

Mocoa – Putumayo, 12 de marzo 2024

08SE20247486001009000080

responder por favor citar esté número de radicado

Señor:

LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO

Mocoa

ASUNTO: Notificación Aviso Resolución 026 del 29 de febrero 2024

Radicación: 11EE2022748600100000812

Querellante: LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO

Querellado: DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC

Respetado Señor(a),

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** a LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO, identificado con C.C No **1.124.859.264**, de la decisión de contenido de la resolución 026 del 29 de febrero 2024, dentro del expediente de la referencia, resolución por medio del cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto.

En consecuencia, se adjunta copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en catorce (14) folios.



Claudia Cristina Zapata Ortiz
PROFESIONAL ESPECIALIZADO

Anexo: resolución del 026 29 de febrero de 2024



15064796

**MINISTERIO DEL TRABAJO
TERRITORIAL DE PUTUMAYO
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y DE RESOLUCIÓN DE
CONFLICTOS - CONCILIACIÓN - TERRITORIAL**

Radicación: 11EE2022748600100000812
Querellante: LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO
Querellado: DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC

**RESOLUCION No.026
(Mocoa,29 de febrero 2024)
“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición”**

LA INSPECTORA DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL PUTUMAYO DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial No. 3238 del 03 de noviembre de 2021 concordante con la Resolución Ministerial No. 3455 del 16 de noviembre de 2021 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes

CONSIDERANDO

Que, mediante la resolución No 131 del 27 de diciembre 2023, este despacho impuso una sanción DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC, identificada con Nit No 901241800-8, siendo representante legal CRISTIAN ALBERTO SIERRA MACIAS, con C.C. No 12.199.244, con domicilio principal en la Carrera 9 26-201, barrio Villa del norte, E-mail: disurtifami2005@gmail.com.

Que, contra dicha Resolución el abogado Ralph Levi Marin Osorio, en calidad de apoderado de la empresa DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC, identificada con Nit No 901241800-8, siendo representante legal CRISTIAN ALBERTO SIERRA MACIAS, con C.C. No 12.199.244, interpuso mediante radicado Numero 11EE2024748600100900044, de fecha 9 de febrero 2024, recurso de reposición y en subsidio de apelación.

II. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Los Argumentos del recurrente son:

PRIMERO: RESPECTO DEL LITERAL B. ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

- CUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 2.2.1.1.3. DECRETO 1072 DE 2015

El despacho en la página 18 del acto que se impugna sustenta la decisión en lo siguiente:

"es importante señalar que, dentro de los documentos aportados por la empresa , no se observa el documento de comunicación formal de la apertura del proceso, existe un documento denominado memorando que es la citación a diligencia de descargos sin embargo en este no se presenta una formulación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

clara de los cargos, se omite información de los hechos, adicionalmente el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan el cargo formulado, no se realizó si no hasta dentro de la diligencia de descargos lo cual dificulta la posibilidad de que el trabajador controvierta las pruebas en su contra y aporte pruebas con el objetivo de desvirtuar el cargo indilgado..." (Tomado Resolución No. 131)

Analizado el texto anteriormente expuesto, observa por esta defensa que la motivación de su señoría para la imposición de la sanción radica de manera principal en la falta de obtención de los documentos que comuniquen la apertura del proceso, a lo cual es necesario manifestar y aclarar a usted Inspectora, lo siguiente:

1. COMUNICACIÓN FORMAL DE LA APERTURA DEL PROCESO DISCIPLINARIO A LA PERSONA A QUIEN SE IMPUTAN LAS CONDUCTAS POSIBLES DE SANCIÓN

Como ya fue de su conocimiento, mi defendido se encontraba adelantado un proceso disciplinario por el posible incumplimiento a las obligaciones legales, contractuales y del Reglamento Interno de Trabajo, consistentes en el bajo rendimiento, respecto de las metas planteadas y los resultados obtenidos por sus compañeros de trabajo que desempeñan la misma labor en un periodo determinado, sin embargo, manifiesta usted Inspectora que:

dentro de los documentos aportados por la empresa , no se observa el documento de comunicación formal de la apertura del proceso, existe un documento denominado memorando que es la citación a diligencia de descargos sin embargo en este no se presenta una formulación clara de los cargos, se omite información de los hechos, adicionalmente el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan el cargo formulado, no se realizó si no hasta dentro de la diligencia de descargos lo cual dificulta la posibilidad de que el trabajador controvierta las pruebas en su contra y aporte pruebas con el objetivo de desvirtuar el cargo indilgado."

Es de precisar que se cumple con lo estipulado puesto que la comunicación formal sí se realizó y prueba de ello son los memorandos de fecha 23 de septiembre de 2021 y 13 de octubre de 2021 en los cuales se notifica acerca de la apertura de un proceso disciplinario por el posible incumplimiento a las obligaciones legales, contractuales y del Reglamento Interno de Trabajo, consistentes en la conducta por bajo rendimiento respecto de las metas planteadas y los resultados obtenidos por sus compañeros. Comunicación formal en la cual se le informa el lugar, la fecha y hora en la cual serán oídos en descargos. Resalto de manera vehemente a usted Inspectora, que a diferencia de lo esbozado en la Resolución No. 131 si se analiza los memorandos mencionados estos cumplen con los elementos y ajustes técnicos de dicho trámite, encontrando pertinencia y viabilidad para su aprobación, con base al cumplimiento del lleno de los requisitos de la Sentencia 593 de 2014, en cita.

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. ACÁ DEBE RECORDARSE QUE EL MISMO CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO DISPONE QUE TANTO LA CONDUCTA COMO SU RESPECTIVA SANCIÓN DEBE ENCONTRARSE PREVIAMENTE CONSAGRADAS EN EL REGLAMENTO INTERNO DEL TRABAJO.

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

3. EL TRASLADO AL IMPUTADO DE TODAS Y CADA UNA DE LAS PRUEBAS QUE FUNDAMENTAN LOS CARGOS FORMULADOS.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

De gran importancia resulta para el despacho darle a conocer que el trabajador a diferencia de lo que se manifiesta en la Resolución objeto de recurso:

"En referencia al traslado de pruebas, esta debe ser clara, y si bien es pertinente que el trabajador conozca sus obligaciones contenidas en el contrato de trabajo y en el reglamento interno de trabajo, tal situación no es excusa para que el empleador no efectuó el traslado de las conductas como faltas disciplinarias indicando la consecuencia de estas lo que le hubiera permitido al trabajador dimensionar la importancia de efectuar una defensa acorde con la situación, buscar asesoría y realizar de manera efectiva su derecho a la defensa y contradicción allegando las pruebas que le permitan desvirtuar los cargos imputados."

Ya se probó mediante la prueba que se anexó con los Descargos el cual pertenece al cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas y que fue puesto en conocimiento del trabajador en la diligencia de descargos de fecha 19 de octubre de 2021. Ahora bien, en la segunda diligencia de descargos la cual fue por los mismos motivos de la anterior diligencia de descargos, se puede evidenciar que trascurridos más de 8 días el trabajador ya conocía la falta disciplinaria y tuvo tiempo suficiente para buscar asesoría y realizar de manera "efectiva" su derecho a la defensa y contradicción. Además, es necesario manifestarle, que mi representado está cumpliendo con la adopción del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente de conformidad con el artículo 2.2.1.1.3. del Decreto 1072 de 2015, tal como se demostró jurídica y probatoriamente en los Descargos presentados a su despacho.

4. 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.

Como ya fue de conocimiento para el despacho, mi defendido en los Descargos presentados y en prueba documental en que se fundamenta el señor LENIN en la diligencia de descargos al preguntársele sobre si conoce de la razón de su comparecencia, él responde que: "sí señor, tengo entendido que es porque mi bajo rendimiento". Por ello es menester que se tenga en cuenta el lapso entre el memorando que se le envía el cual corresponde a la citación de descargos en fecha

23 de septiembre de 2021 y la diligencia de 27 de septiembre de 2023, son 4 días en los cuales tuvo tiempo de formular sus descargos, controvertir las pruebas y allegar las que considere necesarias, o solicitar que se le brinde una prórroga, sin embargo, no realizó manifestación alguna respecto del proceso. Ahora bien, pasados 16 días se le notifica la citación a descargos de fecha 13 de octubre de 2021 y se le determina que en fecha 19 de octubre de 2021 sería escuchado en diligencia de descargos. Inspector, en este punto no cabe lo esbozado por usted:

"Ahora bien, de los anexos allegados por la empresa memorandos de fecha 23 de septiembre y 13 de octubre de 2021, este despacho no observa dentro de su contenido la comunicación específica de la apertura de un proceso disciplinario, formalidad necesaria en virtud del indubio pro-operario, por lo que dicha Interpretación, el trabajador no está en el deber de soportar, atendiendo que esta es la parte débil de la relación y aunando en que el área encargada de llevar a cabo el proceso disciplinario es la gerencia por lo que se deben brindar todas las garantías derivadas del debido proceso."

Puesto que el Debido Proceso siempre se le garantizó, además contó con un término más que prudente y proporcional para ejercer su derecho de defensa, por lo tanto, no existe un desconocimiento por parte del trabajador respecto del proceso disciplinario que se abrió, ya que, en palabras dichas por él y con fundamento en prueba documental que asiste, el señor LENIN conocía de los motivos de la apertura del proceso disciplinario.

5. EL PRONUNCIAMIENTO DEFINITIVO DEL PATRONO MEDIANTE UN ACTO MOTIVADO Y CONGRUENTE.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

6. LA IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN PROPORCIONAL A LOS HECHOS QUE LA MOTIVARON.

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

7. LA POSIBILIDAD QUE EL TRABAJADOR PUEDA CONTROVERTIR, MEDIANTE LOS RECURSOS PERTINENTES, TODAS Y CADA UNA DE LAS DECISIONES YA SEA ANTE EL SUPERIOR JERÁRQUICO DE AQUEL QUE IMPONE LA SANCIÓN COMO LA POSIBILIDAD DE ACUDIR A LA JURISDICCIÓN LABORAL ORDINARIA.

Inspectora, quedó demostrado que la investigación administrativa que cursa en contra de mi representado y las acciones por él desplegadas si se ajustan a los postulados legales y jurisprudenciales y lo anterior con fundamento en las pruebas documentales, en los descargos y además, me permito manifestar que si bien su ejercicio de policía administrativa que corresponde a funciones de vigilancia, protección, control y prevención en el campo laboral. Se evidencia que se atribuye facultades que no le asisten puesto que le reitero no puede transgredir los límites que la competencia le señala y al adentrarse en la órbita de competencia del Juez Laboral me permito traer a colación el Acta No. 029 por medio de la cual se deja constancia del proceso ordinario laboral de única instancia en el que se desarrolla audiencia de conciliación obligatoria, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio, decreto de pruebas, trámite (práctica de pruebas) y juzgamiento conforme al Artículo 72 y 77 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

De esta Acta No. 029 de fecha 24 de mayo de 2023 del proceso de radicado 2023- 00017 se evidencia que se llegó a conciliación el proceso, proceso el cual se dirimía por el despido unilateral sin justa causa. De lo anterior, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-446/01 expresa respecto del acto de conciliación:

"La conciliación es un mecanismo de solución de conflictos que está amparado por la fuerza de la cosa juzgada, por lo que, en principio, al haber sido válidamente celebrado, no puede ponerse en tela de juicio lo acordado por las partes, en concordancia con el principio de buena fe que debe regir este tipo de actuaciones..."

Las controversias sobre la conciliación laboral encuentran en nuestro ordenamiento jurídico claros mecanismos de solución ante la jurisdicción laboral ordinaria que son suficientemente eficaces para proteger los derechos de los trabajadores, los cuales además cuentan con la protección del juez o inspector de trabajo que presencia, revisa y aprueba la suscripción de las actas de conciliación en las que se consignan los acuerdos a que llegan empleador y trabajador para solucionar sus diferencias surgidas del desarrollo o la terminación del contrato de trabajo."

La jurisprudencia en cita hace hincapié en que las controversias dirimidas en conciliación hacen tránsito a Cosa Juzgada, por ello las decisiones plasmadas tienen carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Así lo establece la Honorable Corte Constitucional en su Sentencia C-100/19 por la cual determina los efectos de la Cosa Juzgada, así:

"En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y, en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio."

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Con esto Inspector, no solo se pretende demostrar el tránsito a cosa juzgada, pues como se manifiesta anteriormente la misma guarda fundamento en el Acta No.029 por medio de la cual se realizó conciliación sobre el cargo que guarda relación con el que hoy su despacho impone una sanción y multa a mi representado, puesto que se está entrando a determinar si se cumple o no a lo dispuesto en el Artículo 2.2.1.1.3. Decreto 1072 de 2015 y Sentencia 593 de 2014 conforme al derecho a la defensa y al debido proceso frente al procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente del trabajador.

SEGUNDO: RESPECTO DEL LITERAL C. LAS RAZONES QUE FUNDAMENTA LA DECISIÓN

Importante tener en cuenta los argumentos que se manifestaron en el literal primero del presente recurso pues en ellos está de manera clara e inequívoca la desvirtuación de las razones que usted, Inspector, utiliza como fundamento de la decisión por la cual sanciona con una multa el supuesto incumplimiento de las obligaciones de mi representado. Insisto, no existe vulneración a las normas citadas pues se ha demostrado probatoria, jurídica y argumentativamente los postulados que apremian el procedimiento realizado ajustado a la Ley.

TERCERO: RESPECTO DEL LITERAL D. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Respecto de los criterios que debe tener en cuenta, por la norma en cita que realiza en la Resolución, los cuales corresponden a:

- 1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados: A lo largo del escrito no se determina específicamente cuáles son, sin embargo, en este acápite de Graduación de la Sanción se menciona que se transgreden los derechos del señor NARVÁEZ "incluyendo su mínimo, vital y móvil". Insisto esto es facultativo del Juez Laboral y prueba de ello es que esta vulneración de derechos ya fue dirimida y prueba de ello es el Acta No. 029.*
- 2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un Tercero, no se ajusta puesto que terminar un contrato laboral significa para mi representado tener un vacío en su cuerpo de trabajadores que notablemente realiza una desmejora en el rendimiento de la empresa dejando afectaciones económicas y de personal.*
- 3. Reincidencia en la comisión de la infracción, es primera vez que se apertura un procedimiento administrativo sancionatorio por esta índole.*
- 4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión, es menester que se tenga presente que mi representado nunca realizo algún tipo de resistencia por el contrario estuvo presto a enviar la documentación solicitada, a participar activamente en todas las etapas del procedimiento y a recibir la supervisión por parte de la Inspector en las instalaciones de DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S. ZOMAC.*
- 5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos, como se menciona anteriormente siempre se estuvo en disposición de colaborar y en ningún momento se demostró por parte de su despacho que existieran este tipo de medios o maniobras.*
- 6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales o pertinentes, reitero se adoptó las solicitudes y órdenes impartidas por su despacho dentro de los términos normativos.*
- 7. Renuncia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente, por el contrario, este recurso es en busca de garantizar los derechos que le asisten a mi representado.*
- 8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de Pruebas, no hay a lugar a este numeral.*
- 9. Grave violación a los Derechos Humanos de las y los trabajadores, este último NO aplica pues se le garantizó el derecho a la defensa y al debido proceso por lo anteriormente expuesto.*

En consecuencia, no se puede entrar a calificar la conducta de mi representado como grave más cuando se ha demostrado que no se ha transgredido los criterios consagrados en el artículo 12 de la ley 1610 de 2013.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Se permite entonces concluir esta defensa, la necesidad clara de reponer de parte de la inspectora, la decisión de sancionar y multar a DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S. ZOMAC, por los motivos expuestos anteriormente, evitando así la generación de perjuicios y vulneración de derechos a mi defendido.

III. PRUEBAS PRACTICADAS

Dentro del escrito de recurso se incorpora al proceso el acta No 029 fecha 24 de mayo de 2023 del proceso de radicado 2023-00017, para su respectivo análisis; el investigado no solicita pruebas a practicar por lo que el despacho no decretó nuevas pruebas.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En materia de recursos en sede administrativa, la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, señala que, por regla general, contra los actos que ponen fin a las actuaciones administrativas procede el recurso de reposición ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque; y el de apelación, para ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito.

También precisa que no procede apelación de las decisiones de los ministros, jefes de departamento administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas o de las unidades administrativas especiales que tengan personería jurídica

El procedimiento para la presentación y resolución de los recursos contra los actos administrativos se encuentra reglado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo artículos 74 y siguientes, que particularmente sobre <el recurso de reposición, al tenor literal expresan:

El artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, establece que el recurso de reposición procede contra los actos definitivos, para que sean aclarados, modificados, adicionados o revocados.

Que el artículo 76 de la norma en cita, señala:

"Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, (...)" (negrilla fuera del texto original).

Que, aunado a lo anterior, el artículo 77 de la citada Ley establece los requisitos que deben reunir los recuses, en los siguientes términos:

"Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

En este orden de ideas, se debe precisar que todas las actuaciones surtidas dentro del presente proceso han girado en torno al cumplimiento de las normas constitucionales y procesables aplicables a la materia, por lo tanto, se le garantizo al investigado el debido proceso y derecho de defensa, conforme consta plenamente en el expediente, toda vez que se surtieron las notificaciones y comunicaciones a que había lugar al investigado.

DEBIDO PROCESO – ARTICULO 29 de la Constitución Política de Colombia que dice: *"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"*.

Lo anterior, nos impone a las entidades del Estado y más precisamente a está a adelantar las actuaciones necesarias con el objeto de garantizar a los ciudadanos que puedan verse afectados por el ejercicio de la función pública, la protección de sus **derechos de contradicción y defensa**

De allí que, quien ostenta la calidad de quejoso o querellante, recurrente deber ser respetuoso de las normas anteriores y de las decisiones que de aquellas puedan resultar en su estudio juicioso y pruebas allegadas al mismo.

Por lo tanto, me permito Indicar las razones de orden jurídico que responden a los argumentos del recurrente.

PRIMERO: RESPECTO DEL LITERAL B. ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS

- CUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 2.2.1.1.3. DECRETO 1072 DE 2015

El despacho en la página 18 del acto que se impugna sustenta la decisión en lo siguiente:

"es importante señalar que, dentro de los documentos aportados por la empresa , no se observa el documento de comunicación formal de la apertura del proceso, existe un documento denominado memorando que es la citación a diligencia de descargos sin embargo en este no se presenta una formulación clara de los cargos, se omite información de los hechos, adicionalmente el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan el cargo formulado, no se realizó si no hasta dentro de la diligencia de descargos lo cual dificulta la posibilidad de que el trabajador controvierta las pruebas en su contra y aporte pruebas con el objetivo de desvirtuar el cargo indilgado..."
(Tomado Resolución No. 131)

Analizado el texto anteriormente expuesto, observa por esta defensa que la motivación de su señoría para la imposición de la sanción radica de manera principal en la falta de obtención de los documentos que comuniquen la apertura del proceso, a lo cual es necesario manifestar y aclarar a usted Inspectora, lo siguiente:

1. COMUNICACIÓN FORMAL DE LA APERTURA DEL PROCESO DISCIPLINARIO A LA PERSONA A QUIEN SE IMPUTAN LAS CONDUCTAS POSIBLES DE SANCIÓN

Como ya fue de su conocimiento, mi defendido se encontraba adelantado un proceso disciplinario por el posible incumplimiento a las obligaciones legales, contractuales y del Reglamento Interno de Trabajo, consistentes en el bajo rendimiento, respecto de las metas planteadas y los resultados obtenidos por sus compañeros de trabajo que desempeñan la misma labor en un periodo determinado, sin embargo, manifiesta usted Inspectora que: (.....)

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. ACÁ DEBE RECORDARSE QUE EL MISMO CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO DISPONE QUE TANTO LA CONDUCTA COMO SU RESPECTIVA SANCIÓN DEBE ENCONTRARSE PREVIAMENTE CONSAGRADAS EN EL REGLAMENTO INTERNO DEL TRABAJO.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

3. EL TRASLADO AL IMPUTADO DE TODAS Y CADA UNA DE LAS PRUEBAS QUE FUNDAMENTAN LOS CARGOS FORMULADOS.

De gran importancia resulta para el despacho darle a conocer que el trabajador a diferencia de lo que se manifiesta en la Resolución objeto de recurso:

"En referencia al traslado de pruebas, esta debe ser clara, y si bien es pertinente que el trabajador conozca sus obligaciones contenidas en el contrato de trabajo y en el reglamento interno de trabajo, tal situación no es excusa para que el empleador no efectuó el traslado de las conductas como faltas disciplinarias indicando la consecuencia de estas lo que le hubiera permitido al trabajador dimensionar la importancia de efectuar una defensa acorde con la situación, buscar asesoría y realizar de manera efectiva su derecho a la defensa y contradicción allegando las pruebas que le permitan desvirtuar los cargos imputados."(...).

4. 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.

Como ya fue de conocimiento para el despacho, mi defendido en los Descargos presentados y en prueba documental en que se fundamenta el señor LENIN en la diligencia de descargos al preguntársele sobre si conoce de la razón de su comparecencia, él responde que: "sí señor, tengo entendido que es porque mi bajo rendimiento". Por ello es menester que se tenga en cuenta el lapso entre el memorando que se le envía el cual corresponde a la citación de descargos en fechar (...).

5. EL PRONUNCIAMIENTO DEFINITIVO DEL PATRONO MEDIANTE UN ACTO MOTIVADO Y CONGRUENTE.

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

6. LA IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN PROPORCIONAL A LOS HECHOS QUE LA MOTIVARON.

Respecto de este punto no se realizó pronunciamiento que afecte los intereses de mi representado por parte de su despacho, por lo cual se toma como ajustado a los postulados legales y jurisprudenciales respecto del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente.

RESPUESTA A LOS NUMERALES 1, 2, 3,4,5,6: Descendiendo al caso en particular la empresa **DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC**, vuelve a traer a colación lo argumentado durante la actuación administrativa que culminó con la resolución objeto de recurso, por lo que este despacho expone el procedimiento aplicable a la causal contemplada en el numeral 9 del artículo 62, plasmado en el artículo 115 del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con lo preceptuado por la H. Corte Constitucional en Sentencia C 593 de 2014, Referencia: expediente D- 10032, Magistrado Ponente, Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Sentencia de la que se destaca los apartes más relevantes, cuando en su parte pertinente a la letra dice:

"Debido proceso en materia disciplinaria -Elementos constitutivos

Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, "(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus."

El artículo 2 del Decreto 1373 de 1966, "Por el cual se reglamentan los artículos 4-, 7- numerales 9, 14 y

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

15; 9, 10, 14 numeral 2; 17, 20, 25, 26, 39 y 40 del Decreto extraordinario No 2351 de 1965", que en su artículo 2, señala los parámetros que el Empleador debe tener en cuenta para dar aplicación a la causal establecida en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, numeral 9 para su correspondiente aplicación

"Artículo 2-

Para dar aplicación al numeral 9) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, el patrono deberá ceñirse al siguiente procedimiento:

- a- **Requerirá al trabajador dos (2) veces, cuando menos, por escrito, mediando entre uno y otro requerimiento un lapso no inferior a ocho (8) días.**
- b- **-Si hechos los anteriores requerimientos el patrono considera que aún subsiste el deficiente rendimiento laboral del trabajador, **presentará a éste un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas, a efecto de que el trabajador pueda presentar sus descargos por escrito dentro de los ocho (8) días siguientes; y****
- c- **Si el patrono no **quedare conforme con las justificaciones del trabajador, así se lo hará saber por escrito dentro de los ocho (8) días siguientes****

En relación con el cumplimiento del artículo 2.2.1.1.3 del decreto 1072 de 2015, argumenta el recurrente que "la motivación del despacho para la imposición de la sanción radica de manera principal en la falta de obtención de los documentos que comuniquen la apertura del proceso"

En este estado se hace necesario aclarar que si bien el numeral 9 del artículo 62 del código sustantivo, contempla el bajo rendimiento como causal de despido, este también fija de forma general los parámetros para evaluar el rendimiento del trabajador:

«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.»

Ahora bien, dicho parámetro deberá aplicarse conforme al procedimiento establecido en el artículo 2.2.1.1.3 del decreto 1072 de 2015, para lo cual el empleador deberá en primer lugar requerir al trabajador por lo menos dos veces, por escrito mediando entre uno y otro requerimiento no menos de 8 días.

Dichos requerimientos van encaminados a que el trabajador corrija su deficiencia pues de no hacerlo y al considerar el empleador que esta subsiste, procederá a presentar un cuadro comparativo de rendimiento en actividades análogas, con el fin de que el trabajador presente sus descargos, pero lo cual contara con un término de 8 días.

Si el empleador no quedara satisfecho con las justificaciones presentadas en los descargos así deberá comunicarlo dentro de los 8 días siguientes.

Aclarado lo anterior, y en relación con el procedimiento adelantado por el empleador, se tiene que este no realizó los dos requerimientos tal y como señala la norma, si no que optó por efectuar dos memorandos y llamar en cada uno a descargos al trabajador, culminado lo anterior procedió mediante oficio de 9 de noviembre a comunicar la decisión de terminación del contrato por bajo rendimiento, omitiendo así la presentación del cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas necesaria para la correspondiente presentación de descargos por parte del trabajador.

Así las cosas, el "especial" procedimiento adelantado por distribuciones Surtifami, debe cotejarse con los presupuestos normativos y jurisprudenciales, por lo que en primer lugar se debe tener en cuenta que como los memorandos llevaron a una diligencia de descargos, lo cual nos indica que estamos ante un procedimiento disciplinario, este se debió dar conforme a los lineamientos establecidos en la sentencia 593 de 2014, por lo que en dichas actuaciones se debió comunicar al trabajador la apertura formal del proceso disciplinario adelantado en su contra señalando de forma clara los motivos por los cuales se inicia el

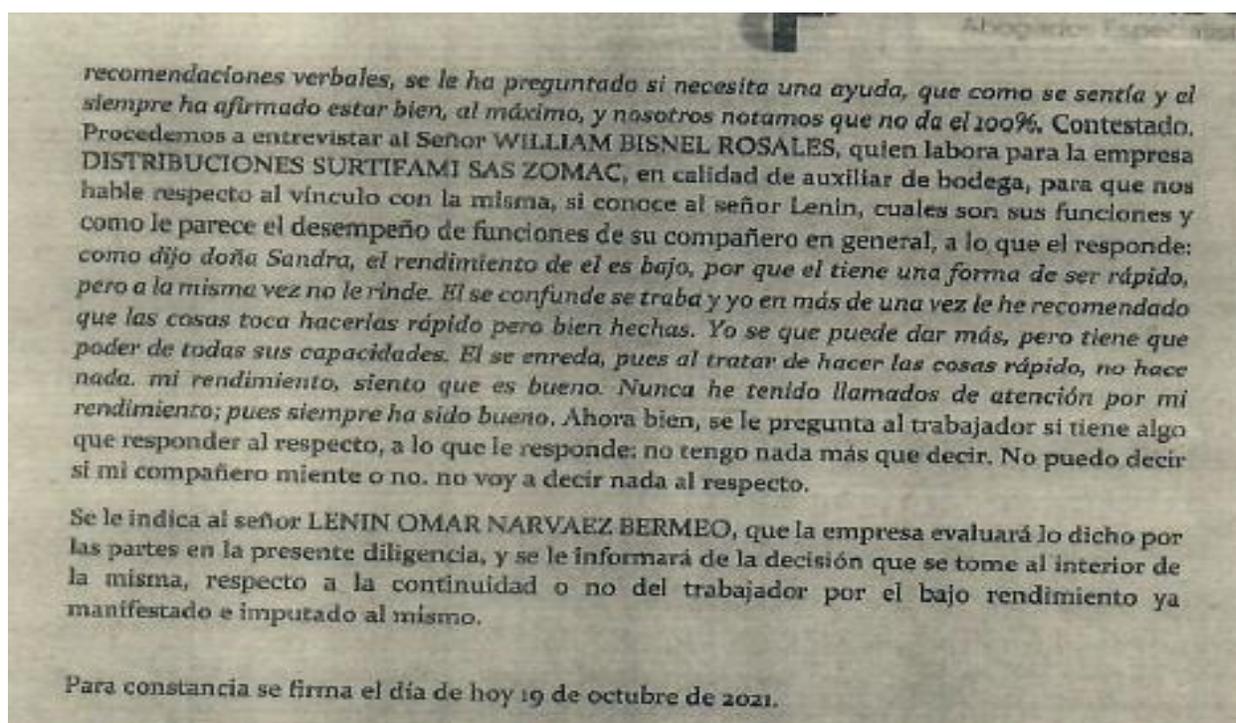
Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

procedimiento adicionalmente y teniendo en cuenta que la citación efectuada mediante memorando era para rendir descargos, en dicha comunicación se debió haber hecho el traslado de todas las pruebas.

Señala el recurrente que la comunicación formal del proceso se surtió con la comunicación de los memorandos de 23 de septiembre y 13 de octubre, sin embargo, dicha afirmación dista de lo que se observa en el documento, pues conforme a la jurisprudencia en dicha comunicación se debe señalar de forma clara los motivos por los cuales se inicia dicho proceso, ahora bien, el memorando de 23 de septiembre consiste en la cita de normatividad laboral (folio 79) y finaliza señalando que "la empresa llevara a cabo el respectivo análisis de las razones o circunstancias que dan lugar a esto" repitiéndose las mismas circunstancias normativas y fácticas en el memorando de 13 de octubre de 2021, así las cosas, los memorandos presentados como "presunta comunicación formal de la apertura del procedimiento disciplinario" distan de serlo por cuanto no se identifican como tal y peor aún por que no cumplen con los presupuestos jurisprudenciales ampliamente citados, es decir señalando de forma clara los motivos por los que se inició el procedimiento.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que el argumento de alzada difiere de lo expresado en el escrito de descargos, puesto que en el numeral dos del memorial, se hace referencia a los memorandos mencionados como cumplimiento de la formulación de cargos imputados.

Referente a la tercera inconformidad plasmada en la alzada, en la cual el abogado manifiesta que el cumplimiento de la obligación de dar traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados, se probó con el cuadro comparativo puesto en conocimiento del trabajador en diligencia de descargos de fecha 19 de octubre de 2021, sin embargo es menester señalar que, si bien dentro del proceso administrativo que nos ocupa, dicho cuadro comparativo fue aportado como prueba, esta no cuenta con la vocación probatoria que el abogado le confiere, pues de la revisión de las actas de descargos, también aportada como prueba, no se encuentra que en ninguno de sus apartes se corra traslado del cuadro comparativo al trabajador, aunando a que en la referida diligencia ni siquiera se menciona la existencia de tal documento, también se evidencia, en el último aparte del acta de descargos de fecha 19 de octubre 2021, que la empresa culminó el proceso sancionatorio del señor Lenin Narváez con la referida diligencia ni se mencionó el derecho a controvertir ni presentar descargos lo que conlleva a que el día 9 de noviembre del 2021, se le notificara la terminación contrato laboral con justa causa. (anexo cita acta de descargos 19 de octubre 2021).



recomendaciones verbales, se le ha preguntado si necesita una ayuda, que como se sentía y el siempre ha afirmado estar bien, al máximo, y nosotros notamos que no da el 100%. Contestado. Procedemos a entrevistar al Señor WILLIAM BISNEL ROSALES, quien labora para la empresa DISTRIBUCIONES SURTIFAMI SAS ZOMAC, en calidad de auxiliar de bodega, para que nos hable respecto al vínculo con la misma, si conoce al señor Lenin, cuales son sus funciones y como le parece el desempeño de funciones de su compañero en general, a lo que el responde: como dijo doña Sandra, el rendimiento de el es bajo, por que el tiene una forma de ser rápido, pero a la misma vez no le rinde. El se confunde se traba y yo en más de una vez le he recomendado que las cosas toca hacerlas rápido pero bien hechas. Yo se que puede dar más, pero tiene que poder de todas sus capacidades. El se enreda, pues al tratar de hacer las cosas rápido, no hace nada. mi rendimiento, siento que es bueno. Nunca he tenido llamados de atención por mi rendimiento; pues siempre ha sido bueno. Ahora bien, se le pregunta al trabajador si tiene algo que responder al respecto, a lo que le responde: no tengo nada más que decir. No puedo decir si mi compañero miente o no. no voy a decir nada al respecto.

Se le indica al señor LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO, que la empresa evaluará lo dicho por las partes en la presente diligencia, y se le informará de la decisión que se tome al interior de la misma, respecto a la continuidad o no del trabajador por el bajo rendimiento ya manifestado e imputado al mismo.

Para constancia se firma el día de hoy 19 de octubre de 2021.

Continuación del Resolución “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición”

Para demostrar el incumplimiento de esta obligación, también nos podemos remitimos a la diligencia de testimonio rendida por el señor CRISTIAN ALBERTO SIERRA MACIAS, quien ante pregunta formulada, de que si al momento de citar a descargos a l trabajador, se le presento informe sobre su bajo rendimiento cuadro comparativo del rendimiento promedio en actividades análogas, este contexto *“el día de descargos se le manifestó al señor Lenin, que no estaba sacando el número de los promedios de sus compañeros como también no fue ágil en encontrar algunas de las referencias en las bodegas”* con lo cual queda comprobada la omisión de presentación del cuadro comparativo, no es lo mismo presentar el testimonio de trabajadores para indicar que se presenta bajo rendimiento, a elaborar el cuadro comparativo que permita de manera objetiva visualizar la situación presentada.

Señala también el recurrente de manera fugas que su representado “cumplió con el procedimiento de terminación unilateral conforme al artículo 2.2.1.1.3 del decreto 1072, tal como se demostró jurídica y probatoriamente en el escrito descargos presentados ante el despacho, ante lo cual reitero el pronunciamiento efectuado párrafos atrás, mediante el cual se recalca “omitiendo así la presentación del cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas necesaria para la correspondiente presentación de descargos por parte del trabajador.” reiterando el trabajador contaba con el termino de 8 días, siguientes a la entrega del cuadro comparativo, para presentar sus descargos.

En cuanto a la cuarta observación del recurso, el abogado esboza una forzada interpretación que no tiene asidero, indica el abogado que el término que tenía el trabajador para defenderse correspondía a la fecha de citación de descargos efectuada mediante memorando de 23 de septiembre y la diligencia de descargos de 27 de septiembre. Señalando “son 4 días en los cuales tuvo tiempo de formular sus descargos, controvertir las pruebas y allegar las que considere necesarias.

Dicho pronunciamiento en primer lugar difiere con lo expresado por el recurrente en la inconformidad número uno, pues en esta se presentó los memorandos como si fueran la comunicación formal de apertura del proceso disciplinario y no como una formulación de cargos

Sin embargo, ante ese posible panorama, es menester indicar que los referidos 4 días que se mencionan, en realidad correspondieron a un día, pues recordemos que los términos se comienzan a contar desde el día siguiente es decir desde el 24 de septiembre y teniendo en cuenta que los días 25 y 26 no son hábiles, el trabajador solo conto con un día, contrariando lo dispuesto por la corte, quien como se citó anteriormente, estableció como presupuesto que se deben dar entre tres y cinco días.

No basta con que el trabajador conozca el motivo de la apertura del proceso disciplinario, para poderse defender tuvo que haber tenido acceso a las pruebas que sustentaban los cargos

al respecto señala la corte en sentencia 593 de 2014 que el proceso disciplinario debe incluir como elemento *“La indicación de un término durante el cual. El acusado pueda. Controvertir las pruebas en su contra. Y allegar las que sé que se considere necesarios para sustentar sus descargos.”* adicionalmente señala *“Otorgar e indicar al trabajador un plazo, que puede ser de entre tres y cinco días, para que prepare su defensa y pueda reunir y hacer llegar al empleador las pruebas que considere pueden ayudarle a defenderse.”*

En el supuesto de que el mencionado memorando allá hecho las veces de comunicación formal del proceso y citación a descargos, Los memorandos no citan a descargos si no ha ser escuchado.

Por lo anteriormente enunciado, se vislumbra que la aplicación de la justa causal no es automática, pues se debe realizar un procedimiento previo, es decir, el empleador debe cumplir unas condiciones: la primera relacionada con la igualdad de las condiciones en las que se encuentran la persona o personas a quienes se le aplique tal medida segundo de la implementación de instrumentos adecuados para realizar parámetros de comparación entre la actividad desempeñada por una persona con otra en igualdad de condiciones, para poder apreciar palmariamente, el bajo rendimiento sin causa que lo justifique mediante normas que la misma ley señala para su correspondiente aplicación y, la realización posterior del proceso disciplinario en donde el empleador debe requerir al trabajador por escrito dos veces por lo menos, mediando

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

entre uno y otro requerimiento un lapso no inferior a ocho días. Si considera que aún subsiste el deficiente rendimiento, le presentará un cuadro comparativo de rendimiento promedio en actividades análogas, con el fin de que aquel pueda presentar descargos.

7. LA POSIBILIDAD QUE EL TRABAJADOR PUEDA CONTROVERTIR, MEDIANTE LOS RECURSOS PERTINENTES, TODAS Y CADA UNA DE LAS DECISIONES YA SEA ANTE EL SUPERIOR JERÁRQUICO DE AQUEL QUE IMPONE LA SANCIÓN COMO LA POSIBILIDAD DE ACUDIR A LA JURISDICCIÓN LABORAL ORDINARIA.

Inspectora, quedó demostrado que la investigación administrativa que cursa en contra de mi representado y las acciones por él desplegadas si se ajustan a los postulados legales y jurisprudenciales y lo anterior con fundamento en las pruebas documentales, en los descargos y además, me permito manifestar que si bien su ejercicio de policía administrativa que corresponde a funciones de vigilancia, protección, control y prevención en el campo laboral. Se evidencia que se atribuye facultades que no le asisten puesto que le reitero no puede transgredir los límites que la competencia le señala y al adentrarse en la órbita de competencia del Juez Laboral me permito traer a colación el Acta No. 029 por medio de la cual se deja constancia del proceso ordinario laboral de única instancia en el que se desarrolla audiencia de conciliación obligatoria, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio, decreto de pruebas, trámite (práctica de pruebas) y juzgamiento conforme al Artículo 72 y 77 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

RESPUESTA:

Respecto a las precisiones expuestas en el escrito de recurso, es menester indicar que las funciones y atribuciones de vigilancia y control del cumplimiento a las normas contenidas en el código Sustantivo del Trabajo y demás disposiciones sociales, fueron encomendadas a esta autoridad administrativa del trabajo (Artículos 17 y 485).

Las inspecciones de trabajo en el desarrollo de sus funciones y competencias se deben regir por los principios contenidos en la Constitución Política de Colombia; los Convenios Internacionales. en especial los de la organización internacional del Trabajo ratificados por Colombia y demás normas sobre inspección del trabajo y del ejercicio de la función administrativa.

Es así como la ley 1610 de 2013, en su Art 3 dispuso las funciones principales de las inspecciones del Trabajo, entre ellas, la función preventiva, coactiva o de policía administrativa, conciliadora, de mejoramiento de la normatividad laboral, de acompañamiento y garante del cumplimiento de las normas laborales del Sistema General de Riesgos Laborales y de Pensiones.

En razón a lo anterior, es necesario precisar que las funciones de las Inspecciones del trabajo no se limitan a una simple revisión documental, si no ejerciendo en cumplimiento a las disposiciones antes mencionadas, velando por el cumplimiento a las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores.

En lo que respecta a las atribuciones señaladas en el Art 486 del C.S. T numeral 1 Inciso final. el Consejo de Estado ha establecido reiteradamente que la función policiva laboral no suplente ni debe suplir la función jurisdiccional, razón por la cual no define -conflictos jurídicos o económicos inter-partes, atribuyendo o negando a cualquiera de los sujetos enfrentados, derechos o prerrogativas. En consecuencia:

"La circunstancia de que la policía laboral se halle frente a un quebrantamiento de una norma protectora del trabajo, aun cuando implique menoscabo directo al trabajador, no inhibe el correctivo que sea del caso, por la sola consideración de que la justicia laboral estaría llamada a proveer sobre la satisfacción del interés individual protegido por el derecho. Son dos consideraciones completamente diferentes: La policía previene o reprime la violación de la norma objetiva de derecho, sin restituir de modo alguno al sujeto que resulte lesionado por la conducta antijurídica. La función judicial procura la realización del derecho según lo alegado y probado en la respectiva litis, o sea, dentro del marco estricto del conflicto de interés, donde habrá indudablemente un actor que invoca una pretensión y un demandado que se opone o se allana. Cuando la policía ejerce su poder, o por mejor decir, se hace presente la función policiva, no dirime o desata la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

controversia que pueda existir entre sujetos de derecho. Ese no es su alcance o finalidad" (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de octubre 8 de 1986)."

En consecuencia se traduce que la imposición de sanción a la empresa **DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC**, al haberse comprobado el quebramiento de una norma protectora del trabajo, no restituye en modo alguno al sujeto que resulte lesionado con la conducta antijurídica, motivo por el cual, al ejercer esta entidad sus funciones se hace presente la función policiva y con ello no se dirime o desata la controversia jurídica que pueda existir entre sujetos de derecho, por lo anteriormente descrito para el caso en concreto no operaría los efectos de la Cosa Juzgada .

SEGUNDO: RESPECTO DEL LITERAL C. LAS RAZONES QUE FUNDAMENTA LA DECISIÓN

Importante tener en cuenta los argumentos que se manifestaron en el literal primero del presente recurso pues en ellos está de manera clara e inequívoca la desvirtuación de las razones que usted, Inspector, utiliza como fundamento de la decisión por la cual sanciona con una multa el supuesto incumplimiento de las obligaciones de mi representado. Insisto, no existe vulneración a las normas citadas pues se ha demostrado probatoria, jurídica y argumentativamente los postulados que apremian el procedimiento realizado ajustado a la Ley.

RESPUESTA:

Recordemos que la jurisprudencia ha señalado que el hecho que el artículo 29 de nuestra Constitución disponga que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que "en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, entiéndase ésta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso, tal como se cita en la sentencia 593 de 2014, estos parámetros constituye un mínimo de garantías, situación por la cual no puede a criterio propio omitirse alguno de estos pasos, sin que su consecuencia lógica sea la vulneración al debido proceso.

Por lo anteriormente expuesto y de acuerdo con el material probatorio, es claro entonces para este despacho que la empresa **DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S. ZOMAC**, vulnero el derecho al debido proceso dentro del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente adelantado al extrabajador LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO.

TERCERO: RESPECTO DEL LITERAL D. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Respecto de los criterios que debe tener en cuenta, por la norma en cita que realiza en la Resolución, los cuales corresponden a:

I. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados: A lo largo del escrito no se determina específicamente cuáles son, sin embargo, en este acápite de Graduación de la Sanción se menciona que se transgreden los derechos del señor NARVÁEZ "incluyendo su mínimo, vital y móvil". Insisto esto es facultativo del Juez Laboral y prueba de ello es que esta vulneración de derechos ya fue dirimida y prueba de ello es el Acta No. 029. (.....)

RESPUESTA:

A este respecto, se hace necesario recordar lo establecido por la ley 1610 de 2013, que es norma especial que regula aspectos relacionados con las Inspecciones de Trabajo, la cual en su artículo 7 establece:

Según el Artículo 7° de la Ley 1610 de 2013, que modificó el numeral 2 del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que indique el Gobierno tendrán el carácter de autoridades de policía para lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral 1 y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de uno (1) a cinco mil (5.000) veces el salario mínimo mensual vigente según la gravedad de la infracción y mientras esta subsista, sin perjuicio de las demás sanciones contempladas en la normatividad vigente.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Como puede apreciarse, la norma anterior faculta a este Ministerio para imponer multas hasta de 5.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por consiguiente, la imposición de menos de 7 salarios mínimos legales mensuales vigentes por el cargo formulado no es desproporcionada con la infracción cometida, por el contrario, fue impuesta en consideración con lo planteado y el material probatorio recolectado en el transcurso de la investigación.

Teniendo en cuenta las razones expuestas por el recurrente, consideró el despacho que el empleador no atendió lo preceptuado en las normas Artículo 2.2.1.1.3 Decreto 1072 de 2015, al no observarse los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso, Sentencia 593 de 2014, Corte Constitucional al derecho a la defensa, al vulnerar el derecho al debido proceso dentro del procedimiento de terminación unilateral por rendimiento deficiente adelantado al extrabajador LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO, hecho que conlleva a la terminación de su contrato laboral, afectando el derecho al trabajo digno o decente que le permita vivir con dignidad al señor Lenin Narváez, ya que el derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, para la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, a su plena realización personal. El derecho al trabajo es esencial para lograr el disfrute de otros derechos humanos como la vida, la dignidad humana, la igualdad, la alimentación, la vivienda y la educación, entre otros. Por lo mismo, resulta evidente que el trabajo es un medio para alcanzar el desarrollo y satisfacer las necesidades básicas del ser humano.

Sin más consideraciones, y basados en, las argumentaciones expuestas en la precedencia este Despacho procederá a conceder el recurso de apelación solicitado en alzada, de conformidad con los criterios respectivos y con la convicción de que la decisión desplegada por este tallador se encuentra dentro de los parámetros legales, sin transgredir derechos constitucionales que le asisten a la recurrente y sin excederse en sus funciones el organismo de control, toda vez que se profirió al cobijo de las competencias atribuidas al Juzgador en el Artículo 486 del C.S.T. subrogado D.L. 2351 de 1965 Art. 41, Atribuciones y Sanciones 1. Modificado por la Ley 584 de 2000 Artículo 20, modificado por la Ley 1610 de 2013.

En atención a lo anterior este despacho

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: NO REPONER la Resolución No 131 del 27 de diciembre de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a la a **DISTRIBUCIONES SURTIFAMI S.A.S ZOMAC**, identificada con Nit No 901241800-8, siendo representante legal CRISTIAN ALBERTO SIERRA MACIAS, con C.C. No 12.199.244, con domicilio principal en la Carrera 9 26-201, barrio Villa del norte, E-mail: disurtifami2005@gmail.com, y/o quien haga sus veces, al igual que al señor LENIN OMAR NARVAEZ BERMEO, identificado con la cedula de ciudadanía No.1.124.8559.264, al correo electrónico omar.007_@hotmail.com, de conformidad con lo previsto en el artículo 66 y SS. de la ley 1437 de 2011.

ARTICULO TERCERO: CONCEDER el Recurso de Apelación ante el inmediato superior, director Territorial Putumayo, para los fines pertinentes y lo de su competencia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



ERIKA JHOANA BETANCOURT VARGAS
INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL