comisiona a la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social **ESTELLIA MERCADO GARCÍA**, adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, para adelantar averiguación preliminar y realizar las gestiones que permita demostrar si existe o no méritos para iniciar Procedimiento Administrativo Sancionatorio, contra la investigada. (F.7).
- Mediante radicados 08SE2021737600100018653 y 08SE2021737600100018656 del 29 de septiembre de 2021, se envía comunicación y requerimiento respectivamente a la empresa **LISTOS S.A.S.**, por arte del despacho. (F.15 y 16). Igualmente por radicado 08SE2021737600100018694, se le comunica la apertura de averiguación preliminar a la señora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA**. (F.17).
- Mediante Auto N°2641 GPIVC del 09 de junio de 2022, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social **ESTELLIA MERCADO GARCÍA**, adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, avoca conocimiento de la actuación administrativa y determina la existencia de mérito para iniciar procedimiento administrativo sancionatorio, el cual es comunicado a la empresa investigada como a la querellante. (F.54 a 58).
- Mediante Auto N°0075 GPIVC del 25 de noviembre de 2022, se da inicio al procedimiento administrativo sancionatorio y se formula cargos contra la empresa **LISTOS S.A.S.** (F.59 a 61).
- Mediante Auto N°6454 del 28 de diciembre de 2022, se resuelve o relativo a la práctica de pruebas y se corre traslado para alegatos de conclusión. (F. 65 a 67). Sin que la empresa **LSTOS S.A.S.** aportara dichos Alegatos.
- Mediante Resolución N°0368 del 23 de enero de 2023, se resuelve el Procedimiento Administrativo Sancionatorio. (F. 79 a 82). Debidamente notificada, a la cual presenta recurso de Reposición y en subsidio Apelación. (F. 92 a 94).
- Mediante Auto N°1280 del 13 de marzo de 2023, la Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, reasigna el expediente que se encontraban a cargo de la doctora **ESTELLIA MERCADO GARCÍA**, para continuar con el trámite administrativo a partir del estado en que se encuentran a la fecha de la presente reasignación, al Inspector de Trabajo y Seguridad Social, doctor **JORGE ALBEIRO MARÍN CUPITRA** (F. 102).
- Mediante Resolución N°2491 del 21 de abril de 2023 se resuelve el recurso de Reposición y se concede el de Apelación que corresponde resolver a este despacho. (F.103 a 106).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Mediante Resolución N°0368 del 23 de enero de 2023 (F.79 a 82), la doctora **ESTELLIA MERCADO GARCÍA**, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de esta Dirección Territorial, resuelve:

RESOLUCIÓN NÚMERO 6442 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2023
POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

“ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR a la Empresa LISTOS S.A.S., con NIT. 890311341-0, por el señor JUAN FERNANDIO JIMÉNEZ COBO, identificado con la cédula de ciudadanía No.16.789.910, o quien haga sus veces, con domicilio judicial en la Calle 21 N #8N-21, con correo electrónico notificaciones@listos.com.co, con multa de VEINTITRÉS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$23.200.000) valor equivalente a 547,040 Unidades de Valor Tributario (UVT), a favor del Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT), “El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN-FIVICOT, con número300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificado como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT).

La copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co.

Se advierte que en caso de no realizar la consignación del valor de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobraran intereses moratorios a la tasa legal prevista, correspondiente la tasa del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley”. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo con lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el presente Acto administrativo a la Empresa LISTOS S.A.S., con NIT. 890311341-0 por el señor JUAN FERNANDO JIMENEZ COBO, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.789.910 o por quien haga sus veces, con domicilio judicial en la Calle 21 N #8N-21 con correo electrónico para notificaciones: notificaciones@listos.com.co, y a la peticionaria señora ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA, en la dirección electrónica: anamariafelizzola@gmail.com, de conformidad con lo establecido en los Artículos 66 y 67 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Art. 4 del Decreto 491 de 2020.

ARTÍCULO TERCERO: Contra la presente Decisión proceden los recursos de Reposición ante este Despacho y en subsidio el de Apelación ante el Despacho de la Directora Territorial del Valle del Cauca, interpuestos 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 publicación, según el caso, recursos que podrán ser interpuestos a través de los correos electrónicos: emercado@mintrabajo.gov.co y/o lacortes@mintrabajo.gov.co, en el horario de 7:00 am a 4:00 pm de lunes a viernes; y en el caso de hacerlo de manera presencial, en la Avenida 3 Norte N°23AN-02 Piso 2. Cali (V), en el horario de 7:00 am a 3:30 pm de lunes a viernes, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 74 y siguientes de la ley 1437 de 2011. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”.

Previa citación para notificación personal, sin que comparezcan las partes, se notifican por Aviso el día 07 de febrero de 2023, de la Resolución N°0368 del 23 de enero de 2023, proferida por la doctora ESTELLIA MERCADO GARCÍA, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social adscrita al Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial del Valle del Cauca, Ministerio del Trabajo.

El acto administrativo fue recurrido por el doctor CARLOS ARTURO COBO GARCÍA, en su calidad de Representante Judicial y representante legal de la empresa LISTOS S.A.S., mediante escrito presentado el día 22 de febrero de 2023.

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE:

Manifiesta el recurrente lo siguiente:

- "... * **Incompetencia frente al reconocimiento de derechos...** Es de aclarar que el Ministerio de Trabajo, es un ente administrativo que vela por la protección de los derechos laborales individuales y/o colectivos de los trabajadores. no obstante, dentro de su consorte de ejecución administrativa no está la potestad de reconocer derechos a los trabajadores, como es en el caso en concreto; pues, sus pronunciamientos se deben emitir en forma general y abstracta, debido a que sus funcionarios no están facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias... Lo anterior basándonos en el Decreto 4108 de 2011, por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio del Trabajo y se integra el Sector Administrativo del Trabajo y en la Resolución N°2143 de 2014, por la cual se asignan competencias a las Direcciones Territoriales y Oficinas Especiales e Inspecciones de Trabajo, estándole proscrita la declaración de derechos individuales o la definición de controversias laborales, propia de los Jueces de la República, quienes tiene esta facultad en forma exclusiva y excluyente, vedada para el Inspector de Trabajo y los Funcionarios de instancia... De acuerdo con lo anterior, es notorio que la entidad a través del acto administrativo No. 0368, está realizando juicios de valor al considerar como "ilegal" la terminación laboral entre Listos S.A.S. y la señora Ana María Felizzola Montaña, reconociendo derechos a la querellante, extralimitándose en el ámbito legal y sobrepasando por la vía judicial ordinaria correspondiente... * **Finalización del Contrato laboral...** Como se demostró por parte de mi representada dentro del proceso de investigación preliminar, la finalización de la relación laboral entre la Sra. Ana María Felizzola Montaña y mi prohijado obedeció a una causal objetiva consagrada en el artículo 61 literal D del Código Sustantivo de Trabajo... Lo anterior, debido a que la obra para la cual fue contratada la señora Ana María Felizzola Montaña, finalizó el 3 de septiembre de 2021. En esta dirección la disposición que protege a la trabajadora con presunta discapacidad o en estado de debilidad manifiesta en la fase de terminación de vínculo laboral, tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios, es decir, aquellos que tienen como propósito o efecto su exclusión del empleo fundado en su deficiencia física, sensorial o mental. Esto, en oposición, significa que las decisiones motivadas en un principio de razón objetiva so legítimas en orden a dar por concluida la relación de trabajo... Lo anterior deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues, claramente, no se prohíbe el despido del trabajador con presunta discapacidad o estado de debilidad manifiesta, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio. Nótese que allí se dispone que "ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación", lo que, contrario sensu, quiere decir que, si el motivo no es su estado biológico, fisiológico o psíquico, la protección constitucional no opera, en el caso en concreto la solicitud de terminación del contrato es fundada en una causal objetiva que no es basada en actos discriminatorios... La invocación de una justa causa excluye, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el presunto prejuicio físico, sensorial o mental del trabajador, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva... Por último, si bien es de consorte judicial y NO administrativo por parte de la entidad territorial, evaluar si a la señora Ana María Felizzola Montaña, le operaba o NO la estabilidad laboral debemos recordar que: ... Al respecto reiteramos que, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que cuando el empleador tiene una circunstancia objetiva para la terminación del contrato, no puede afirmarse, que la terminación de dicho vínculo laboral estuvo motivada por la presunta situación de salud del accionante... Es por eso que no se ajustaría a derecho que se pudiera concluir que la empresa Listos S.A.S., debió tramitar el permiso previo del Ministerio del Trabajo, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para poder terminar el contrato de trabajo habido con la querellante, ya que como ha quedado plasmado en el desarrollo del presente asunto, tal terminación no se dio como consecuencia de su

**RESOLUCIÓN NÚMERO 6442 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2023
POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN**

*presunto estado de salud y sin tener en cuenta que no es sujeta de especial protección constitucional... Desvirtuando el nexo causal entre la terminación del vínculo laboral y la situación de discapacidad, desaparece la presunción de ilegalidad del despido y este se rige por las normas laborales ordinarias, que regulen el tipo de contrato celebrado entre las partes. Por otro lado, la señora Ana María Felizzola Montaña, no logra acreditar, porque no existe, un nexo causal entre su estado de salud y la terminación de su contrato laboral, ni demostró la existencia de un eventual perjuicio irremediable... * **Inexistencia del fuero constitucional alegado**... No se vulneró el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, como se pudo constatar con las pruebas arrojadas al expediente, tenemos que la señora Ana María Felizzola Montaña, no tiene ninguna minusvalía en los términos del artículo 5 de la Ley 361 de 1997, por lo tanto, no gozaba ni goza de la protección y asistencia prevista en la Ley 361 de 1997 o también llamada Ley Clopatofsky, por lo cual, se podría terminar el contrato de trabajo convenido con dicho trabajador sin que medie autorización de la Oficina de Trabajo... tenemos que la querellante no tiene minusvalía comprendida en el grado de moderada (entre el 15% y el 25%), por lo tanto, no gozaba de la protección que en la investigación preliminar se estudia... * **Caducidad frente al proceso Sancionatorio**... El Ministerio de Trabajo, frente a la Inspección, Vigilancia y Control, formuló procedimiento de Administrativo sancionatorio (sic), en el cual se especifican los procesos que surten dentro de las diferentes etapas y los términos establecidos en cada una... Ahora bien, dentro de lo indicado por la entidad se establece que el proceso Administrativo Sancionatorio desde su etapa inicial de apertura hasta proferir el Acto Administrativo de Decisión que ponga fin al Procedimiento Administrativo Sancionatorio, debe cumplir con unos términos de desarrollo, los cuales oscilan entre los 80 y 120 días... Sin embargo, frente al caso en concreto instaurado por la Ana María Felizzola Montaña, estos términos no se respetaron, pues el procedimiento respetando todas las etapas administrativas procesales surgió en más de un año y cinco meses, irrespetando e incumpliendo con los términos administrativos establecidos por la entidad, presentándose una inhabilidad sancionatoria frente mi representada Listos S.A.S... **CONCLUSIÓN Y PRETENSIÓN**... Por lo expuesto, me opongo en nombre de Listos S.A.S., a la multa de (\$23.200.000) en contra de mi representada, por carecer de sustento fáctico y legal, puesto que, Listos S.A.S., opero administrativamente y terminó la relación laboral con la señora Ana María Felizzola Montaña, dentro de los parámetros establecidos por Ley, bajo una causal objetiva de finalización del contrato laboral, sin existir discriminación alguna frente a la querellante, por lo tanto, la sanción establecida por declaración "ilegal" del despido no es eficaz..."*

COMPETENCIA PARA RESOLVER EL RECURSO DE APELACIÓN

El Despacho de la Dirección Territorial del Valle del Cauca, es competente para resolver en segunda instancia el recurso de apelación que ha sido interpuesto contra las decisión tomada en la resolución 0368 del 23 de enero de 2023, disposición que se decidió no reponerse conforme a lo señalado en la parte resolutive de la resolución 2491 del 21 de abril de 2023, mediante la cual se concedió el recurso de apelación que da lugar al presente pronunciamiento.

Previo a que este despacho proceda a proveer se invocan los siguientes fundamentos jurídicos que sustentan su competencia:

La resolución 3455 del 16 de noviembre de 2021 en su artículo 1 que reza:

"ARTÍCULO 1o. COMPETENCIAS DE UNAS DIRECCIONES TERRITORIALES. Los Directores Territoriales de Antioquia, Atlántico, Bogotá, D. C., Bolívar, Boyacá, Caldas, Cauca, Cesar, Córdoba,

Cundinamarca, Guajira, Huila, Magdalena, Meta, Nariño, Norte de Santander, Quindío, Risaralda, Santander, Tolima y Valle del Cauca, tendrán las siguientes competencias:

...7. Resolver los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones tomadas por los Inspectores del Trabajo y Seguridad Social en primera instancia y Coordinadores de Grupo...".

Establece el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que, por regla general contra los actos definitivos procederán los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque y el de apelación para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

Es así procedente que esta Dirección resuelva el recurso de apelación incoado por el señor **CARLOS ARTURO COBO GARCÍA**, en calidad de Representante Judicial y Representante Legal de la Empresa **LISTOS S.A.S.**, por ser esta dependencia el inmediato superior de quien ha proveído las actuaciones.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Los recursos no han sido establecidos como oportunidades puramente formales destinadas a agotar una etapa indispensable para acudir a la jurisdicción, sino que cumplen una función material, en cuya virtud se brinda al administrado la oportunidad procesal para ejercer el derecho de controvertir y plantear los motivos de inconformidad que le asistan, a efectos de lograr conforme a derecho que la administración reconsidere la decisión tomada para revocar, modificar, aclarar o adicionar.

En cuanto a la manifestación del recurrente de que existe caducidad frente al proceso sancionatorio, es de informarle que la caducidad que opera para este ente administrativo lo preceptúa el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), dispuso:

"(...) Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria. (...)"

Es de recalcar que los hechos que dieron origen a la presente investigación y de acuerdo al cargo imputado son del 03 de septiembre de 2021, fecha en que fue despedida la señora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑO**, por lo que para la fecha en que se resolvió dicha investigación no habían transcurrido los tres (3) años y ni siquiera a la fecha de resolver estos recursos se pueden contar que ha pasado el tiempo que dice la ley para perder la facultad sancionatoria.

Ahora bien, el fallador de primera instancia decide sancionar a la empresa **LISTOS S.A.S.**, por violación al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, al no solicitar la autorización del Ministerio del Trabajo, para despedir a la trabajadora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑO**.

Por lo anterior, se le informa al impugnante que este ente administrativo para adelantar sus investigaciones se rige por la ley 1437 de 2011 y por el procedimiento interno implementado por la entidad. Sea lo primero advertir y reiterar, que de acuerdo con la naturaleza y las funciones encargadas al Ministerio del Trabajo por disposición de la ley, no entramos a declarar derechos de ninguna índole, adicionalmente por lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto Legislativo 2351 de 1965, y modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000 y modificado por la Ley 1610 de 2013, en virtud del cual los funcionarios del Ministerio del Trabajo, no se encuentran facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los Jueces de la República. Sin que quiera decir que esta Territorial no pueda en modo alguno realizar un pronunciamiento al respecto, por supuesto, sin declarar la existencia de algún derecho, pues como autoridad administrativa del trabajo, emerge la obligación legal y el deber de protección en aras a que no se menoscaben los derechos de los trabajadores. Así, la autoridad administrativa del trabajo dentro del ejercicio de su función y en cada caso en concreto, tendrá presente la crítica razonada de las pruebas que permita su valoración.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa encontramos que la empresa **LISTOS S.A.S.**, fue sancionada en primera instancia por el siguiente cargo:

"CARGO ÚNICO: *Se le reprocha a la empresa LISTOS S.A.S. con NIT. 890311341-0 ser presuntamente responsable de despedir o terminar el contrato de trabajo a la señora ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA, el día 03 de septiembre de 2021, quien estaba en proceso de calificación por pérdida de capacidad laboral a raíz del accidente del 21 de julio de 2020. Mismo que fue calificado el día 22 de mayo de 2022, señalando pérdida de capacidad laboral del 4.90% de fecha 25/05/2022 y fue despedida sin que mediara autorización de la oficina de Trabajo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997"*.

Encontramos que la ley 361 de 1997 cuando en su artículo 26, manifiesta:

*"En ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, **ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo...**" (Negrilla y subrayado fuera de texto).*

Al respecto veamos que han dicho las Cortes:

La Corte Constitucional en la Sentencia T- 217 del 2014, dijo:

"Sin embargo, como lo ha afirmado la jurisprudencia constitucional, si existen razones justificadas para despedir a una persona que tiene una disminución física o psíquica, el acto de despido debe ser autorizado por la autoridad laboral competente... La intervención de la autoridad laboral permite presumir que el despido no se hizo debido a la condición de salud que aqueja al trabajador, y por el contrario, está justificado en las normas que gobiernan las relaciones laborales, como aquellas disposiciones legales que disponen los pertinentes sobre terminación justificada del contrato de trabajo".

"...carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la Oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato..."

Además se debe tener en cuenta que la estabilidad laboral reforzada consiste en la garantía que tiene el trabajador de conservar el empleo y a obtener los beneficios salariales y prestacionales derivados del mismo, además de no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; así mismo comporta el derecho a ser reubicado en un puesto de trabajo en el cual el trabajador en situación de discapacidad pueda potencializar su capacidad productiva, de forma tal que se concilien los intereses del empleador de maximizar la productividad de sus funcionarios y los del trabajador en el sentido de conservar un empleo en condiciones dignas.

En cuanto a la protección laboral reforzada, el Tribunal Superior de Medellín indicó que: *"la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el tema de la protección laboral reforzada a favor de los trabajadores discapacitados calificados, concluyendo que el beneficio no solo aplica para quienes tienen determinado rango de porcentaje de PCL (pérdida de capacidad laboral) sino que se extiende a aquellos cuya salud se deteriora durante el desempeño de sus funciones y no pueden realizar sus labores en condiciones regulares sin que sea necesaria la previa calificación que acredite la condición de discapacidad en un determinado porcentaje"*.

Al analizar el escrito que sustenta el Recurso de Reposición y en subsidio Apelación, encuentra el despacho que el recurrente afirma la inexistencia del fuero constitucional alegado, por lo que se hace necesario aclararle lo siguiente:

En principio, el ámbito de aplicación del fuero de salud se limitó a las personas calificadas como discapacitadas, atendiendo el grado de severidad de su limitación en los términos del artículo 5° de la Ley 361 de 1997 y del artículo 7 del Decreto Reglamentario 2463 de 2001, criterios en general adoptados por la Corte Suprema de Justicia, Corporación que ha señalado que para que un trabajador sea sujeto de la estabilidad laboral reforzada debe encontrarse bajo una de las calificaciones señaladas por la mencionada Ley.

En efecto, la norma clasifica las limitaciones en moderadas, severas o profundas, dependiendo el grado de discapacidad, sin que pueda ser objeto de la especial protección analizada, las personas con una pérdida de capacidad laboral inferior al 15%.

Sin embargo, la Corte Constitucional ha extendido esta protección a todas aquellas personas que presenten una disminución en el ejercicio de sus funciones, es decir, cuyo diagnóstico les limite la prestación del servicio.

En Sentencia de Unificación 049 de 2017, el Alto Tribunal señaló que la protección cubija *"a todas aquellas personas que se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta"*, es decir, *"las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de Discapacitados"*.

El fuero de salud comprende:

- Período de incapacidad.
- Período de rehabilitación.

RESOLUCIÓN NÚMERO 6442 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2023
POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

- Período de calificación de pérdida de capacidad laboral.

En la **Sentencia SU 087/22**, respecto a la garantía de la estabilidad laboral reforzada por fuero de salud, la Corte Constitucional preceptúa:

“A continuación, la Sala Plena reiteró las reglas sobre la garantía de estabilidad laboral reforzada e indicó que gozan de esta garantía las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor. La acreditación del impacto en sus funciones se puede acreditar a partir de varios supuestos: (i) la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente, (ii) el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado, o (iii) ha recibido recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado.

La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada en tanto van dirigidas a demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido, asegurando así que este no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva.”.

Así las cosas, y teniendo en cuenta la SU 049 de 2017 de la Corte Constitucional, encuentra el despacho, que la trabajadora se encuentra dentro del fuero de salud que comprende entre otros: “Período de calificación de pérdida de capacidad laboral”, toda vez, que la trabajadora fue despedida el 03 de septiembre de 2021, quien estaba en proceso de calificación por pérdida de capacidad laboral a raíz del accidente del 21 de julio de 2020. Mismo que fue calificado el día 22 de mayo de 2022.

De acuerdo a lo anterior, este Despacho, frente a la situación en investigación, y teniendo en cuenta los criterios de la Corte Constitucional, confirmará la Resolución recurrida, máxime si se tiene en cuenta que a folio 24 del expediente se observa las recomendaciones médicas emitidas por la **ARL AXA COLPATRIA**, el día 21 de julio de 2021, con vigencia al 30 de septiembre de 2021, que como se puede ver, tenía recomendaciones vigentes a la fecha en que la empresa dio por terminado su relación laboral (3 de septiembre de 2021).

Así las cosas, encontramos que la terminación del contrato laboral de la señora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA**, se llevó a cabo existiendo unas recomendaciones médicas vigentes y encontrándose en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, motivo por el cual y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional que le dio alcance a la Ley 361 de 1997, la empresa **LISTOS S.A.S.** si debió solicitar autorización ante esta autoridad administrativa para dar por terminado el vínculo laboral con la trabajadora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA**.

En razón de lo expresado en párrafos que preceden, deberá dejarse incólume la decisión del fallador de primera instancia, y confirmar la imposición de la sanción, por violación a las normas laborales.

En mérito a lo expuesto, la Directora Territorial del Valle del Cauca del Ministerio del Trabajo, dentro del caso en estudio y bajo las circunstancias ya anotadas,

RESUELVE

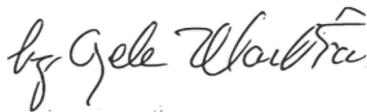
ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución Número No. 0368 del 23 de enero de 2023, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta Providencia.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes intervinientes de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011. A la querellante señora **ANA MARÍA FELIZZOLA MONTAÑA**, al correo electrónico: anafelizzola@gmail.com. Al recurrente, Apoderado judicial y Representante Legal de la empresa **LISTOS S.A.S.**, Doctor **CARLOS ARTURO COBO GARCÍA**, en la Calle 21 N N°8N-21 de Cali-Valle, y/o correo electrónico: notificaciones@listos.com.co


ARTÍCULO TERCERO: Contra este acto administrativo no procede recurso alguno.

Dada en Santiago de Cali, a los treinta (30) días de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUZ ANGELA MARTINEZ BRAVO
Directora (E) de la Territorial del Valle del Cauca

Elaboró: María Danelly P. 
Revisó y Aprobó: Luz Angela M.