

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo 2018)

La suscrita Inspectora de Trabajo del Grupo de Atención al Ciudadano y Tramites de la Dirección Territorial de Bogotá D. C., en uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere el numeral 30, artículo 7 de la Resolución 2143 de 2014¹, la Ley 1468 de 2011², la Ley 1437 de 2011 y demás normas que le adicionen o modifiquen y en consideración a los siguientes presupuestos:

1. ANTECEDENTES

Que mediante radicado No.11EE201772110000008252 de fecha 10/8/2017, el(la)(los) señor(a)(es) LUIS JAVIER CADAVID ESTRADA, en calidad de Administrador y Representante Legal de la **UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal**, identificada con NIT. 800023845-8, solicita(n) ADELANTAR TRÁMITE DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO, señora **RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA**, identificada con CC No. 39678319, de quien manifestó el empleador que se encuentra en estado de embarazo a la fecha de radicación de la solicitud, por lo cual el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y tramites mediante Auto No. 2568 del 11/1/2017, asignó a la suscrita Inspectora del Trabajo, Dra. LETICIA MARSIGLIA ORTIZ, adelantar el trámite respectivo, de conformidad con lo señalado en la Resolución 2143 de 2014.

2. ACTUACION PROCESAL

- 2.1 La suscrita Inspectora mediante Auto de Trámite del 9 de noviembre de 2017, avocó conocimiento del Radicado No.11EE201772110000008252 de fecha 10/8/2017 y continúa con el trámite de acuerdo al procedimiento establecido en los artículos 34 a 45 de la Ley 1437 de 2011 y las normas que lo adicionan o modifican. (Folio 89-90)
- 2.2 Acto seguido, se expidió y envió comunicación el día 15 de noviembre de 2017 al solicitante **UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal**, teniendo en cuenta que una vez revisada la solicitud y verificados los documentos aportados, observó el Despacho³ que no son suficientes para dar trámite a la solicitud de ADELANTAR TRÁMITE DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO⁴, motivo por el cual se le requirió para

¹ Resolución 2143 de 2014, artículo 7 numeral 30. Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

² Ley 1468 de 2011, la cual modifica en su artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: *Prohibición de despido*.

Artículo 2º. 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo. 4. En el caso de la mujer trabajadora además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término.

Artículo 3º. Adiciónese al artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral: Artículo 57. *Obligaciones especiales del empleador*. Son obligaciones especiales del empleador: II. Conceder en forma oportuna a la trabajadora en estado de embarazo, la licencia remunerada consagrada en el numeral 1 del artículo 235, de forma tal que empiece a disfrutarse de manera obligatoria una (1) semana antes o dos (2) semanas antes de la fecha probable del parto, según decisión de la futura madre conforme al certificado médico a que se refiera el numeral 3 del citado artículo 236.

Artículo 4º. Adiciónese al artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral:

³ CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO; ARTICULO 485. AUTORIDADES QUE LOS EJERCITAN. La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen.

⁴ Resolución 2143 de 2014 artículo 7, numeral 30. Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

- que aportara a la autoridad de trabajo elementos probatorios, que contribuyan a obtener el grado de convicción, para tomar la correspondiente decisión de fondo. (Visto a Folio No.91)
- 2.3 UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, presentó respuesta al requerimiento de documentación mediante Radicado No. No.11EE20177211000000014966 de fecha 23 de noviembre de 2017, en 32 folios útiles.
- 2.4 Mediante comunicación del 15 de noviembre de 2017 se notificó y corrió traslado de la solicitud a la trabajadora a la dirección aportada en radicado inicial (CARRERA 5 ESTE No.5-04 Soacha - Cristalina en Bogotá D.C.), y al correo electrónico informado del empleador, para adelantar diligencia administrativa de carácter laboral el día 6 de diciembre de 2017 a las 10:00 A.M. Se informa a la trabajadora, que en atención al derecho de defensa y contradicción podrá pedir y aportar los documentos que considere pertinentes y conducentes que obraran en calidad de prueba. (Folio 92)
- 2.5 Llegada la fecha y hora de la citación la trabajadora RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, no asistió para absolver la diligencia citada, ni justificó la inasistencia.
- 2.6 El Despacho no fija nueva fecha para absolver diligencia administrativa, teniendo en cuenta que en la copia de la Licencia de maternidad aportada por el empleador, se comunica que la trabajadora se encuentra disfrutando de la Licencia a partir del 7 de noviembre de 2017. (Visto a folio 108)

3. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD**3.1 Fundamentos de hecho de la solicitud, los cuales se exponen de forma sucinta a continuación:**

- 3.1.1 Entre UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal. y RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, existe un contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año, el cual inició el 4 de abril de 2000, con las prórrogas correspondientes hasta el año 2017.
- 3.1.2 El cargo que desempeña la trabajadora es de Auxiliar de Servicios, con funciones determinadas en tres (3) Manuales de Funciones.
- 3.1.3 El empleador ha realizado trece (13) llamados de atención a la trabajadora, por incumplimiento en sus funciones, inasistencia a laborar sin presentar justificación, e incumplimiento en el horario de entrada, incumplimiento de la orden de no permitir el ingreso de personal extraño al cuarto de archivo, descuido en el manejo de documentos en poder de la trabajadora y pérdida de los mismos, mal comportamiento en zonas de trabajo, fuerte discusión con compañera de trabajo, ofensas, reclamos airados y actitudes inapropiadas, entre otros.
- 3.1.4 El empleador realiza el 22 de septiembre de 2017, sanción disciplinaria por 8 días, por los hechos presentados el día 5 de agosto de 2017, en atención al Reglamento Interno de Trabajo de la UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, cuando en la oficina de Administración, en horario de atención al público, en presencia de Residentes que realizaban algún trámite, se presenta fuerte discusión entre las empleadas Ruth Aidé Castiblanco García y July Lizeth Venegas Fontecha, quienes de manera grosera, descortés y atrevida se agreden de manera verbal en presencia de residentes y compañeros de trabajo presentes, con epítetos poco apropiados y toda clase de grosería y vulgaridad, rebosando de esta manera la copa y colmando ya toda la situación de intolerancia, irrespeto, grosería, llamados de atención con descortesía que se venían haciendo entre ellas desde hace mucho tiempo.
- 3.1.5 Concluye el Representante Legal del empleador, "(...) ante tal situación de desborde del orden laboral y de manejo de personal que ha acabado con el adecuado ambiente y clima laboral que debe reinar en toda organización, y a pesar de los esfuerzos hechos en permanentes reuniones con el personal de la administración tratando de mediar en esta situación y viendo que todo ha sido inútil; decide llevar el problema ante el Consejo de Administración, con el fin de ponerlos en conocimiento de tal situación y solicitar su apoyo".

3.2 Fundamentos de derecho expuestos en la solicitud:

- 3.2.1 No cita.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Radicado No. 11EE201772110000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

3.3 **LA CAUSA PETENDI⁵**, La causa que pretende el empleador UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, es que el Ministerio del Trabajo otorgue: "PERMISO para el DESPIDO CON JUSTA CAUSA de las empleadas involucradas en estos hechos RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA y JULY LIZETH VENEGAS FONTECHA".

4. COMPETENCIA DEL MINISTERIO DEL TRABAJO PARA RESOLVER

De conformidad a lo consagrado en el Código Sustantivo de el Trabajo⁶, se asignó al Ministerio de Trabajo la calidad de autoridad de vigilancia y control en lo referente al cumplimiento de las normas laborales y de seguridad social.

La Ley 1468 del 30 de junio de 2011⁷, que modifica los artículos 236, 239, 57, 58 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones, establece la prohibición de despido de la trabajadora, dentro del periodo del embarazo o lactancia sin autorización de las autoridades del trabajo, con el lleno de los requisitos que exige la citada autorización.

Mediante la Resolución 2143 de 2014⁸, del Ministerio de Trabajo, en uso de sus facultades legales, confirió a los Inspectores de Trabajo la facultad de decidir las solicitudes que se presenten sobre despido de trabajadora en estado de embarazo.

Ley No.1822 del 4 de enero de 2017, "Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los articulo 236 y 239 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones".

INTERRUPCIÓN DE TÉRMINOS. - Mediante Resolución No.2142 del 22 de junio de 2017, la Ministra del Trabajo Dra. GRISELDA JANETH RESTREPO GALLEGO, establece: "La interrupción de términos procesales de las actuaciones administrativas sancionatorias y de control interno disciplinario a cargo del Ministerio del Trabajo".

⁵ Enciclopedia Jurídica, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/> Causa petendi, Causa de pedir, es decir, los motivos que originan el ejercicio de una acción, los cuales pueden calificarse en supuestos de hecho previstos en el ordenamiento jurídico, cuyas consecuencias jurídicas fundamentan el petitum del proceso. Con esta expresión, que literalmente significa causa de pedir, se alude al título o fundamento de la pretensión procesal que se formula en la demanda y que constituye uno de los elementos básicos de la reclamación judicial que formule el demandante. Este debe describir al tribunal el conjunto de hechos que, enlazados entre sí, forman la unidad fáctica sobre la que se apoya la reclamación del actor. Al acudir al órgano jurisdiccional, el reclamante tiene que proporcionar hechos para que el tribunal le reconozca derechos; como se ha dicho desde antiguo, da mihi factum, deba tibi ius (dame hecho, y te daré derecho), como expresión de la esencia de la actividad jurisdiccional. La causa de pedir o reclamar a un tribunal está en una zona de la actividad humana de la que, hasta el momento de formularse la pretensión, no tenía noticia el tribunal.

⁶ Código Sustantivo de Trabajo artículo 485. La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno lo determinen.

⁷ Ley 1468 de 2011, la cual modifica en su el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: *Prohibición de despido.*
Artículo 2º I. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo. 4. En el caso de la mujer trabajadora además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término.

Artículo 3º. Adiciónese al artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral: Artículo 57. *Obligaciones especiales del empleador.* Son obligaciones especiales del empleador: II. Conceder en forma oportuna a la trabajadora en estado de embarazo, la licencia remunerada consagrada en el numeral 1 del artículo 236, de forma tal que empiece a disfrutarla de manera obligatoria una (1) semana antes o dos (2) semanas antes de la fecha probable del parto, según decisión de la futura madre conforme al certificado médico a que se refiere el numeral 3 del citado artículo 236.

Artículo 4º. Adiciónese al artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral:

⁸ Resolución 2143 de 2014, artículo 7 numeral 30. Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE201772110000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

AUTO DE TRÁMITE
CONSTANCIA DE APLICACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN Y REINICIO DE TÉRMINOS
SEGÚN RESOLUCIÓN 2142 DE JUNIO DE 2017 DEL MINISTERIO DEL TRABAJO:
RADICADO No. No.11EE201772110000008252 de fecha 10/8/2017

El día 21 de junio de 2017, la Inspección 11 de Trabajo y de Seguridad Social del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, deja constancia de haber tenido en cuenta lo dispuesto en la Resolución 2142 del 22 de junio de 2017, la cual fue publicada en el Diario Oficial No.50.277 del 27 de junio de 2017, páginas 167 y 168 del ISSN 0122-2112, fecha desde la cual empieza a regir la Resolución en comento, considerando iniciados los términos para las actuaciones administrativas asignadas a esta Inspección, términos que fueron interrumpidos a causa del cese de actividades que se desarrolló en el Ministerio del Trabajo desde el 10 de mayo de 2017 al 20 de junio de 2017 inclusive, como lo indica la Resolución.

Así las cosas, se retoma la actuación del presente expediente de Radicado No. 8252 del 10/8/2017, aplicándole la respectiva interrupción de términos según la certificación de la Dirección Territorial de Bogotá, en concordancia con el artículo 2 de la Resolución 2142 del 22 de junio de 2017, y dando lugar al orden de presentación de las solicitudes de conformidad con el artículo 15 de la Ley 962 de 2005⁹, que al tenor reza: "Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas, o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación (...)".

5. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DESPACHO:

DERECHO INTERNACIONAL

La Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 25 que al tenor establece: "*la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales*"

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968, en el numeral 10.2 señala: "*se debe conceder especial protección a las madres durante un periodo de tiempo razonable antes y después del parto*".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual fue ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969, previa aprobación por el Congreso de la República mediante Ley 74 de 1968, y entró en vigor de acuerdo con las disposiciones del instrumento el 23 de marzo de 1976, instrumento que en sus artículos 3 y 26 señala: "*Artículo 3, Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto*" y "*Artículo 26, Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*".

La Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), aprobada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972, en el artículo 1 estipula: "*1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su*

⁹ Ley 962 de 2005, artículo 15. DERECHO DE TURNO. <Ver Notas de Vigencia> Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas, o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación, dentro de los criterios señalados en el reglamento del derecho de petición de que trata el artículo 32 del Código Contencioso Administrativo, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal. Los procedimientos especiales regulados por la ley se atenderán conforme a la misma. Si en la ley especial no se consagra el derecho de turno, se aplicará lo dispuesto en la presente ley. En todas las entidades, dependencias y despachos públicos, debe llevarse un registro de presentación de documentos, en los cuales se dejará constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los usuarios, de tal manera que estos puedan verificar el estricto respeto al derecho de turno, dentro de los criterios señalados en el reglamento mencionado en el inciso anterior, el cual será público, lo mismo que el registro de los asuntos radicados en la entidad u organismo. Tanto el reglamento como el registro se mantendrán a disposición de los usuarios en la oficina o mecanismo de atención al usuario. Cuando se trate de pagos que deba atender la Administración Pública, los mismos estarán sujetos a la normatividad presupuestal.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Radicado No. 11EE201772110000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”. La precitada CADH, en el artículo 24 determina: *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.*

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer –CEDAW- (artículos 11 y 12.2) establece:

Artículo 11,

1. *Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular:*

- a. *El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano;*
- b. *El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección de cuestiones de empleo;*
- c. *El derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio, y el derecho al acceso a la formación profesional y al readiestramiento, incluido el aprendizaje, la formación profesional y el adiestramiento periódico;*
- d. *El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad de trabajo;*
- e. *El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;*
- f. *El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción.*

2. *A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para:*

- a. *Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base de estado civil;*
- b. *Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o beneficios sociales;*
- c. *Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños*
- d. *Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.*

Artículo 12

- 1. *Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.*
- 2. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.*

CONSTITUCIÓN NACIONAL. En el capítulo V de la función administrativa, el Artículo 209 de la Constitución Nacional señala: *“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.*

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

La Sentencia Unificada 070-2013 de la Honorable Corte Constitucional, sobre la protección especial de la mujer en estado de gravidez, hace mención a los siguientes preceptos de orden Constitucional, que el Despacho tendrá en cuenta para decidir de fondo la solicitud presentada:

(...) de la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es¹⁰.

(...) la protección reforzada de la mujer embarazada, estaría incompleta si no abarcara también la protección de la maternidad, es decir, la protección a la mujer que ya ha culminado el período de gestación y ha dado a luz. En esa medida, dicho mandato guarda estrecha relación con los contenidos normativos constitucionales que hacen referencia a la protección de los niños y de la familia. En efecto, de esa manera se pretende que la mujer pueda brindar la necesaria atención a sus hijos, sin que por ello sea objeto de discriminaciones en otros campos de la vida social, como el trabajo, buscando entre otros, "garantizar el buen cuidado y la alimentación de los recién nacidos"¹¹.

Así, como se ha mencionado, el artículo 43 de la Constitución ordena que "durante el embarazo y después del parto [la mujer goce] de especial asistencia y protección del Estado"

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La enunciación constitucional referida a los principios que rigen los procedimientos de la administración, encuentran la definición de su contexto en el artículo 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sometiendo toda actuación administrativa a la regulación normativa de las premisas señaladas.

En este sentido, el artículo tercero del Título I - Actuaciones Administrativas - del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagra los Principios Orientadores, a saber: "... Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad".

De igual forma, se señala que en virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas.

Ahora bien, de conformidad a las norma citadas este trámite se adelanta de acuerdo al Procedimiento Administrativo General establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en especial, en los artículos 34 al 45.

CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. La mujer trabajadora en Estado de Embarazo goza por mandato Constitucional y Legal de una Estabilidad Laboral Reforzada, que le impide ser despedida sin autorización del Inspector de Trabajo, tal como lo determina el art. 240 C.S.T., que al tenor reza:

"...1. Para poder despedir a una trabajadora durante el periodo de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el patrono necesita la autorización del inspector de trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

¹⁰ Ver, entre otras, las sentencias T-179/93 y T-694 de 1996.

¹¹ Sentencia T-568 de 1996. Fundamento Jurídico No 5.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

2. El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con fundamento en alguna de las causales que tiene el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los artículos 62 y 63..."

De igual forma añade el citado artículo:

"Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes". (Subraya y cursiva fuera de texto)

Para resolver, el Despacho hace las siguientes

6. CONSIDERACIONES:

6.1 DILIGENCIA ADMINISTRATIVA DE CARÁCTER LABORAL.- En cumplimiento del artículo 2 40 del C.S.T., anterior, se corrió el traslado respectivo, se notificó de la citación a diligencia administrativa de la trabajadora y al UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, con el fin que fuera informada(s) la(s) Trabajadora(s), teniendo en cuenta que en solicitud inicial se informó el lugar de domicilio o de notificaciones: CARRERA 5 ESTE No.5-04 Soacha - Cristalina.

En la comunicación, enviada a RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, se informó que en atención al derecho de defensa y contradicción podría pedir y aportar las pruebas que estimara pertinentes y conducentes que obrarían en calidad de prueba, que puede reclamar sus derechos y controvertir las pruebas aportadas dentro de la actuación administrativa en comento. La(s) diligencia(s) administrativa(s) de carácter laboral, se fijó para el día 6 de diciembre de 2017 a las 10:00 A.M., no se realiza por inasistencia de la trabajadora quien no justifico su ausencia. Sin embargo el empleador informa que la Trabajadora se encuentra en Licencia de maternidad, expedida por la Clínica ESIMED VERAGUAS, de la EPS CRUZ BLANCA, No.104010006368249, en un periodo desde el 7 de noviembre de 2017 al 14 de marzo de 2018, por ciento veintiséis (126) días.

6.2 JUSTAS CAUSAS PARA DAR POR TERMINADO UNILATERALMENTE EL CONTRATO DE TRABAJO, claro es, en ese sentido, que conforme al precitado artículo, de nuestro ordenamiento laboral, el permiso de que trata el mismo, sólo puede concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en el artículo 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo. En el caso en concreto, UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, fundamenta la solicitud en:

- Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62, numeral 2: "Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el empleador, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo".
- Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62, numeral 6: "cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo de Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamento".
- Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62, numeral 9: "El deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrija en un plazo razonable a pesar del requerimiento del empleador.
- Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62, numeral 10: "La sistemática inejecución, sin razones válidas, por parte del trabajador, de las obligaciones convencionales o legales".

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

- 6.2.1 Frente a la justa causa descrita por parte del empleador para solicitar el despido de la trabajadora en estado de embarazo, en el artículo 62, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo, de acuerdo a lo manifestado por el empleador: *"quienes de manera grosera, descortés y atrevida se agreden de manera verbal en presencia de residentes y compañeros de trabajo presentes, con epítetos poco apropiados y toda clase de grosería y vulgaridad, rebosando de esta manera la copa y colmando ya toda la situación de intolerancia, irrespeto, grosería, llamados de atención con descortesía que se venían haciendo entre ellas desde hace mucho tiempo"*, se observa que la trabajadora a incurrido en malos tratamientos o grave indisciplina contra la compañera de trabajo July Lizeth Venegas Fontecha, de quien el trabajador solicita el despido también.
- 6.2.2 *Respecto a la justa causa descrita por parte del empleador para solicitar el despido de la trabajadora en estado de embarazo, en el artículo 62, numeral 6 del Código Sustantivo del Trabajo, se observa que la trabajadora presenta falta grave calificada en el Reglamento de Trabajo de la UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, mediante la cual se le impuso la sanción disciplinaria a la trabajadora de 8 días, de fecha 22 de septiembre de 2017.*

Sin embargo, se observa que si la trabajadora ya fue sancionada disciplinaria mente por los hechos de grave indisciplina contra la compañera de trabajo July Lizeth Venegas Fontecha, no es posible que este despacho atienda nuevamente la misma conducta para sancionar a la trabajadora con autorización de despido en atención al Principio NON BIS IN IDEM

Sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-478/07, determina la aplicación del Principio NON BIS IN IDEM, como una garantía propia del debido proceso, con el fin que una persona no debe ser juzgada por el mismo delito dos veces, se transcribe aparte:

"Como es sabido, el artículo 29 de la Carta Política establece, como una de las garantías propias del debido proceso, el derecho de toda persona "a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho". Esta prohibición del doble enjuiciamiento, conocida por la ciencia jurídica como principio del non bis in ídem, ha sido objeto de un amplio análisis por parte de esta Corporación, la cual se ha ocupado de definir su alcance y verdadero ámbito de aplicación.

En innumerables pronunciamientos sobre la materia¹¹, la Corte le ha reconocido al principio del non bis in ídem el carácter de derecho fundamental de aplicación directa e inmediata, destacando igualmente que el mismo cumple una función específica y clara: evitar que las personas sean sometidas por el Estado a permanentes y sucesivas investigaciones y sanciones a partir de un mismo comportamiento, colocándolas en estado de absoluta indefensión y de continua ansiedad e inseguridad.

En ese contexto, ha señalado que la importancia del non bis in ídem radica en que, a partir de su vigencia, cualquier individuo puede tener la confianza y la certeza de que las decisiones definitivas dictadas en su contra, fruto de los procesos que definen su responsabilidad en la comisión de conductas contrarias a derecho, realizan la justicia material en cada caso concreto e impiden que tales comportamientos ya juzgados puedan ser objeto de nuevos debates sin distinta fórmula de juicio.

Conforme con su significado, el propio órgano de control constitucional sostiene que el fundamento de existencia del non bis in ídem son los principios de seguridad jurídica y justicia material, los cuales a su vez encuentran pleno desarrollo en la institución jurídica de la cosa juzgada, que, precisamente, le reconoce carácter inmutable a las decisiones de los jueces que se encuentran debidamente ejecutoriadas y, por tanto, impide "que los hechos o conductas debatidos y resueltos en un determinado proceso judicial vuelvan a ser discutidos por otro funcionario en un juicio posterior".¹²

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

6.2.3 *En atención a la justa causa descrita por parte del empleador para solicitar el despido de la trabajadora en estado de embarazo, en el artículo 62, numeral 6 del Código Sustantivo del Trabajo, "cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo de Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamento", en concordancia con el artículo 60, numeral 4 del Código Sustantivo de Trabajo: "4. faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del empleador (...). Se observa, según lo manifestado por el empleador que la trabajadora incurrió en esta causal para dar por terminado la relación laboral, de acuerdo con los llamados de atención del 28 de octubre de 2015, 4 de septiembre de 2017, en los cuales se informa que es "por llegada tarde a su sitio de trabajo, lo cual se repite en reiteradas ocasiones", y del 26 de junio de 2001, por "no acreditar la inasistencia a su lugar de trabajo del 21 de junio de 2001".*

Sin embargo, INMEDIATEZ DE LA SANCIÓN POR LA FALTA COMETIDA POR LA TRABAJADORA, Sobre el incumplimiento expresado y el despido fundamentado en el mismo, es necesario que la falta sea reciente como lo reitera la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en Sentencia de Julio 30 de 1976, que al tenor dice: "La sanción debe ser consecuencia inmediata de la falta cometida, o, por lo menos, impuesta con tanta oportunidad que no quede la menor duda que se está sancionando la falta que se imputa y no otra".

Y siguiendo la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en sentencia T-546 del 2000 fija una tercera obligación respecto al plazo en el cual deben alegar los hechos constitutivos de la justa causa, en un principio de inmediatez que determina la causa y efecto de las conductas desplegadas por parte del trabajador(a), así:

"A su vez la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia ha fijado una tercera obligación que tiene el patrono para poder terminar el contrato de trabajo con justa causa. Consiste en que debe darlo por terminado inmediatamente después de ocurridos los hechos que motivaron su decisión o de que tuvo conocimiento de los mismos. De lo contrario, se entenderá que éstos han sido exculpados, y no los podrá alegar judicialmente. En efecto, ha dicho en su jurisprudencia que, si la posibilidad de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo es facultativa, no puede tal carácter convertirse en patente de corso para que el empleador despidiera a un trabajador por una falta que ya había exculpado, pues ello equivaldría a despedirlo sin justa causa. Sin embargo, la misma jurisprudencia ha afirmado que, compaginando esta obligación con las anteriores, se tiene que dicha "inmediatez" no significa simultaneidad, pues, como ya se dijo, de conformidad con una línea jurisprudencial de la honorable Corte Suprema de Justicia, que esta Corporación ha acogido en varias sentencias que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, los hechos constitutivos de la falta deben ser investigados para comprobar su veracidad y, en tal medida, se debe dar al trabajador la oportunidad de defenderse de los cargos que se le formulan.

Así las cosas, la única manera que se autorice un despido de mujer trabajadora en estado de embarazo, es que su empleador demuestre al Inspector más allá de cualquier duda, la existencia de una justa causa de terminación del vínculo, de lo contrario, la decisión a adoptar será la negativa de autorización de despido.

Sobre la afirmación del Solicitante, se evidencia que la trabajadora en fechas razonablemente inmediatas, solo ha incurrido en la causal establecida en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62, numeral 2: "Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el empleador, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo", evidenciando que los hechos anteriormente enunciados son constitutivos de la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del empleador y es fundamento legal sin embargo, el empleador ya sanciono el 22 de septiembre de 2017, estos hechos con una "Sanción Disciplinaria por los hechos

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

ocurridos el día 5 de Agosto de 2017, con la suspensión de ocho (8) días calendario de sus actividades laborales sin derecho a salario ni a prestaciones sociales, de acuerdo con lo que a la letra dice el Reglamento Interno de Trabajo de la UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal" (Visto a folios 59-61)

6.3 PERIODO DE GESTACIÓN O LICENCIA DE MATERNIDAD.- De acuerdo a las pruebas aportadas por el solicitante, en CERTIFICADO DE LICENCIA DE MATERNIDAD de fecha 9 de noviembre de 2017, expedido por la EPS CRUZ BLANCA se presenta: "Estado de Incapacidad del día 7 de noviembre de 2017 al 14 de marzo de 2018", en consecuencia, es posible que la fecha del parto y los tres meses siguientes al mismo se cumplieron a 7 de febrero de 2018

De continuar considerar el empleador que la trabajadora continua presentando justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo puede iniciar el debido proceso de acuerdo a el Reglamento Interno de Trabajo y las normas laborales que sobre el tema considere que son fundamento para proceder al despido de la trabajadora, y presentarlo ante el Juez natural de la cuasa. Teniendo en cuenta que la trabajadora no se encuentra bajo la protección constitucional del fuero materno.

DESPIDO EN PERIODO DE LACTANCIA – CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE A LA TRABAJADORA.- De acuerdo al trámite asignado para iniciar y llevar hasta su finalización la petición elevada por UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, y en atención al pronunciamiento de esta cartera sobre el periodo de lactancia (periodo posterior a la licencia de maternidad), si bien existe igual prohibición de despedir a la trabajadora por este motivo, no se contempló la presunción contemplada para el despido durante el embarazo o los tres (3) meses siguientes al parto; motivo por el cual corresponderá la trabajadora demostrar que si se llegará a configurar un despido, después de la protección laboral, que este se produjo en razón a la lactancia y sin ninguna causa¹², en concordancia con la Sentencia T-082/12, la cual expresa:

*"el fuero de maternidad corresponde a una categoría jurídica en presencia de la cual se activan en nuestro orden jurídico obligaciones y prohibiciones excepcionales para el empleador, que concretan el mandato constitucional según el cual debe otorgarse a la mujer embarazada una protección laboral reforzada, la cual exige para su aplicación solo dos requisitos: (i) que exista una alternativa laboral que respalde una relación laboral de la cual es parte la mujer gestante, y (ii) **que la mujer se encuentre en estado de embarazo o en periodo de lactancia (3 meses siguientes) durante la relación laboral**, de forma que si es despedida en estas condiciones, procede de inmediato el reconocimiento de las medidas de protección derivadas del fuero de maternidad". (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

7. CONCLUSIONES

Las pruebas aportadas dentro del trámite solicitado son necesarias para alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas, como lo reitera en Sentencia C-034/14 la Corte Constitucional en aparte:

*"La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada trámite, **puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la***

¹² MINISTERIO DEL TRABAJO. Concepto 00188 del 16 de junio de 2014, expedido por la Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención de Consultas en Materia de Seguridad Social Integral

747

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial. (Negrilla y subraya fuera de texto)

Entre UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal. y RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, existe un contrato individual de trabajo a término fijo, el cual inició el 4 de abril de 2000, el cual ha sido objeto de varias prorrogas, hasta la fecha de presentación de la solicitud, el cargo que desempeña la trabajadora, según el contrato allegado es "Auxiliar de Servicios", sin que se relacionen en la funciones o perfil del cargo.

Que aunque se ha probado la justa causa argumentada por el empleador mediante Radicado 11EE2017721100000008252 de fecha 27 de septiembre de 2017, el Despacho encuentra que durante siete años de prestar sus funciones la trabajadora, ha llegado tarde a laborar el 28 de octubre de 2015 y el 4 de septiembre de 2017, situación que permite observar que se acuerdo al Reglamento de la UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal, artículo 49 está no se considera una falta grave y que fueron motivo de llamado de atención. Ahora, frente a los hechos del 5 de agosto de 2017, en donde la trabajadora presenta ofensa y actitudes inapropiadas en Presencia de Residentes de la Copropiedad, se observa el incumplimiento por parte de la trabajadora RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, del artículo 47 del citado Reglamento y que la conducta es considerada como falta grave en el artículo 49, sin embargo el Representante del Empleador decide realizar la Sanción Disciplinaria con suspensión de ocho (8) días calendario, mediante comunicación del 22 de septiembre de 2017. En consecuencia, no es viable por este despacho determinar una segunda sanción sobre los mismos hechos aprobando el despido, por dos circunstancias, a saber:

- *La Trabajadora no debe ser juzgada por las mismas conductas dos veces, vulnerando el Principio NON BIS IN IDEM, como una garantía propia del debido proceso.*
- *DE existir un conflicto, en ocasión de la relación laboral, sin que la trabajadora se encuentra en estado de embarazo o dentro de los tres (3) meses siguientes al parto, este Despacho pierde la competencia otorgada y se constituye en declaración de derechos y la resolución de una controversia, que es competencia única y exclusiva del juez natural de la causa*

No se encuentra evidencia que el periodo de la Licencia de Maternidad expedida por la Entidad de Salud CRUZ BLANCA, inicio el 7 de noviembre de 2017 y finalizó el 14 de marzo de 2018, fechas que permiten concluir que el parto y los tres (3) meses siguientes al mismo ya se cumplieron, es decir, a 8 de febrero de 2018, opera la falta de competencia de la autoridad del trabajo para conocer y pronunciarse sobre el particular¹³, por lo tanto, no es posible continuar con la presente asignación debido a que desapareció la condición que determina su objeto¹⁴ y al desaparecer ésta, se ordena su archivo. Es de recordar al solicitante que la protección al fuero materno tiene una vigencia en el tiempo que corresponde al periodo del embarazo y tres (3) meses posteriores al parto. (Artículo 239 y 240 del C. S.T.).

En atención al artículo 240 del Código Sustantivo de Trabajo, la autorización para despedir a la trabajadora RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA, solo comprende el periodo de gestación y los tres (3) meses posteriores al parto, circunstancia de orden legal que limita la actuación de este Despacho para autorizar la terminación del contrato de trabajo, teniendo en cuenta que los tres (3) meses

¹³ Corte Constitucional en Sentencia Unificada 225 de 2013, fija una línea jurisprudencial sobre la carencia actual de objeto por hecho superado,

¹⁴ Corte Constitucional en Sentencia T-358 de 2014, se ha pronunciado en el mismo sentido, a saber: "Entonces, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, esta Corporación ha considerado que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico. En este sentir, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, de suerte que la Corte ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela.

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE201772110000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

posteriores al parto, probablemente y en circunstancias normales de acuerdo a Ecografía expedida por Imágenes Diagnosticas, los tres (3) meses posteriores al parto se cumplieron a partir del 9 de abril de 2018.

Aunado a lo anterior es importante advertir, que en el presente trámite es necesario el cumplimiento del DERECHO AL DEBIDO PROCESO en los términos de la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C-034/14, que establece en aparte:

"Principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad, la facultad de aportar y controvertir las pruebas y distingue entre garantías previas y garantías posteriores", (Subraya fuera de texto)

"La jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa.

1. *Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. (subraya fuera de texto)*
2. *Las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa.*

La extensión de garantías del debido proceso al ámbito administrativo, no implica que su alcance sea idéntico a la administración de justicia y en el ejercicio de la función pública, "A pesar de la importancia que tiene para el orden constitucional la vigencia del debido proceso en todos los escenarios en los que el ciudadano puede ver afectados sus derechos por actuaciones públicas (sin importar de qué rama provienen), es necesario que la interpretación de las garantías que lo componen tome en consideración los principios que caracterizan cada escenario, así como las diferencias que existen entre ellos".

Frente a las facultades y principios del debido proceso como derecho que tiene las partes para ejercer su derecho de defensa y contradicción, no se puede desconocer la facultad que tiene la trabajadora para ejercerlos y aportar y controvertir las pruebas que se le endilgan, circunstancias que hacen obligatorio por parte del despacho otorgar las garantías previas y posteriores que le asisten, por tanto, el hecho de no poder ser informada o notificada las circunstancias en que se hace la apertura del trámite solicitado, hace improcedente continuar con el trámite solicitado.

En la Sentencia C-598 de 2011 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SPV. María Victoria Calle Correa), expresó la Corte:

"Se ha entendido, entonces, que en materia de procedimientos la libertad de configuración posee mayor amplitud que en otros ámbitos, pues así lo disponen los artículos 150 constitucional, numeral 1 y 2, en concordancia con los artículos 29,86,87,228 y 229 constitucionales, que lo facultan para establecer requisitos, tiempos, procedimientos, recursos, etc., de manera que el Legislador puede regular el derecho de acceso a la administración de justicia pero no tomarlo ilusorio, "razón por la que se exige que las restricciones que en virtud de esa potestad legislativa se lleguen a imponer, deben ser proporcionales frente a este derecho fundamental y al principio constitucional consagrado en el artículo 238, según el cual lo sustancial debe primar sobre lo formal".

En ese marco, es posible concluir que (i) el Legislador posee una facultad de configuración de procedimientos administrativos de especial amplitud; (ii) dentro de esa potestad se incluye el diseño de los procedimientos, sus etapas, recursos y términos, entre otros aspectos; (iii) la regulación de esos procedimientos no puede

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

desconocer los mínimos expresamente establecidos en la Constitución (artículo 29 y 228) y la jurisprudencia constitucional; (iv) además de esos mínimos, la regulación legislativa debe respetar los principios superiores de la Constitución, aspecto que (iv) corresponde verificar a este Tribunal, cuando así lo requiera fundadamente un ciudadano, y bajo los lineamientos de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Lo anterior, nos permite una vez más, determinar que el derecho al debido proceso otorgado a la trabajadora no puede hacerse ilusorio, en caso de predicarse su garantía y no estar atento a que sea notificada y citada en los términos del artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo, con el fin que pueda ejercer efectivamente los derechos que le asisten.

Dentro de los fundamentos normativos de la Sentencia en mención se indicaron dos (2) elementos normativos, a saber:

- El debido proceso judicial se encuentra ligado a la materialización de los derechos, la protección de la Constitución o de la ley;
- La actuación administrativa atañe al adecuado ejercicio de funciones públicas de diversa naturaleza para la satisfacción de los intereses de toda la comunidad..

Por ello, aunque el debido proceso se aplica en toda actuación administrativa o judicial, en el primer escenario ocurre bajo estándares más flexibles para asegurar la eficiencia, eficacia, celeridad y economía por parte de la Administración. Así las cosas, si de una parte la disposición acusada restringe los derechos de defensa y contradicción en materia probatoria, en una etapa específica de la actuación administrativa; desde la otra orilla del conflicto, el principio democrático, la potestad de configuración legislativa y los principios de la función pública, sugieren la validez de la regulación demandada. Este tipo de conflictos, de conformidad con la jurisprudencia constitucional deben resolverse mediante el análisis de razonabilidad y proporcionalidad de la medida.

Es de resaltar que, de existir un conflicto, en ocasión de la relación laboral, sin que la trabajadora se encuentra en estado de embarazo o dentro de los tres (3) meses siguientes al parto, este Despacho pierde la competencia otorgada y se constituye en declaración de derechos y la resolución de una controversia, que es competencia única y exclusiva del juez natural de la causa.

COMPETENCIA FUNCIONARIOS DEL MINISTERIO DEL TRABAJO.- El art. 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por la Ley 584 de 2000 art. 20, determina sobre los Funcionarios del Ministerio del Trabajo: "Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces..."

Sobre la competencia del Ministerio del Trabajo, inicialmente, resulta pertinente indicarle, respetuosamente, que este Ministerio no es competente para declarar derechos ni dirimir las diversas controversias que se presentan en las relaciones de los particulares, pues tales declaraciones resultan ser de competencia exclusiva de la Rama Judicial del poder público a través del Juez natural, de conformidad con lo descrito en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.), el cual consagra:

(...) Dichos funcionarios – del Ministerio del Trabajo - no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores." (Subrayas y negrillas fuera de texto)

De conformidad con lo expuesto este Despacho,

AUTO NÚMERO (00098) de fecha (21 de mayo de 2018)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE VINCULO LABORAL DE TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ART. 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No. 11EE2017721100000008252 de fecha 8 de octubre de 2017

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: ORDENAR el archivo de la solicitud identificada con Radicado No.11EE2017721100000008252 de fecha 10/8/2017, impetrada por el(la)(los) señor(a)(es) **UNIDAD RESIDENCIAL NIZA IX-2 Propiedad Horizontal**, identificado con NIT. 800023845-8 y domicilio en la CALLE 127 B BIS No 51A-68 Edificio de Administración 4. Piso en Bogotá D.C., contra la señora **RUTH AIDE CASTIBLANCO GARCIA**, identificada con C.C. No.39678319 de Bogotá y domiciliada en la CARRERA 5 ESTE No.5-04 Soacha - Cristalina, Cundinamarca, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR que contra la presente resolución proceden los recursos de **REPOSICIÓN** ante este Despacho y de **APELACIÓN** ante el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá, interpuestos dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o des fijación del aviso según el caso.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas el contenido del presente proveído en los términos de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Leticia Marsiglia Ortiz
LETICIA MARSIGLIA ORTIZ

Inspectora Once del Trabajo Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites
Dirección Territorial de Bogotá D.C.

Proyectó: Leticia M.
Aprobó: Leticia M.