



El empleo
es de todos

Mintrabajo

NOTIFICACIÓN POR AVISO

En atención al párrafo segundo del artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, que dispone:

“Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.” Se procede a fijar copia de la “Notificación por aviso”. Con ocasión a trámite de solicitud de autorización de autorización para la Terminación del vínculo laboral a trabajador en situación de discapacidad, esto es del trabajador(a) **LINA MARIA PATIÑO RAMIREZ** identificado(a) con cedula de ciudadanía No. 1.036.933.467, radicada bajo No. 13EE2021710500100003496 del 17 de febrero de 2021, por la empresa **INVERSIONES MERCARNES SAS** identificada con NIT 900444604-9.

Lo anterior, teniendo en cuenta las comunicaciones remitidas a la dirección física reportada para la trabajadora han sido devueltas por parte de la empresa 472 Guía No. YG287881831CO, y a la fecha no ha sido posible realizar la notificación.

Para los efectos de lo antes dispuesto, se publica la Resolución No. 1210 del 23 de junio de 2022 **POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACION**, expedido por el director territorial el Doctor Daniel Sanin Mantilla.

Previa advertencia que contra la presente resolución solo procede las Acciones contencioso Administrativas.

LINA MARCELA PARRA GARCIA
Funcionaria

Elaboró: Lina P

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 1210

(DE 23 DE JUNIO DE 2022)

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACION

LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE ANTIOQUIA, EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES Y EN ESPECIAL DE LAS CONFERIDAS POR EL DECRETO 4108 DE NOVIEMBRE 2 DEL 2011, RESOLUCION 3455 DE NOVIEMBRE DE 2021, RESOLUCIÓN 0736 DEL 09 DE MARZO DE 2022 Y LA LEY 1437 DE 2011.

CONSIDERANDO

Que dentro del trámite de Autorización de terminación de contrato a una trabajadora en situación de discapacidad conforme lo dispuesto por el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, iniciada mediante auto de asignación **No. 546 del diecinueve (19) de febrero de dos mil veintiuno (2021)**, la empresa **INVERSIONES MERCARNES S.A.S.**, con NIT 900444604-9, representada legalmente por el señor **JAIRO ALBERTO BUILES ORTEGA**, identificado con cédula de ciudadanía número 3.414.368, presentó solicitud de autorización para dar por terminada la relación laboral existente con la señora **LINA MARIA PATIÑO RAMIREZ**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.036.933.467; al respecto se profirió la **Resolución N° 2015 del trece (13) de octubre dos mil veintiuno (2021)**, donde se resolvió entre otros, en su artículo primero:

*“**ARTÍCULO PRIMERO: NO AUTORIZAR** la solicitud de autorización realizada por la empresa **INVERSIONES MERCARNES S.A.S.**, identificada con NIT 900444604-9, representada legalmente por el señor **JAIRO ALBERTO BUILES ORTEGA**, identificado con Cédula de Ciudadanía N° 3.414.368, con Radicado N° **13EE2021710500100003496** del 17 de febrero de 2021, para la Terminación del Vínculo Laboral de Trabajador (a) en Situación de Discapacidad asociado con la señora **LINA MARIA PATIÑO RAMIREZ**, identificada con Cédula de Ciudadanía N° 1.036.933.467, por los motivos expuestos en la parte considerativa de este Acto Administrativo.”*

Que en la misma resolución se advierte que contra dicha providencia procedían los recursos de reposición y en subsidio el de apelación.

Que estando dentro del término otorgado por el Despacho en el momento de su notificación, mediante escrito con radicado N° 020208 del dos (02) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), el señor Jairo Alberto Builes Ortega, en su calidad de Representante Legal de la empresa **INVERSIONES MERCARNES S.A.S.**, presentó recurso de Reposición y en subsidio Apelación a la Resolución No. 2015 del trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Que mediante Resolución número 0219 del siete (07) de febrero de dos mil veintidós (2022), se decidió el Recurso de Reposición, confirmando la decisión tomada en la Resolución número 2015.

ARGUMENTO DEL RECURSO INTERPUESTO POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA INVERSIONES MERCARNES S.A.S.

Se expone en el recurso en estudio a folios 87 a 91:

"(...)

I. CUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ.

No compartimos los argumentos esbozados por el despacho respecto al no cumplimiento del principio de inmediatez; Toda vez que mi representada tuvo conocimiento de los hechos que convocaron la diligencia de descargos finalizado el año 2019, por lo que una vez la trabajadora regresa de, su periodo de incapacidad y luego de haberla requerido para que efectuará la devolución de los dineros propiedad de la empresa que se apropió sin justificación válida, fue citada a diligencia de descargos para el día 23 de enero die .20201, Diligencia que se llevó a cabo garantizándole su derecho al debido proceso, su derecho de defensa y contradicción, y en la cual confiesa la comisión de la falta.

En virtud de las diferentes medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en virtud del COVID 19, los despachos judiciales como el Ministerio de trabajo en sus diferentes seccionales cerraron sus sedes administrativas y suspendieron los términos y todo los tramites que se adelantaban ante la entidad.

Una vez se normalizó la prestación del servicio por parte del Ministerio de Trabajo, como también la parte administrativa al interior de la empresa, y ante la negativa constante de la trabajadora de devolver las sumas de dinero propiedad de la empresa, mi representada presenta la solicitud para terminar el contrato de trabajo.

Incluso a la fecha la falta continua en el tiempo, pues la trabajadora a pesar de los tramites adelantado antes las diferentes autoridades administrativas y judiciales se sigue negando a devolver los dineros propiedad de Ira empresa, siendo una falta que se conserva en el tiempo, por lo que la imposición de la consecuencia de la terminación solicitada resulta a todas luces legal, válida y eficaz, Respetando incluso el principio de inmediatez.

II. EXISTENCIA DE JUSTA CAUSA PARA TERMINAR EL CONTRATO DE TRABAJO

Para el caso objeto de estudio es menester dar aplicación al principio constitucional de la realidad sobre las formas, toda vez que a pesar de no haber aportado dentro del término los documentos objeto del requerimiento por parte del despacho, no es posible desconocer las faltas graves cometidas por la trabajadora en ejecución del contrato, las cuales se tipifican en una justa causa para terminar la relación laboral,

En vigencia de la relación laboral la trabajadora Lina María Patiño Ramírez, incumpliendo sus obligaciones, actuando de manera ilegal e inmoral, incurre en una FALTA grave, la cual a la luz de nuestro ordenamiento jurídico implica la tipificación de una justa causa, para terminar el contrato de trabajo.

Es así como en vigencia de la relación laboral a la señora Lina María Patiño Ramírez, le fueron ordenadas incapacidades medicas por parte de su médico tratante, Mi representada con el fin

de no afectar el ingreso y su derecho al mínimo legal y móvil, acordó con la Patiño Ramírez el reconocimiento a título de préstamo de sumas de dinero durante este periodo de tiempo. Obligación económica que las partes acordaron sería cancelada al momento en que las diferentes entidades administradoras del Sistema de Seguridad Social efectuaren el pago de los auxilios económicos por incapacidad respectivamente, ya fuere que se hiciera el pago directamente a la afiliada o a su empleador,

La señora Patiño Ramírez, consciente de las consecuencias de celebrar ese tipo de actos jurídicos, estuvo de acuerdo con el préstamo efectuado por Ira compañía, y la obligación económica que adquiriría a favor de su empleador; no obstante, la trabajadora incumpliendo con su compromiso y con la obligación económica, decide no efectuar el pago de la obligación económica a su empleador a pesar de haber recibido directamente de la entidad de seguridad social el dinero correspondiente a los auxilios económicos por incapacidad incluso en su diligencia de descargos, confiesa su falta, indicando:

"...RESPONDIO: Primero la consignación la realizaron en septiembre de 2019 y por otro lado hable con mi abogada y ella me indicó que estoy en mi derecho de no hacer la devolución hasta que se solucione mi situación. **El dinero lo tengo ahí y hare la devolución en su debido momento, tengo claro que no es mío y no debo quedarme con él, pero les hare la devolucion cuando haya solucionado mi estado de salud**" (Subraya y negrilla nuestro)

Lo anterior denota, el actuar desafiante, irresponsable y negligente de la trabajadora, para con su empleador, incumpliendo no solo las obligaciones adquiridas en el préstamo sino las obligaciones de fidelidad propias del contrato de trabajo, incluso afectando la confianza del empleador en la trabajadora, quien sin ninguna justificación válida pretende apropiarse de un dinero que es de propiedad de la compañía. Siendo esta conducta completamente reprochable moral y legalmente. Por lo que resulta contradictorio que el Ministerio de Trabajo al negar la autorización para despedir, de manera tacita avale el actuar indisciplinado, grave, desleal e inhumano de la trabajadora, quien ha incumplido de manera grave con sus obligaciones y ha generado un detrimento económico a la empresa. Incluso se podría predicar a tipificación de una figura jurídica como lo es el enriquecimiento no justificado, al percibir un doble pago por auxilios económicos de incapacidad.

A la fecha está obligación no ha sido cancelada, a pesar de que tenemos conocimiento que las diferentes entidades de Seguridad Social le han reconocida y pagado de manera directa a la trabajadora los respectivos auxilios económicos por incapacidad, Con el fin que la trabajadora cumpliera con su obligación mi representada por diversos medios la ha requerido, obteniéndose siempre una respuesta negativa e injustificada al respecto.

Ante la comisión de las faltas por parte de la trabajadora, (como la demostración y confesión de esta en la diligencia de descargos) las cuales carecen de toda justificación válida, es que se solicita al Inspector del Trabajo la autorización para terminar el contrato con justa causa.

Justa causa que tal y como se ha indicado a lo largo del presente trámite encuentra su sustento normativo en el artículo 62 literal a) numeral 5° y 6° del Código Sustantivo del trabajo, igualmente en el artículo 56 del CST, en el artículo 58 numeral 1°, 4° y 5° del CST, como también en el artículo 60 numerales 1° y 8° del mismo estatuto.

Sin que sea de recibo el argumento esbozado por el inspector de la falta de determinación normativa de la justa causa que se pretende invocar. Sustento normativo que, en virtud del principio de la realidad sobre las formas, y ante la claridad de la falta cometida, se constituye en

un segundo plano, que no resulta válido esgrimir como argumento principal para negar la autorización de la terminación del contrato.

III. LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO NO ES UNA SANCIÓN DISCIPLINARIA

Otro de los argumentos expuestos en la resolución objeto del recurso, sobre el cual se fundamentó la negativa del inspector para autorizar la terminación del contrato, fue que mi representada debió de haber cumplido la escala de faltas y sanciones del reglamento interno, imponiéndole a la trabajadora una sanción disciplinaria de las contenidas en el reglamento interno ante, la falta cometida y no solicitar la autorización para terminar el contrato de trabajo con justa causa.

Posición que no compartimos en lo absoluto, toda vez que, según las disposiciones del CST, y la reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, por regla general no existe en cabeza del empleador la obligación de cumplir con los procedimientos y lineamientos del reglamento interno de trabajo (escala de falta y sanciones) al momento de terminarse el contrato imputando una justa causa, por la potísima razón que la terminación con justa causa es una facultad del empleador y no una sanción disciplinaria; a menos que, así se haya estipulado de manera expresa en dicho instrumento regulador del contrato de trabajo.

Incluso la Corte Constitucional acoge dicha posición, indicado en varias de sus sentencias "T" que para que el debido proceso tenga cabida frente a una terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador, es necesario que exista un procedimiento determinado en la convención, o en el pacto colectivo, en el reglamento, o en el contrato de trabajo. De lo contrario, si tal procedimiento no existe, lógicamente no puede hablarse de una vulneración del derecho al debido proceso. A modo de ejemplo citamos algunas:

**T-546 de 2000:" ... el conjunto de limitaciones y obligaciones que tiene el empleador para terminar unilateralmente el contrato al (sic) trabajador no implica que se deba surtir un debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución Política, pues ello desbordaría el alcance de dicha norma que en su misma redacción restringe su aplicación a las actuaciones administrativas y judiciales"*

**T075A de 2011: "4. 1. Debido proceso disciplinario y la terminación unilateral del contrato de trabajo (derecho al trabajo).*

La aplicación del derecho al debido proceso supone la existencia de un procedimiento Judicial o administrativo, sin embargo algunas de las garantías establecidas para el debido ejercicio de dichas actuaciones se aplican, entre otras, en el ámbito de las relaciones laborales particulares, tal es el caso de la obligación que se impone al empleador de indicar los motivos por los cuales termina el contrato de trabajo, lo cual según la jurisprudencia constitucional tiene a su vez, dos proposiciones fundamentales, por: un lado, garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y, por otro impedir que los empleadores despidan sin junta causa a sus trabajadores, alegando un motivo a posteriori para evitar indemnizarlos.

Ahora bien, no cabe duda de que el despido de los trabajadores privados no constituye una sanción disciplinaria, considerando que el objetivo de una sanción es disciplinar y corregir, lo que no se logra cuando se opta por despedir, en consecuencia, si bien el despido podría ser tomado como la última opción, no es de tipo disciplinaria. Tal ha

sido la interpretación que, como se verá, le ha dado al tema la jurisprudencia laboral en las ocasiones en las que lo ha abordado. (Subraya y negrilla nuestra).

En efecto, la terminación unilateral del contrato es la facultad que tienen las partes que suscriben el contrato laboral, para deshacerlo, si el empleador decide finalizar tal vínculo sin justa causa está admitiendo de antemano que su decisión conlleva el pago de una indemnización, de lo contrario, esto es, si invoca una justa causa. le compete al empleador indicar los motivos por los cuales termina la relación laboral lo cual se traduce en unas obligaciones que la jurisprudencia de esta Corte señala:

"La primera de tales obligaciones consiste en manifestarle al trabajador los hechos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior. Tal deber tiene a su vez, dos propósitos fundamentales, por un lado, garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y por otro, impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores alegando un motivo a posteriori, para evitar indemnizarlos"

Ahora bien, a pesar de que se informen los motivos por los cuales se termina unilateralmente el contrato de trabajo, ello no constituye un estricto cumplimiento a lo indicado por el artículo 29 de la Constitución Política, el cual hace referencia a su aplicación en las actuaciones administrativas y judiciales. Sobre todo, porque el despido de trabajadores privados, en principio, no tiene naturaleza disciplinaria, ni constituye una sanción. Además, el Código Sustantivo de Trabajo no indica que frente a tal determinación se deba iniciar una investigación de la falta disciplinable, solo debe configurarse algunas de las causales que allí se señalan.

(...) En síntesis cuando un empleador termina unilateralmente el contrato de trabajo sustentado en el hecho de que se configuró una causal legal no se puede afirmar que se vulnera el debido proceso disciplinario del trabajador, porque en lo que respecta al empleador su obligación se limita a informarle los motivos y las razones concretas por los cuales decide .realizar el despido y dar al empleado la oportunidad de controvertir las imputaciones que se le hacen.. "

La Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia reciente SL 2351 del 8 de julio die 2020, M" P. Dr. Ornar Angel Mejía .Amador) y sobre el particular considero:

En síntesis, lo que sentencia el juez colegiado frente a la apelación de la parte actora fue que, al ser la terminación del contrato de trabajo con justa causa una facultad para el empleador, el ejercicio de esta facultad no requiere de un procedimiento disciplinario previo, a menos que este procedimiento se encuentre establecido en cualquiera de los instrumentos normativos reguladores de la relación laboral tales como el contrato de trabajo, reglamento interno de trabajo, pacto o convención colectiva.

Con base en la citada premisa jurídica, la cual se encuentra ajustada a la jurisprudencia laboral (entre otras ver la CSJ SL 1524.5 de 2014) el juez colegiado negó la ilegalidad del despido que alegaba la part actora, por no habersele permitido al actor: conocer de los cargos que le imputaban y ser asistido por los compañeros de trabajo para ser oído en descargos. Por tanto, .si, como lo dijo el tribunal, en el plenario no reposa prueba de que entre las partes se hubiese pactado procedimiento alguno, previo al despido y, menos aún, la obligación de oír al trabajador asistido por dos compañeros al momento de rendir los descargos, el juez de segunda instancia hizo bien al desestimar este argumento de la parte recurrente.

(...)

Por el contrario, esta Corte ha precisado de forma pacífica y reiterada que la terminación unilateral del contrato de trabajo por el empleado con base en una justa causa no tiene naturaleza disciplinaria, ni constituye una sanción, por regla general ilustra sobre el punto la sentencia CSJ SL 15245 de 2014, donde se rechazó el argumento de la censura de entonces, el cual también estaba sustentado en la naturaleza sancionatoria del despido con justa causa, reiterando lo siguiente: "Contrario a lo argumentado por el recurrente, el despido con justa causa, por regla general no constituye una sanción disciplinaria, salvo que en el orden interno de la empresa se le haya dado expresamente ese carácter según posición reiterada y pacífica de esta Corte ».

Para la Sala de Casación Laboral de la corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 19 de mayo de 2005, con ponencia del Magistrado Ponente el Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez, indicó:

Tampoco son de recibo las argumentaciones del cargo, respecto a la apreciación de la cláusula 6ª convencional, toda vez que allí no se contempla un procedimiento previo para el despido de un trabajador sindicalizado, toda vez que apenas su parágrafo 3º se refiere a un "Procedimiento para investigación de faltas y aplicación de sanciones disciplinarias " y el párrafo primero de la norma, se refiere es a reuniones de la Gerencia, o de los Directores de División Administrativa o de Relaciones industriales, donde no exista ésta, con 6 miembros de la Directiva de Sinaltrabavaria para estudiar "... los reclamos de personal, todas las faltas cometidas por los trabajadores, las sanciones a imponer, la provisión de vacantes..... ' y como lo tiene dicho la jurisprudencia de esta Sala de tiempo atrás, que cita el censor; la terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador; no puede considerarse una sanción disciplinaria, sino como el ejercicio de una facultad que la ley le confiere a éste ... "
{Subraya y negrilla nuestra)

Al parecer el inspector, al momento de proferir la decisión, confunde la obligación del empleador de escuchar al trabajador previamente a la terminación del contrato con justa causa, con la obligación de surtir un trámite y proceso disciplinario previamente establecido en los instrumentos normativos que regulan la relación laboral. Que, como queda sentado en la jurisprudencia citada son dos situaciones completamente diferentes.

En consecuencia, carece de todo sustento jurídico, la decisión del Inspector frente al no seguimiento de la escala de faltas y sanciones del Reglamento Interno de trabajo por parte de mi representada frente a los incumplimientos de la trabajadora, por lo que es válida y legal en este caso la aplicación del empleador de la facultad de terminar el contrato de trabajo, en la medida que su única obligación para imputar la justa causa y concluir el vínculo laboral, es la de escuchar la versión del trabajador e indicar en forma expresa e inequívoca cuales son las razones y el motivo determinante que dieron origen a tomar esa decisión.

Mi representada ha actuado conforme a derecho, con el firme convencimiento y la finalidad de estar acatando, respetando nuestro ordenamiento jurídico, sin que se haya presentado incumplimiento de normas laborales y mucho menos defraudado los intereses y derecho de sus trabajadores, incluso el presente trámite se inició con la finalidad de que, el Ministerio del Trabajo como órgano competente para autorizar la terminación del contrato de la señora Lina

María Patiño Ramírez, dejando en evidencia un actuar completamente ajustado a derecho y bajo los preceptos de la buena fe razones por las que se deberá reponer la decisión administrativa, para en su lugar AUT10RIZAR la terminación del contrato de trabajo con justa causa de la señora Lina María Patiño Ramírez.

Aunado a lo anterior, es preciso manifestar que la competencia del inspector de trabajo en este trámite radica solo en determinar si existió un incumplimiento grave por parte de la trabajadora de sus obligaciones, para autorizar la terminación del contrato de trabajo con justa causa careciendo de toda competencia para emitir un juicio de valor sobre la legalidad, y validez de la justa causa imputada, pues este juicio de valor es del resorte del Juez Laboral. En el caso concreto y conforme el material probatorio se evidencia un incumplimiento GRAVE de las obligaciones por parte de la trabajadora, lo que conlleva a otorga la autorización para terminar el contrato con justa causa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En cumplimiento a lo consagrado en los artículos 79 y 80 del CPACA., procede el Despacho a resolver el recurso de apelación presentado por el Representante Legal de la empresa Inversiones Mercarnes S.A.S., el señor, Jairo Alberto Builes Ortega, identificado con cédula de ciudadanía número 3.414.368, en su escrito con radicado 020208 del dos (02) de noviembre de dos mil veintiuno (2021, dentro de la competencia que corresponde según lo establece la Resolución 2143 de 2014, artículo 2 numeral 28.

Así mismo, y antes de pronunciarse el despacho, es oportuno señalar lo dispuesto por el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto Legislativo 2351 de 1965 y modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000, en virtud del cual, los funcionarios del Ministerio de Trabajo, no se encuentran facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los Jueces de la República. Analizando cada uno los argumentos fácticos expuestos por la recurrente, este despacho encuentra.

Igualmente, antes de adentrarse al caso en estudio, quiere este Despacho anotar que, el artículo 26 de la ley 361 de 1997, fundamento legal de la estabilidad laboral reforzada de trabajadores con problemas de salud, encierra una presunción legal, consistente en que, el despido del trabajador se hace motivado por la discriminación a razón de su estado de salud, presunción esta que le corresponde desvirtuar al empleador, por tal, en cabeza de este recae la carga de la prueba. Además en la medida que a la estabilidad laboral reforzada del artículo 26 de la precitada ley, se le ha dado manejo de derecho fundamental; para desvirtuar la presunción antes dicha, y así poder levantar el amparo al trabajador, se hace mucho más rigurosa la exigencia sobre la prueba en la que se ampara la causal que fundamenta la solicitud, esta debe tener un grado de contundencia tal que no deje duda, que esa es la real razón por la que se está solicitando el permiso, pues solo sobre la certeza total al respecto procede la autorización de despido o terminación del contrato de trabajo.

Con todo, el amparo que se desprende del artículo 26 de la ley 361 de 1997, este es, la estabilidad laboral reforzada a los trabajadores con problemas de salud, no puede entenderse como absoluto, en la medida que dicho amparo finiquita al demostrarse en forma exhaustiva, que se presentó una justa causa de despido y que se respetó el debido proceso, o que se dio cualquier otra causal objetiva que lleva a la necesaria terminación de la relación laboral existente entre el trabajador emparado y su empleador.

Continuando se tiene que, en concordancia con la Sentencia C-200 de 2019, proferida por la Corte Constitucional, emitió este Ministerio del Trabajo la circular 049 de agosto 01 de 2019, según esta Circular, la función del inspector de trabajo en materia de autorizaciones de despido de personas en situación de discapacidad, se centra en constatar o verificar si efectivamente se da la justa causa de despido, **además el debido proceso**, o cualquier otra causal objetiva en la que se fundamenta la solicitud, para lo cual, le debe quedar muy claro al inspector cada fundamento de hecho y derecho expuesto en la solicitud, los mismos de cara a las pruebas conducentes, pertinentes y útiles, aportadas en el plenario.

En el caso en estudio se solicita la autorización para despedir a la señora Lina María Patiño Ramírez, en el escrito de solicitud fundamentan esta de una forma amplia, sin determinar las justas causas, luego en el escrito del recurso se determinan las justas causas en que se fundamenta la solicitud y se dice que se solicita conforme a lo prescrito en el literal A del artículo 62 del C.S.T. así:

Numeral 5: "Todo acto inmoral o delictuoso que el trabajador cometa en el taller, establecimiento o lugar de trabajo o en el desempeño de sus labores"

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 del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos."

Y dice el recurrente que la trabajadora violó las siguientes normas legales:

Artículo 56 del C.S.T. "De modo general, incumben al empleador obligaciones de protección y de seguridad para con los trabajadores, y a éstos obligaciones de obediencia y fidelidad para con el empleador".

Artículo 58 del C.S.T. en sus numerales:

"1. 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 la impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido".

"4. Guardar rigurosamente la moral en las relaciones con sus superiores y compañeros"

"5. Comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios"

Artículo 60 del C.S.T. en sus numerales:

"1. Sustraer de la fábrica, taller o establecimiento, los útiles de trabajo y las materias primas o productos elaborados. Sin permiso del empleador"

"8. Usar los útiles o herramientas suministradas por el {empleador} en objetos distintos del trabajo contratado"

Como ya se dijo, establece la circular 049 de 2019, que en materia de autorización de despido cuando la solicitud se fundamenta en justa causa de despido, como ocurre en el caso en estudio, corresponde al inspector de trabajo verificar la ocurrencia de la causal de despido expuesta **y que frente a la misma, el empleador haya garantizado y ejecutado el debido**

proceso al disciplinado en la forma en que legal y jurisprudencialmente está llamado a hacerlo.

Frente a la solicitud de despido con fundamento en justa causa de despido, la citada Circular dice:

"(...)

*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. (Subrayas y negrillas propias)*

(...) el Inspector de trabajo debe considerar al menos, los siguientes aspectos:

(...) 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 (...) (Subrayas y negrillas propias).

El inspector que resolvió en primera instancia niega la autorización aduciendo que a la trabajadora no se le llevó el debido proceso, que no se cumplió con el principio de inmediatez, no se indicó con claridad la justa causa de despido en que se fundamenta la solicitud y que no se siguieron los lineamientos de la Sentencia C-593 de 2014 ni los mismos establecidos en el RIT.

Por su parte el recurrente afirma, frente al principio de inmediatez, que dadas las circunstancias que generó la pandemia, cierre de las instalaciones del Ministerio y adecuación administrativa de la empresa, llevaron a que la solicitud fuera radicada a la fecha que se hizo, saliéndose de la voluntad de la empresa el no haberla podido radicar cerca a la realización de la diligencia de descargos a la señor Lina María,

Con relación a la indicación de la justa causa de despido en que se fundamenta la solicitud, dice que conforme a la prevalencia de la realidad sobre la forma, no puede ser esta excusa para negar la solicitud e indica las causales de despido y las normas legales violadas por la trabajadora.

Y frente a la realización del debido proceso argumenta que la jurisprudencia de las Cortes Constitucional y Suprema de Justicia, ha indicado que el despido no es una sanción disciplinaria que pretenda corregir el actuar del trabajador respecto al desarrollo del contrato de trabajo, sino que es una facultad que tiene el empleador de terminar el contrato cuando el empleado incurre en conducta constitutiva de justa causa de despido, que en tratándose de justa causa de despido no se requiere acudir a la escala de faltas y sanciones ni a ningún procedimiento disciplinario a menos que así esté contemplado en el RIT, que dado que la conducta desplegada por la trabajadora constituye una causal de despido, no se tenía que cumplir con los lineamientos de la sentencia C-593 de 2014.

Entrando a analizar los argumentos planteados por el recurrente, este Despacho considera:

Frente al principio de inmediatez, el inspector que conoció en primera instancia, al resolver el recurso de Reposición, acepta que no existiendo un tiempo establecido para decidir la inmediatez y que dadas las circunstancias de la pandemia, repone lo dicho frente a la violación de este principio por parte del solicitante. Teniendo en cuenta que es cierto que la pandemia no solo obstaculizó la atención en la entidad y por tal la radicación de los trámites, sino además, que toda la actividad de las empresas y comercio en general se vieron perturbadas por las medidas tomadas frente al Covid 19, este Despacho, avala lo resuelto en la Resolución número 0219 de febrero 07 de 2022, la cual resuelve el Recurso de Reposición, y no entra a considerar dentro el presente estudio, el principio de inmediatez.

Con relación a la determinación o especificación de las justas causas de despido en que se fundamentó la solicitud hecha por la empresa ante este Ministerio, estas son clarificadas dentro del escrito de recurso, conforme previamente se ha citado.

Y respecto al debido proceso, y la afirmación que hace el apelante, que este no es necesario cuando se trata de justas causas de despido, en la medida que como lo ha dicho Corte Suprema de Justicia y la Constitucional, el despido no es una sanción disciplinaria, sino una facultad legal del empleador. Entra a considerar este Despacho:

Con relación al derecho de defensa y contradicción en materia laboral, se tiene que, a través de la historia del derecho laboral en este país, jurisprudencialmente se han venido acogiendo, las recomendaciones de la OIT, entre ellas, la 116 y 119 del Convenio 158, donde es claro que el objeto principal de los descargos o de la audiencia de descargos es amparar la defensa del trabajador, siendo entonces necesario que se cumpla con unos pasos o requisitos principales.

La Recomendación 166, en el numeral 9 dice: "*Todo trabajador debería tener derecho a contar con la asistencia de otra persona cuando, de conformidad con lo previsto en el artículo 7 del Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982, se defiende de cargos acerca de su conducta o su trabajo que puedan llevar a la terminación de su relación de trabajo; este derecho puede ser regulado por los métodos de aplicación previstos en el párrafo 1 de la presente Recomendación*". (Subrayas propias)

La Recomendación también preconiza que *"el trabajador sea prevenido por escrito antes de que se aplique la medida de despido"*

Continuando se tiene que, la Corte Constitucional máxima exponente y defensora de los derechos fundamentales, aclara que, el derecho fundamental de defensa y debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Magna, debe ser materializado en todo proceso disciplinario, sea este de índole público o privado, es así como en la Sentencia C-593 de 2014 establece unos lineamientos para llevar a cabo el debido proceso dentro de la relación laboral,

independientemente que este se haya generado en una falta leve o una falta grave, sin importar entonces si la consecuencia es una simple amonestación, suspensión o el despido, pues la Corte en la Sentencia citada, no establece diferenciación al respecto. De tal forma da la directriz para establecer y publicar el procedimiento disciplinario dentro de la empresa, garantizando de esta forma el debido proceso y defensa de los trabajadores.

Considera necesario este Despacho recordar que las Sentencias C, en la medida que estas sentencias C, refieren a la constitucionalidad de las normas y versan sobre el carácter fundamental de los derechos, sus indicaciones son de obligatorio cumplimiento.

En el mismo orden de ideas, no puede dejarse de lado que, la jurisprudencia constitucional es considerada como fuente formal y material del derecho en el sistema jurídico colombiano, de ahí procede su fuerza vinculante en las decisiones de las autoridades judiciales y administrativas.

Dice la Corte Constitucional en la sentencia precitada:
(...)

*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.” (Subrayas y negrillas propias)*

*“En aras de garantizar y hacer efectivo las garantías consagradas en la Constitución Política, la jurisprudencia ha sostenido que es **“indispensable que los entes de carácter privado fijen unas formas o parámetros mínimos que delimiten el uso de este poder y que permitan al conglomerado conocer las condiciones en que puede o ha de desarrollarse su relación con éstos.** Es aquí donde encuentra justificación la existencia y la exigencia que se hace de los llamados reglamentos, manuales de convivencia, estatutos, etc., **en los cuales se fijan esos mínimos que garantizan los derechos al debido proceso y a la defensa de los individuos que hacen parte del ente correspondiente**”. (Subrayas y negrillas propias)*

*De igual forma, se ha especificado que en los reglamentos a los que se alude **“es necesario que cada uno de las etapas procesales estén previamente definidas, pues, de lo contrario, la imposición de sanciones queda sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los implicados”**. Además, ha agregado que tales procedimientos deben asegurar al menos: (Subrayas y negrillas propias)*

* “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 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 de todas y cada una de las decisiones"

***y la posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones.**

"En sede de control concreto de constitucionalidad, la Corporación ha analizado el alcance del debido proceso, específicamente en el ámbito laboral. Así ha determinado si en los procesos sancionatorios adelantados por los patronos se respetaron las garantías consagradas en el Estatuto Superior". (Subrayas y negrillas propias).

Al observar el plenario se tiene que:

A folio 36 con fecha de enero 21 de 2020, se contiene la citación a diligencia de descargos, en dicha citación se le dice porque se le está citando, pero no se hace la formulación de Cargos, no se hace calificación provisional de la conducta, o sea no se le indica con dicha conducta que norma legal, contractual o reglamentaria está violando, y la consecuencia que acarrea, no cumpliéndose con lo indicado por la Corte Constitucional en la Sentencia en cita: "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".

A folio 36 (anverso y ss) con fecha de enero 23 de 2020, consta acta de diligencia de descargos, en esta acta no se aprecia nada que evidencie que la trabajadora conocía el RIT.

Tampoco consta allí la formulación de los cargos imputados, no se hace calificación provisional de la conducta, o sea no se le indica con dicha conducta que norma legal, contractual o reglamentaria está violando, y la consecuencia que acarrea, no cumpliéndose con la indicación ya dicha de la Corte Constitucional en la sentencia ya citada.

A folio 49 (anverso), consta el Capítulo XXIV, del RIT y se titula "PROCEDIMIENTO PARA APLICAR SANCIONES DISCIPLINARIAS"

Al mismo folio 49 (anverso), consta el artículo 88 del RIT y reza: SOLICITUD Y PROCEDIMIENTOS, Antes de aplicarse una sanción disciplinaria INVERSIONES MERCARNES S.A.S., a través de recursos humanos, deberá oír al empleado inculpado directamente. En todo caso se dejará constancia escrita del os hechos, los descargos **y de la decisión de la Gerencia de imponer o no, la sanción respectiva"**

PARAGRAFO UNO: El **empleado podrá apelar la sanción impuesta**, en cuyo caso la gerencia revisará los hechos y la sanción aplicada para confirmarla o revocarla.

A folio 50, consta el artículo 89 del RIT y dice: A continuación, se describe el procedimiento disciplinario **general** que tiene establecido INVERSIONES MERCARNES S.A.S.

NOTIFICACION DE LA DECISIÓN:

(...)

b. Si se determina que el empleado sí es responsable de los hechos que se le imputaban, se procederá **a notificarle la sanción por escrito.**

c. **La notificación se realizará dentro de los cinco (5) días** hábiles siguientes a la realización de la última declaración de hechos o de la recepción del escrito de explicaciones o descargos.

PARAFRAFO:

(...)

En todo caso se dejará constancia escrita de los hechos y **de la decisión de la empresa de imponer o no, la sanción definitiva**".

(Subrayas y negrillas propias)

Al mirarse el plenario, no se encuentra la decisión que la empresa tomó frente al proceso disciplinario realizado a la señora Lina María, y en tal sentido tampoco se encuentra que se le haya comunicado a dicha trabajadora la decisión final derivada del proceso en mención.

Conforme a la petición, hecha en la solicitud, este Despacho colige que la decisión, fue la de solicitar ante este Ministerio, la autorización para terminar el contrato de la señora Patiño Ramírez, pero no se le dio a conocer tal decisión a esta trabajadora, incumpliendo con ello con lo regulado en el literal b del artículo 89 del RIT, precitado y que se repite dice: *Si se determina que el empleado sí es responsable de los hechos que se le imputaban, se procederá a notificarle la sanción por escrito* y además en lo indicado en la Sentencia C-593 de 2014 "El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente".

En el orden de ideas traído, hay que decir que tampoco se cumplió con lo regulado en el párrafo uno del artículo 88 del RIT, el cual, se repite, prescribe: "El empleado podrá apelar la sanción impuesta, en cuyo caso la gerencia revisará los hechos y la sanción aplicada para confirmarla o revocarla". De igual forma no se cumple con lo indicado en la ya precitada Sentencia C-593 de 2014 "y la posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones".

Ahora, en el inciso 2 del párrafo segundo del artículo 88 del RIT se consagra: "El incumplimiento por parte del empleado de los deberes, obligaciones y prohibiciones que le imponen las leyes, normas y procedimientos de INVERSIONES MERCARNES S.A.S., el contrato individual de trabajo, reglamento interno de trabajo, código de buen gobierno, código de conducta y ética, normas y procedimientos que rigen los procesos y subprocesos, serán objeto si se falta a ellos, de un procedimiento disciplinario. Este Despacho observa que acá se habla de violaciones en forma general, independientemente de la consecuencia que estas acarreen, no se hace diferenciación si estas consecuencias son una amonestación, una suspensión o el despido, por tal, el proceso disciplinario acá descrito debe cumplirse en la forma descrita, para todos los eventos, máxime cuando no se estipuló en forma expresa y clara una escala de faltas y sanciones.

En conclusión, no encuentra este Despacho las condiciones necesarias para revocar la resolución recurrida.

Con todo también se le hace advertencia al trabajador, para que cumpla con sus obligaciones contractuales haciendo uso de sus capacidades, y no de pie a incurrir en justa causa de despido, en tanto la protección que ahora lo cobija, no es absoluta, toda vez que ante una justa causa de despido, debidamente probada por la empresa y con el seguimiento al debido proceso, se terminará la protección por estabilidad laboral reforzada que le asiste por su estado de salud, pues esta, no puede ser disculpa para que el trabajador incumpla con sus obligaciones o pueda hacer lo que quiera en la empresa, sin que se le pueda sancionar por ello e inclusive despedir, pues el espíritu de la norma es proteger su debilidad manifiesta pero sin alcahuetear el mal comportamiento o negligencia por parte del trabajador.

En razón y mérito de lo expuesto:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO CONFIRMAR en todas sus partes las Resoluciones número 2015 del trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021), y la 0219 del siete (07) de febrero de dos mil veintidos (2022), emitidas por el Inspector de trabajo, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO N O T I F I C A R a las partes jurídicamente interesadas, de conformidad con los artículos, 67, 68 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, previa advertencia que contra la presente resolución solo procede las Acciones Contencioso Administrativas.

A la empresa INVERSIONES MERCARNES S.A.S., a través de su Representante Legal, el señor JAIRO ALBERTO BUILES ORTEGA, en la Calle 6 Sur N°43A 200 Of. 704 de la ciudad de Medellín, correo electrónico ghgrupojaibu@gmail.com.

A la Trabajadora, señora LINA MARIA PATIÑO RAMIREZ en la Carrera 54 N°53 -44 Barrio Alto de la Mosca en el municipio de Rionegro Antioquia.

Dada en Medellín a los 23 días de junio de 2022

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DANIEL SANIN MANTILLA

Director territorial

Proyectó: Adriana G. S.

Aprobó: D. Sanín