

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION NÚMERO

DE 2020

(000000)

31 ENE 2020

- "Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un (a) Trabajador (a)"

EL SUSCRITO COORDINADOR DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE BOGOTÁ D.C.

En uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere el artículo 30 del Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011 y artículo 2 de la Resolución 404 del 22 de marzo de 2012 y Resolución 2143 del 28 de mayo de 2014, y demás normas concordantes y

CONSIDERANDO

Que mediante solicitud radicada bajo el número 4263 del 07 de febrero de 2018, el (la) señor (a) **SOFIA TRINIDAD ESPINOSA ORTIZ**, en su calidad de Apoderado y/o Representante legal del Empleador (a) **UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS -UNEB-**, identificado (a) con C.C. NIT. O Personería Jurídica No. **1503 de Octubre de 1958** y domicilio en la **Calle 38 No. 16 - 34** de Bogotá D.C., solicitó autorización para despedir al (la) trabajador(a) en estado de discapacidad, **GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO** identificado (a) con cédula de ciudadanía No. **1.022.979.248**

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante solicitud radicada bajo el número 4263 del 07 de febrero de 2018 la Empleadora interpuso solicitud de autorización de despido de trabajador en estado de discapacidad sustentado en los siguientes hechos: "1. La señora **GISELLE AGUIRRE MERCADO**, se encuentra vinculada laboralmente a la **-UNEB-**, mediante **CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO** como **AUXILIAR CONTABLE Y APOYO ADMINISTRATIVO**, desde el 6 de Abril del año 2013.

2. Desde el año 2014 la trabajadora **GISELLE AGUIRRE MERCADO** comenzó a registrar ausencias a su puesto de trabajo, las que se hicieron más evidentes desde finales del 2015 y durante casi todo el año 2016, de tal forma, que unas veces iba a trabajar, otras llegaba a las 9:00 o 10:00 AM, en otras ocasiones no regresaba después de mediodía.

3. Esta intermitencia comenzó a causar traumatismos en el área administrativa, por lo que la **UNEB** se le citó a diligencia de descargos para que explicara las razones de estos incumplimientos al trabajo y uso constante de redes sociales en el celular durante la jornada de trabajo.

4. En la diligencia la trabajadora **GISELLE AGUIRRE MERCADO**, no justificó las ausencias laborales y pese a que señaló que era porque estaba enferma, no obstante fue clara en señalar que los días de ausencia laboral sobre los que se solicitó justificación, no tenía incapacidad, ni las podía aportar ya que no había ido al médico.

5. Frente a esta situación la **UNEB** determinó aplicar una suspensión de 6 días al contrato de trabajo, advirtiéndole a la trabajadora **GISELLE AGUIRRE MERCADO** que debía cumplir con la jornada laboral establecida, informar y aportar las incapacidades de los días en que no se presentara a trabajar.

6. Pese a lo anterior, las ausencias continuaron y la trabajadora **GISELLE AGUIRRE MERCADO** fue llamada nuevamente a descargos, donde tampoco justificó los días de ausencia laboral presentados los días 1, 8 y 10 de agosto de 2016; 5 de septiembre de 2016 y 4, 12 y 14 de octubre de 2016 en los que no tenía incapacidad medica ni informó a la **UNEB**.

7. Debido a lo anterior, la **UNEB** terminó el contrato por justa causa imputable a las ausencias reiterativas al trabajo sin mediar incapacidad medica de la trabajadora **GISELLE AGUIRRE MERCADO**, el día 29 de noviembre de 2016.

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

8. No obstante la situación anterior, la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO interpuso una acción de tutela que fue fallada a su favor con carácter transitorio por parte del juzgado 46 penal del circuito de Bogotá que, se reitera, ordenó el reintegro transitorio de la empleada.
9. Mediante comunicación de febrero 23 de 2017, la UNEB reintegró a la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO, la cual se adjunta.
10. A raíz del fallo de tutela del juzgado 46 penal del circuito, la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO, interpuso a través de apoderado un proceso ordinario que actualmente cursa en el juzgado 37 laboral del Circuito de Bogotá bajo Radicado 2017-0233.
11. El 24 de mayo de 2017, la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO agredió físicamente a la trabajadora del área contable MARTHA ISABEL PARRA PEÑA.
12. La trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO continuo presentando ausencias reiteradas al puesto de trabajo sin presentar ninguna incapacidad ni informar a la UNEB y definitivamente desde el 19 de septiembre de 2017 hasta el día de esta solicitud no volvió a presentarse a trabajar al lugar de trabajo ubicado en la Calle 38 No.16- 34, Barrio Teusaquillo de Bogotá.
13. La UNEB no tiene ningún conocimiento que haya sido incapacitada durante todo este tiempo, no obstante, le ha venido abonando el salario y demás prestaciones sociales de ley.
14. Mediante comunicación CAC -5001 de Diciembre 4 de 2017 enviada por correo certificado el día 5 de diciembre de 2017 a la dirección que registra en la UNEB y en relación a la cual no ha reportado novedad de cambio, así como igualmente a su dirección de correo electrónico giscam759_@gmail.com registrada en la UNEB se requirió a la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO para que por favor aportara las incapacidades medicas de rigor, pues como se sabe, estas se requieren para precisar los tiempos de incapacidad frente a las responsabilidades que le asisten al Sistema general de seguridad social en salud, pensión o riesgos profesionales, que deben asumir el salario de estos periodos.
15. La situación anterior, constituye un HECHO NUEVO, por lo que Ja UNEB en aras de respetar el derecho al Debido Proceso la ha citado de manera reiterativa para que rinda las explicaciones correspondientes y aporte las incapacidades sin comparecencia alguna de la trabajadora
16. La UNEB como una organización social subsiste de los aportes ordinarios que le proporcionan los trabajadores y por ende, no puede continuar asumiendo la cancelación de emolumentos laborales de un trabajador que no volvió a presentarse al trabajo, como es el caso de la señora GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO de la cual desconocemos hasta la fecha siquiera si encuentra en el país, máxime, que las obligaciones derivadas del contrato de trabajo son bilaterales de tal manera que el Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 58, numeral lo señala como una obligación del trabajador: "Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le implantan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido.
17. La UNEB es consciente de la garantía constitucional de estabilidad reforzada, no obstante, como no existen derechos absolutos, la misma no puede ser instrumentalizada en la forma en que lo viene haciendo la trabajadora GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO, esto es, para liberarse de las responsabilidades laborales atinentes al contrato de trabajo y peor aún, sin sustento alguno en incapacidades médicas”

Dando trámite a la solicitud, se profirió por parte del (a) Coordinador (a) del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites, el Auto No. 554 del 01 de marzo de 2018, mediante el cual designó a la Dra. YARA DEL PILAR ESLAVA MUÑOZ, para que llevara a cabo el trámite correspondiente. (folio 6)

Por medio de oficio enviado el 23 de octubre de 2019, con No. de radicado 14452, (folio 90) la Dra. YARA DEL PILAR ESLAVA MUÑOZ, requirió a la trabajadora para que ejerciera su derecho a la defensa.

Que mediante auto comisorio No. 1114 del 05 de abril de 2019, la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Dirección Territorial, reasignó en reparto la mencionada solicitud al Doctor MARIO ALEXANDER VELANDIA ZEA, inspector catorce (14) de trabajo, para adelantar y llevar hasta su culminación el trámite solicitado,

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

previa investigación de las condiciones de salud del trabajador y la verificación de la documentación aportada por las partes, así como la proyección del acto administrativo que responda la solicitud impetrada.

El 15 de mayo de 2019 se reviso el sistema de correspondencia de la empresa 4/72 evidenciándose que la entrega de la correspondencia se realizó en debida forma a la trabajadora como se observa en el (folio 92)

El día 11 de septiembre de 2019 se profirió auto que avoca el conocimiento del trámite y se ordenó requerir a ambas partes para que aportaran pruebas y ejercieran su derecho a la defensa.

En virtud de que el trabajador no respondió, se procedió a enviar requerimiento a la carrera 1H Bis Este No. 81 -- 49, como se puede evidenciar a folio 94, mediante oficio con No. de radicado 11881 enviado el 26 de noviembre de 2019. Finalmente, dicha comunicación no pudo ser entregada como se evidencia a folio 95.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En primer lugar, es necesario resaltar que el denominado fuero de discapacidad es una figura legal que protege o ampara a los trabajadores de ser despedidos en razón de su discapacidad, este ha sido configurado mediante un marco normativo y jurisprudencial que desarrolla los artículos 13 y 25 de la Constitución Nacional.

Es así, como el legislador quiso garantizar los derechos fundamentales de la estabilidad laboral reforzada a las personas discapacitadas o en situación de debilidad manifiesta y el derecho al trabajo en condiciones de dignidad y justicia expidiendo la Ley 361 de 1997 que en su artículo 26 señala:

“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. (Subrayado fuera de texto).

En sentencia T447 de 2013, la Honorable Corte Constitucional se pronuncia frente a los casos de terminación de la relación laboral de trabajadores en estado de discapacidad, cuando se presenta una eventual justa causa, así: *“Conforme a la jurisprudencia constitucional, la Sala advierte que todo despido de un trabajador discapacitado debe contar con la autorización previa de la autoridad de trabajo correspondiente. Sin dicho permiso la terminación del contrato laboral será ineficaz, y en consecuencia el empleador deberá reintegrar al empleado y pagar la indemnización de 180 días de salario. El precedente ha indicado que el pago de la compensación no otorga eficacia al despido, en la medida que no protege el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas discapacitadas. De hecho las Salas de Revisión han subrayado que “ninguna actuación del empleador toma en eficaz el despido de un trabajador en situación de discapacidad si no existe autorización de la autoridad competente”.*

Este requisito consiste en que el Inspector del Trabajo tiene el deber de autorizar o no el despido del trabajador, analizando si existe la justa causa alegada por el patrono o si tal decisión resolutoria obedece a la discapacidad del empleado. El permiso no es una mera formalidad puesto que se estableció con el fin de que la autoridad administrativa respectiva verifique que cuando el empleador despide a un trabajador discapacitado no está vulnerando los derechos de una persona que cuenta con especial protección constitucional. De esta manera la sentencia C-531 de 2000 señaló que: “(...) la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como una intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causa legal de despido y proteger así al trabajador (...).”

Como resultado de la función protectora del derecho a la estabilidad laboral que tiene la autoridad del trabajo en el despido de los empleados discapacitados, la jurisprudencia ha recalcado que el Ministerio del Trabajo tiene la obligación de pronunciarse respecto de las autorizaciones de despido que le sean presentadas. Omitir dicho deber, vacía el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada y aumenta el estado de vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores disminuidos. Así:

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

“(i) no procede el despido de una persona en situación de discapacidad sin que exista autorización del Ministerio de Trabajo, (ii) cuando el empleador alega justa causa, el Ministerio debe verificar si la causal alegada es justa o no, esto con la finalidad de proteger al trabajador que se encuentra en situación de discapacidad, (iii) el Ministerio no puede evadir su responsabilidad refugiándose en una presunta justa causa y (iv) aun existiendo indemnización, no procede el despido sin previa autorización”.

“3.3.4. En suma, cuando se comprueba que el empleador (a) despidió a un trabajador que se encuentra en estado de debilidad manifiesta o en estado de vulnerabilidad, situación que se evidencia a través de factores que afectan su salud, bienestar físico, mental o fisiológico; (b) sin solicitar la autorización de la oficina del trabajo; (c) conociendo de la situación de discapacidad del empleado, hecho que se demuestra o se encuentra probado por cualquier medio de convicción, y (d) no lograra desvirtuar la presunción de despido discriminatorio que existe a favor del trabajador discapacitado. El juez que conozca del asunto tiene el deber prima facie de reconocer al empleado: en primer lugar, la ineficacia de la terminación o del despido laboral; en segundo lugar, el derecho a ser reintegrado a un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores que las del cargo desempeñado hasta su desvinculación; en tercer lugar, el derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo, si es el caso (art. 54. C.P.) y, en cuarto lugar, el derecho a recibir una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario”.

Ahora bien, Frente a la terminación del vínculo laboral en presencia de una justa causa, la circular 049 de 2019 establece lo siguiente: *“Para estos casos, teniendo en cuenta las facultades y competencias otorgadas a los Inspectores de Trabajo, la actividad del funcionario encargado se enfocará en determinar si el empleador que alega la justa causa de terminación garantizó efectivamente el debido proceso y el derecho de defensa y contradicción al trabajador en condición de discapacidad; independientemente de si la situación de debilidad manifiesta por razones de salud es previa o sobreviniente a la relación laboral o contractual y de si esta es de origen profesional o común.*

No obstante las consideraciones de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-1360 de 2018 sobre la prescindencia de la autorización del Inspector de Trabajo para los casos en donde se alega una justa causa de despido; se atenderá el mandato establecido y reiterado por la Corte Constitucional al respecto, como máximo órgano de interpretación y unificación, en el cual se enfatiza que, si un empleador requiere terminar el contrato de trabajo de una persona con estabilidad laboral reforzada por salud, en consideración a la garantía de especial protección que la cobija, “debe contar ineludiblemente con la autorización previa del Inspector del Trabajo, para dar por culminado el vínculo laboral.

Al respecto se precisa que acorde con los criterios jurisprudenciales aplicables, la facultad que le asiste al empleador de terminar unilateralmente el contrato de trabajo no puede desarrollarse fuera de los límites constitucionales impuestos por el derecho al debido proceso, y en ese orden, el Inspector de trabajo debe considerar al menos, los siguientes aspectos:

- La posibilidad otorgada al trabajador en situación de discapacidad o de debilidad manifiesta de controvertir las pruebas y los motivos por los cuales se procede a solicitar la autorización de despido por justa causa; de tal suerte que la causal que se comunicó al trabajador sea la alegada efectivamente ante este Ministerio.

- Que se verifique la inmediatez y la razonabilidad del tiempo transcurrido desde el momento en el cual el empleador tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de la causal y la decisión de solicitar la autorización del despido por justa causa.

- Que el empleador en la solicitud de autorización señale específicamente la justa causa de despido, que deberá corresponder a alguna de las causales establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo.

En este punto, el Inspector de Trabajo debe abstenerse de calificar jurídicamente las conductas descritas en la solicitud de autorización y su actuación se limita a verificar o constatar si la causal alegada está soportada y se ajusta a los supuestos normativos delimitados en el CST.

- Si es del caso, que el empleador previo a la solicitud de autorización de despido haya agotado el procedimiento incorporado en la convención colectiva, en el reglamento interno de trabajo o en el contrato individual.

- Cuando la justa causa invocada sea el bajo rendimiento o el rendimiento deficiente, deberá demostrar también la previa realización de ajustes razonables en el puesto de trabajo, para el trabajador con discapacidad o en situación de debilidad manifiesta por razones de salud.

Así las cosas, si el Inspector de Trabajo verifica el cumplimiento de los aspectos descritos, podrá expedir la autorización para terminar el vínculo laboral, precisando de manera expresa en el acto administrativo proferido que, el otorgamiento del permiso no constituye declaración de derechos, ni la validación o ratificación de la ocurrencia de los hechos que constituyen la justa causa invocada por el empleador.”

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

DE LAS FUNCIONES ADMINISTRATIVAS DEL MINISTERIO DEL TRABAJO

Es preciso señalar que este Ministerio cumple funciones de policía administrativa laboral bajo los parámetros establecidos en los artículos 485 y 486 del CST y en consecuencia no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, contenida en el artículo 2o. del Código Procesal del trabajo y esta es la razón, para que al funcionario administrativo le esté vedado el pronunciamiento de juicios de valor para declarar los derechos de las partes o dirimir las controversias, función que es netamente jurisdiccional.

La jurisprudencia ha sido constante en el pronunciamiento relacionado con la competencia atribuida al funcionario administrativo y la atribuida a la rama jurisdiccional para lo cual ha expresado: "...La noción de autoridad de Policía del Ministerio de Trabajo ha de entenderse dentro del propósito o la finalidad de preservar la conservación del orden público que no se logra sino a través del respeto del ordenamiento jurídico.

Esta autoridad de policía es ejercida por la administración como parte de la función pública, con el objeto de controlar las actividades de los particulares, quienes deben ajustarse a las exigencias del interés general, es decir, que el Estado, cuyo fundamento es el bien común, puede proceder reglamentando la conducta del hombre, bien sea limitándola o encausándola.

En consonancia con estos cometidos puede entenderse válidamente desplegada la potestad de vigilancia del Ministerio de Trabajo, siempre que sus actos no invadan competencias ajenas, si bien la ley otorgó a tales autoridades un relevante rol de vigía que entraña sin lugar a duda la finalidad de uno de los deberes más primordiales del estado, como es el que ejercen las autoridades de policía que han de velar por la conservación del orden público, tales funcionarios fueron expresamente eximidos de la realización de juicios de valor..." (Sentencia C.E. de fecha 26 de octubre de 2000, M.P., Ana Margarita Olaya Forero).

Por otra parte, el artículo 1 de la Ley 1610 de 2013, establece la competencia general de los Inspectores de Trabajo, a saber: "Artículo 1. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público."

La jurisprudencia ha sido constante en el pronunciamiento relacionado con la competencia atribuida al funcionario administrativo para lo cual ha expresado: "...La noción de autoridad de Policía del Ministerio de Trabajo ha de entenderse dentro del propósito o la finalidad de preservar la conservación del orden público que no se logra sino a través del respeto del ordenamiento jurídico.

Esta autoridad de policía es ejercida por la administración como parte de la función pública, con el objeto de controlar las actividades de los particulares, quienes deben ajustarse a las exigencias del interés general, es decir, que el Estado, cuyo fundamento es el bien común, puede proceder reglamentando la conducta del hombre, bien sea limitándola o encausándola."

Por lo tanto, este Ministerio no es competente para declarar derechos, ni dirimir controversias, ya que es una función de exclusiva competencia de la Rama Judicial del Poder Público. Lo anterior de conformidad con el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra:

"ARTICULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES.

...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."

Como resultado de la función protectora del derecho a la estabilidad laboral que tiene la autoridad del trabajo en el despido de los empleados discapacitados, la jurisprudencia ha recalcado que el Ministerio del Trabajo tiene la obligación de pronunciarse respecto de las autorizaciones de despido que le sean presentadas. Omitir dicho deber, vacía el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada y aumenta el estado de vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores disminuidos.

3.1 ENE 2020

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

DE LA JUSTA CAUSA

El numeral 1 del artículo 486 del C.S.T. establece que los funcionarios del Ministerio del Trabajo no están facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los Jueces. Sin embargo, corresponde al despacho evaluar si la justa causa de terminación de la relación laboral existente entre **UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS -UNEB-** y **GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO**, soporta los criterios exigidos por la H. Corte Constitucional, en su reiterada doctrina.

Recientemente, en la sentencia C-593 de 2014, la Corte Constitucional, durante análisis de constitucionalidad del artículo 115 del Código Sustantivo de trabajo, reitera los pasos mínimos que deben tenerse en cuenta en el proceso sancionatorio laboral, así:

“4.2.3. Los requisitos mínimos que deben observar los entes que detentan un poder disciplinario, según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, y contenida específicamente en la sentencia T-301 de 1996, hace referencia al derecho que tiene todo inculpado a:

- * La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción;*
- * la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias;*
- * el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados;*
- * la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos;*
- * el pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente;*
- * la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y*
- * la posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones. (sentencia T-301 de 1996. Magistrado ponente doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).”*

DEL CASO CONCRETO

Una vez analizados los fundamentos de orden de derecho y de hecho, conforme a los pronunciamientos jurisprudenciales existentes, corresponde a este despacho emitir acto administrativo tendiente a resolver la petición del empleador **UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS -UNEB-** en contra del (a) trabajador (a) **GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO**, para lo que este despacho en primer lugar procederá a hacer un análisis detallado que permita establecer si los presupuestos establecidos en la Sentencia C593 de 2014 se cumplen, entonces se tiene que:

1. *La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción: **Se cumple**, la solicitante aportó documentos respecto a dos procesos disciplinarios adelantados, la primera comunicación se encuentra en el folio 44 y la segunda en el folio 46, el asunto a que se refieren ambos documentos de denomina: “citación a descargos” que permiten comprobar que el primer requisito se cumple.*

31 ENE 2020

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

- 2. *La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias: Se cumple parcialmente*, a (folios 44 - 46) se observan las conductas reprochables "...sus continuas llegadas tarde a laborar de acuerdo al cuadro anexo y el no haberse presentado a trabajar durante los días 7 de marzo, 10, 17 y 20 de junio, 19 y 21 de julio de 2016, sin que hasta la fecha haya justificado de alguna manera estos retardos..."
- 3. "...su constante uso de redes sociales y su permanencia en el celular en conversaciones o actividades que han interferido de manera directa con su desempeño laboral..."

"...sus continuas llegadas tarde a laborar de acuerdo al cuadro anexo y el no haberse presentado a trabajar durante los días 1, 8 y 10, de agosto; 5 de septiembre; y 4, 12 y 14 de octubre de 2016, sin que hasta la fecha haya justificado de alguna manera estos retardos..."

"...su constante uso de redes sociales y su permanencia en el celular en conversaciones o actividades que han interferido de manera directa con su desempeño laboral...", pero no se establecen las reglas internas transgredidas, como tampoco se gradúan las mismas como faltas disciplinarias, (Gravísima, Grave o Leve.)
- 4. *El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados: Se cumple parcialmente*, en los documento mediante los cuales se le informa a la encartada del inicio del proceso disciplinario, denominado "citación a descargos (folio 45)", se observa un cuadro de Excel que muestra la relación de días en los cuales la trabajadora llegó tarde o dejó de asistir a su puesto de trabajo para el caso de solo uno de los procesos disciplinarios adelantados, sin embargo no se le corrió traslado de las pruebas que sustenten la falta endilgada correspondiente a "...su constante uso de redes sociales y su permanencia en el celular en conversaciones o actividades que han interferido de manera directa con su desempeño laboral..."
- 5. *La indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos: No se cumple*, el documento "citación a descargos (folio 44)" muestra una firma de recibido el mismo día, sin embargo la fecha para la cual fue citado, fue el día martes 26 de julio de 2016, lo anterior demuestra que entre el día de notificación de la citación (22/07/2016) y el día de rendición de descargos (26/07/2016) existe un periodo de tiempo muy corto (1 día hábil) para que la trabajadora preparara su defensa, en vista de que no se aportó Reglamento Interno de Trabajo, no se puede establecer si este determina cual es el periodo probatorio mínimo para estos casos, por ende, en materia procesal se debe acudir a la integración residual, es decir, se debe buscar la norma específica que verse sobre la materia en cuestión, para el caso, sería el Código Procesal Laboral, que tampoco establece un periodo específico al respecto, entonces, por remisión normativa se debe acudir al Código general del Proceso que en sus artículos 212 y 213, establece un término probatorio de 10 días.
- 6. *El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente: No se cumple*, Revisado el plenario, en el material probatorio aportado por la solicitante no se evidencia de este requisito.
- 7. *La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron: No se cumple*, en concordancia con el requisito anterior no se evidencia la existencia de una sanción, el empleador en su escrito petitorio se limita a informarle a este despacho lo siguiente: "Debido a lo anterior, la UNEB terminó el contrato por justa causa imputable a las ausencias reiterativas al trabajo sin mediar incapacidad medica de la trabajadora GISELLE AGUIRRE MERCADO, el día 29 de noviembre de 2016". Debido a la carencia de elementos probatorios como el Reglamento Interno de Trabajo, no se puede establecer si existe proporcionalidad entre la sanción impuesta y la falta cometida.

3.1 ENE 2020

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

8. La posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones: **No se cumple:** como no existe documento que imponga sanción, es lógico que no se establezcan mecanismos que le permitan controvertir la decisión adoptada, como recurso de reposición o de apelación.

En el caso sub examine, se evidencia después del detallado análisis de la parte procedimental que no se aplicó de manera estricta el procedimiento disciplinario laboral, que exige la Corte Constitucional (Sentencia S-593 de 2014) para validar la justa causa que permita dar por terminada la relación laboral. Así las cosas, no basta para el empleador cumplir con citar a descargos a un trabajador, para luego determinar la comisión de una causal de justa causa, sino que todo el proceso sancionatorio desarrollado, debe ajustarse a un procedimiento propio, el cual fue diseñado para arropar de garantías al trabajador encausado, haciendo efectivos los derechos constitucionales y legales a la defensa, a controvertir la prueba y al debido proceso, so pena de viciar lo actuado y que de estas diligencias no se pueda desprender una sanción válida, dentro del ordenamiento legal.

A partir de las fallas en la aplicación del procedimiento disciplinario mínimo exigido por la H. Corte Constitucional, aunado a que se trata de un individuo bajo especial protección, se deja en entredicho la validez de la sanción que se pretende aplicar.

La jurisprudencia ha señalado, que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución Política disponga que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones policiales y administrativas, implica que, en todos los casos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, entiéndase esta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso, en tal virtud, ha determinado que este mandato no solo involucra u obliga a las autoridades públicas en el sentido amplio de este término, sino a particulares que se arrogan esta facultad, como una forma de mantener un principio de orden al interior de sus organizaciones.

No podría entenderse como, semejante garantía reconocida al ser humano frente a quien goza o evalúa su conducta, pudiera ser exigible únicamente al Estado, también los particulares, cuando se hallen en posibilidad de aplicar sanciones o están obligados por la Constitución a observar las reglas del debido proceso, que es un derecho fundamental de la persona, la que da en su integridad los fundamentos y postulados, que a esa garantía sean aplicados, se deben entonces examinar las pruebas para ejercer el derecho a la defensa-contradicción, habiendo sido oído y examinadas las pruebas que obran en su contra y en su favor.

Por último, es importante resaltar que como quiera que las justas causas dentro del presente no son evidentes sino discutibles; no estamos facultados para declarar derechos en virtud del artículo 486 del C. S. T., Frente a la situación fáctica descrita y después de examinar el plenario, este despacho, procederá a **no autorizar** la terminación de la relación laboral, en los términos expresados en apartes anteriores y en todo caso, sin que esta Coordinación invada las competencias privativas, reservadas a las autoridades judiciales y a la jurisdicción ordinaria laboral.

En mérito de lo expuesto, el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la solicitud de retiro del (a) trabajador (a) GISELLE CAROLINA AGUIRRE MERCADO, identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 1.022.979.248, radicada por SOFIA TRINIDAD ESPINOSA ORTIZ, identificado (a) con C.C. 37.891.745, en calidad de apoderado y/o representante legal de UNIÓN NACIONAL DE EMPLEADOS BANCARIOS -UNEB-, con Personería jurídica No.1503 de octubre de 1958, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

RESOLUCION NÚMERO

HOJA No 9

DE 2020

31 ENE 2020

“Por medio del cual se resuelve una petición de Autorización de Despido de un Trabajador”

ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR a las partes interesadas que contra el presente acto administrativo proceden los recursos de reposición ante el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano de la Territorial de Bogotá y en subsidio de apelación ante la Dirección Territorial, los cuales deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro los diez días siguientes a ella a la notificación por aviso o al vencimiento del término de la publicación, según sea el caso de conformidad con el artículo 76 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO TERCERO: NOTÍFQUESE a los jurídicamente interesados en los términos establecidos en la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, así:

Al solicitante en la Calle 38 No. 16 - 34, Teusaquillo, en la ciudad de Bogotá. D. C.

Al (a) trabajador (a) en la Carrera 90a No. 45a – 15 Sur, Interior 42, en la ciudad de Bogotá. D. C.
Carrera 1H Bis Este No. 81 – 49 Sur, Barrio Yomasa en la ciudad de Bogotá. D. C. y/o al correo electrónico giscam759@hotmail.com ; giscam759@gmail.com

NOTÍFQUESE Y CÚMPLASE



IVÁN MANUEL ARANGO PÁEZ
Coordinador Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites

Proyectó y revisó: M. Velandia
Aprobó: I. Arango



