



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 005061 DE 2019

(005061)

29 NOV. 2019

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

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

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

CONSIDERANDO

Que mediante escrito radicado bajo el número No. 33378 de fecha 28 de septiembre de 2018, el empleador **B&N TEXTILES S.A.S.**, por intermedio de su representante y/o apoderado **MARIA PIEDAD SANCLEMENTE DUARTE**, identificado (a) con C.C. 31.886.119 solicitó **PERMISO DE AUTORIZACION DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO** existente entre el empleador y el (la) señor (a) **NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA** identificado (a) con cédula de ciudadanía No. **79.217.984**, la cual se sustenta en los siguientes argumentos:

“PRIMERO: El señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA inició su contrato de trabajo con la empresa B&N TEXTILES S.A.S. el día 18 de noviembre de 2016. Anexo No 1

SEGUNDO: Desde su ingreso a la empresa, se comenzó pagar a la ARL POSITIVA, lo correspondiente a la afiliación del mencionado señor. Anexo No 2

TERCERO: El señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA se desempeñaba en el cargo de operario de planta y sus funciones que desempeñaban eran:

-Prender la máquina; - esperar que se calentara; - enhebrar la máquina con la tela; - iniciar el proceso oprimiendo el botón de encendido y al terminar de pasar la tela, apagar la máquina.

CUARTO: El día 20 de diciembre de 2016, el señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA sufrió trauma por aplastamiento de miembro superior izquierdo mientras trabajaba en la máquina compactadora de tela, en las instalaciones de la empresa B&N TEXTILES S.A.S.

QUINTO: En el momento de la ocurrencia del accidente que trata el hecho anterior, la sociedad B&N TEXTILES S.A.S., procedió a reportarlo a través de la línea de atención al Cliente de la empresa POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., la cual se negó a aceptar el reporte porque el señor CADENA PARRAGA aparecía “inactivo” en el sistema.

DÉCIMO: Mientras se intentaba hacer el respectivo reporte, el trabajador era trasladado al CAMI II Hospital de Fontibón para que se le brindara atención médica inmediata de urgencias y por no contar con los equipos necesarios, ni el nivel de atención médica para el caso concreto, según manifestación de los profesionales de allí, el trabajador fue trasladado a la Clínica del Occidente. Anexo No 3

DÉCIMO PRIMERO: La Clínica del Occidente se negó a brindarle atención médica con cargo a la sociedad POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en razón a que el señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA les aparecía como “inactivo” en el sistema. Anexo No 4

DÉCIMO SEGUNDO: Ante la negativa de atender al accidentado con cargo a la empresa POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., la empresa B&N TEXTILES S.A.S. solicitó que le prestara el servicio con cargo a la EPS FAMISANAR, a la que se encuentra afiliado el trabajador y también negó el servicio por tratarse de un accidente laboral.

DÉCIMO TERCERO: Ante las negativas de atención médica con cargo a la EPS FAMISANAR y la sociedad POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., ARL la gerente de la empresa B&N TEXTILES S.A.S. solicitó a la Clínica del Occidente que el trabajador fuera ingresado y atendido como particular., asumiendo esta todos los gastos, los cuales ascendieron a la suma de TREINTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y DOS MIL SEISCIENTOS NUEVE PESOS MDA CTE (\$33.532.696.00) ANEXO No 5 Y 5A

DECIMO CUARTO: Como POSITIVA S.A. negó la atención por encontrarse inactivo el señor CADENA PARRAGA, el día 21 de diciembre de 2016, se radicó la afiliación con el fin de que no apareciera como “ inactivo” a pesar de los pagos efectuados.

(005061)

29 NOV 2019

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

DECIMO QUINTO Una vez fue dado de alta el señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA, la empresa B&N TEXTILES SAS le ha reembolsado los gastos atinentes a sus citas medicas, terapias y transportes que el señor ha presentado para tal fin. Anexo No 7 y 7A

DECIMO SEXTO: En el mes de marzo de 2018, el señor CADENA PARRAGA acudió a su EPS a fin de que le asignaran cita con el médico especialista que lo había atendido en la Clínica del Occidente, doctor Juvenal Bayona y al no ser atendida su solicitud, interpuso un derecho de petición, al el cual le respondieron manifestando que habían realizado cambios en el portafolio de servicios, por lo que lo asignaban a la IPS PROSEGUIR y adjuntaban una orden de atención. Anexo No 8

DECIMO SEPTIMO: Al vencimiento de su incapacidad, al señor CADENA PARAGA se le reubicó de puesto de trabajo, asignándosele labores administrativas y atendiendo a las recomendaciones del doctor Julián Alfredo Escobar, Ortopedista de la EPS FAMISANAR, como son: " no hacer labores repetitivas de miembros superiores, no cargar peso superior a 5 Kgs en miembro superior derecho, y en miembro superior izquierdo no apto para esfuerzos, no realizar actividades vibratorias, no elevar objetos por encima del hombro, realizar pausas laborales y terapias fisicas en el trabajo "

DECIMO OCTAVO: El señor CADENA PARRAGA se desplazaba a su trabajo en moto, por lo cual se le recordó, en forma verbal, en varias oportunidades, las limitaciones y recomendaciones dadas Dr Escobar, a lo cual hizo caso omiso y fue necesario solicitarle manifestar los motivos por los cuales no las estaba cumpliendo. Anexo No 9

DECIMO NOVENO: Desde el momento en que se reincorporó a su trabajo, ha venido siendo atendido por los médicos especialistas de FAMISANAR y en especial el ortopedista, doctor Julián Alfredo Escobar, quien ha ordenado una serie de exámenes y valoraciones por clínica del dolor, ya que el mencionado señor CADENA manifiesta que "se le está despertando el dolor del brazo".

VIGESIMO: Al señor CADENA PARRAGA se le han otorgado todos los permisos que ha solicitado para sus citas médicas y terapias, sin ninguna limitación, sin embargo, desde el mes de junio ha venido presentado incumplimientos, de conformidad con lo establece el código sustantivo del trabajo, en el sentido de ausentarse de la empresa sin avisarle a ningún funcionarios su usencia, y solo cuando se le ha necesitado, a través de las cámaras de seguridad se ha visto que sale de la empresa. Por tal motivo se le solicito explicación por escrito, de su actuación y lo que informó fue que se le olvidó. Anexo No 10 y 10A

VIGESIMO PRIMERO: El 12 de junio de 2018, el Doctor Julián Alfredo Escobar había remitido al señor CADENA PARRAGA a valoración por Clínica del Dolor, terapia física y ocupacional valoración por medicina laboral ARL y continuar con rehabilitación. La valoración por medicina laboral fue pagada por la empresa al Dr Jorge A Carreño , ya que la ARL se negó a prestar el servicios, y manifestó que requería continuar con la rehabilitación y fisioterapias. Anexos No 11 y 12

VIGESIMO SEGUNDO: El 10 de agosto fue necesario un reporte de control de calidad y al ir a buscar al señor CADENA PARRAGA, se había ausentado de la compañía sin informar a ningún funcionario su retiro, situación que fue confrontada con las cámaras de seguridad, ya que no había hecho la marcación en el registro biométrico de salida. Situación por la que se le hizo una llamada de atención, con copia a la hoja de vida y suspensión de un día por la reincidencia. Anexo No 13

VIGESIMO TERCERO: El día 10 de septiembre, el señor CADENA PARRAGA radicó ante B&N TEXTILES SAS dos comunicaciones en las cuales pretende excusar su incumplimiento a las recomendaciones médicas Anexo No 14

VIGESIMO CUARTO: El día 28 de agosto, el señor CADENA PARRAGA tuvo control de seguimiento de su recuperación con el Dr Julián Alfredo Escobar, médico ortopedista de su EPS, quien a pesar de haber dado instrucción de restricciones de actividades vibratorias, por lo cual se le llamo la atención al mencionado empleado, en esta oportunidad manifiesta..."QUE LA VIBRACIÓN NO ES LA CAUSA DEL MAL PRONOSTICOLE REQUIERE MANEJO INTERDISCIPLINARIO"...remitiéndolo entre otras a valoración por clínica del dolor y le concedió un día de incapacidad. Anexo No 15

VIGESIMO QUINTO: Al día siguiente, 29 de agosto, el señor CADENA PARRAGA asistió a cita médico particular a las 8:30 am, en horario de su turno, pagada por él, a donde el doctor Juvenal Bayona, en la clínica del Occidente, quien coincide con el médico de la EPS en el sentido de que debe ser valorado por Clínica del dolor, antes de cualquier manejo quirúrgico, pero le concede siete días de incapacidad. Por tratarse de incapacidad dada por médico particular, se le informa al señor CADENA PARRAGA que debe ser transcrita por su EPS para poder reconocérsela y pagársela. Anexo No 16 Como la EPS no se la reconoce, la empresa le respeta el tiempo, pero no se la paga

El 6 de septiembre, se le solicita-al señor CADENA PARRAGA informar porque a pesar de haber sido atendido el día anterior por el médico de la EPS, asiste a médico particular sin informar a la empresa, a lo que manifiesta que como el Dr Bayona ha sido quien ha venido atendiendo su caso y que él le dijo que en cuanto a la cirugía, la demora era de él, sin embargo hace referencia a que el doctor lo remitió a Clínica del dolor.

Adicionalmente se le solicita el recibido del derecho de 'petición redactado por la empresa para que le concedieran la cita con Clínica del Dolor a la cual había sido remitido desde el 12 de junio, con la constancia de recibido y a la fecha no lo ha entregado. Asi como los gastos de las terapias y más para efecto del reembolso por parte de la empresa. Además se le cambia el turno de trabajo para que pueda asistir a sus terapias, sin entorpecer sus labores. Anexo No 17

VIGESIMO QUINTO: A pesar de que la empresa ha cumplido con todas las obligaciones legales, el señor CADENA PARRAGA, interpuso acción de tutela en contra de, FAMISANAR EPS, B&N TEXTILES SAS Y ARL POSITIVA, la cual cursa ante el Juzgado 45 Penal del Circuito cuyas peticiones son :

29 NOV. 2019

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

- 1.- Solicito la protección inmediata a mis derechos fundamentales a la igualdad ante la ley; a la seguridad social, a la salud, a la vida digna, respeto a la dignidad humana, mínimo vital a la salud, al derecho de petición, los cuales vienen siendo vulnerados por FAMISANAR EPS, B&N TEXTILES SAS Y ARL POSITIVA, con domicilio principal en esta ciudad.
- 2- Que me sea prestada la atención medica de forma inmediata que requiero por parte de FAMISANAR EPS, B&N TEXTILES SAS Y ARL POSITIVA a fin que pueda recuperar mi salud, contar con una vida digna.
- 3.- Me sean canceladas las incapacidades médicas en base al salario mínimo legal vigente que se negaron a cancelar “ A la fecha no se me ha notificado fallo final de la misma.”

ACTUACIONES PROCESALES

La solicitud presentada por la empresa **B&N TEXTILES S.A.S.**, fue comisionada para ser adelantada por reparto efectuado por la Coordinación del Grupo de Atención y Trámites y a la Inspector de Trabajo, YARA DEL PILAR ESLAVA mediante auto No. **3404** de fecha **11 de octubre de 2018**.

Por medio de oficio fechado el 18 de febrero de 2019, se requirió al solicitante para que Acreditara e informara diferentes hechos indicados en el escrito petitorio (folios 37 - 39).

De igual manera, mediante oficio de fecha 19 de febrero de 2019 se requirió al trabajador para que ejerciera su derecho a la defensa,

Por medio de documento fechado el día 08 de marzo de 2019, el solicitante aporta documentos varios que dan respuesta al requerimiento efectuado por la inspectora YARA DEL PILAR ESLAVA, (folios 43 - 63).

Posteriormente, por medio de auto comisorio No. **1162** de fecha **05 de abril de 2019**, la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de esta Dirección Territorial, reasigna en reparto la mencionada solicitud al Doctor **MARIO ALEXANDER VELANDIA ZEA**, inspector catorce (14) de trabajo, para adelantar y llevar hasta su culminación el trámite solicitado, previa investigación de las condiciones de salud del trabajador y la verificación de la documentación aportada por las partes, así como la proyección del acto administrativo que responda la solicitud impetrada.

El 12 de junio de 2019 se profirió auto que avoca el conocimiento del trámite y se ordenó requerir a ambas partes para que aportaran pruebas y ejercieran su derecho a la defensa.

Por medio de oficio fechado el 12 de junio de 2019, se requirió al solicitante para que aportara documentos faltantes en el escrito petitorio.

De igual manera, mediante oficio de fecha 28 de mayo de 2019 se requirió al trabajador para que ejerciera su derecho a la defensa.

El día 12 de junio de 2019, se presentó personalmente el trabajador, señor **NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA**, en las instalaciones de este Ministerio con el fin de notificarse personalmente y de autorizar notificaciones por medio de correo electrónico a la dirección alejo1011aa@hotmail.com como se puede evidenciar a (folios 68 y 69) del respectivo expediente.

El día 02 de julio de 2019, mediante escrito con No. de radicado **21019**, el solicitante allego memorial donde presenta documentos varios que fueron requeridos previamente, (folios 70 - 112).

En el plenario se observa que existe otra solicitud de fecha 16 de octubre de 2018 con No. de radicado 35373, que versan sobre los mismos hechos y las mismas partes, solicitud que fue asignada al Dr. Carlos Riveros mediante Auto No. 3659 de fecha 29 de octubre de 2018. El correspondiente Inspector al enterarse de la duplicidad de solicitudes mediante correo electrónico de fecha 12 de noviembre de 2019 traslado la solicitud al suscrito para que esta fuera incorporada a la solicitud previamente impetrada.

29 NOV. 2019

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

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

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

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

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

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

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

Como resultado de la función protectora del derecho a la estabilidad laboral que tiene la autoridad del trabajo en el despido de los empleados discapacitados, la jurisprudencia ha recalcado que el Ministerio del Trabajo tiene la obligación de pronunciarse respecto de las autorizaciones de despido que le sean presentadas. Omitir dicho deber, vacía el contenido del derecho a la estabilidad laboral reforzada y aumenta el estado de vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores disminuidos. Así: (i) no procede el despido de una persona en situación de discapacidad sin que exista autorización del Ministerio de Trabajo, (ii) cuando el empleador alega justa causa, el Ministerio debe verificar si la causal alegada es justa o no, esto con la finalidad de proteger al trabajador que se encuentra en situación de discapacidad, (iii) el Ministerio no puede evadir su responsabilidad refugiándose en una presunta justa causa y (iv) aun existiendo indemnización, no procede el despido sin previa autorización”.

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

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

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

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

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

- La posibilidad otorgada al trabajador en situación de discapacidad o de debilidad manifiesta de controvertir las pruebas y los motivos por los cuales se procede a solicitar la autorización de despido por justa causa; de tal suerte que la causal que se comunicó al trabajador sea la alegada efectivamente ante este Ministerio.
 - Que se verifique la inmediatez y la razonabilidad del tiempo transcurrido desde el momento en el cual el empleador tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de la causal y la decisión de solicitar la autorización del despido por justa causa.
 - Que el empleador en la solicitud de autorización señale específicamente la justa causa de despido, que deberá corresponder a alguna de las causales establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo.
- En este punto, el Inspector de Trabajo debe abstenerse de calificar jurídicamente las conductas descritas en la solicitud de autorización y su actuación se limita a verificar o constatar si la causal alegada está soportada y se ajusta a los supuestos normativos delimitados en el CST.
- Si es del caso, que el empleador previo a la solicitud de autorización de despido haya agotado el procedimiento incorporado en la convención colectiva, en el reglamento interno de trabajo o en el contrato individual.
 - Cuando la justa causa invocada sea el bajo rendimiento o el rendimiento deficiente, deberá demostrar también la previa realización de ajustes razonables en el puesto de trabajo, para el trabajador con discapacidad o en situación de debilidad manifiesta por razones de salud.

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

DE LAS FUNCIONES ADMINISTRATIVAS DEL MINISTERIO DEL TRABAJO

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

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

Esta autoridad de policía es ejercida por la administración como parte de la función pública, con el objeto de controlar las actividades de los particulares, quienes deben ajustarse a las exigencias del interés general, es decir, que el Estado,

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

cuyo fundamento es el bien común, puede proceder reglamentando la conducta del hombre, bien sea limitándola o encausándola.

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

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

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

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

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

“ARTICULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES.

... Dichos funcionarios - del Ministerio del Trabajo - no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.”

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

DE LA JUSTA CAUSA

El numeral 1 del artículo 486 del C.S.T. establece que los funcionarios del Ministerio del Trabajo no están facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los Jueces. Sin embargo, corresponde al despacho evaluar si la justa causa de terminación de la relación laboral existente entre **B&N TEXTILES S.A.S.** y **NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA**, soporta los criterios exigidos por la H. Corte Constitucional, en su reiterada doctrina.

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

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

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

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

DEL CASO CONCRETO

Una vez analizados los fundamentos de orden de derecho y de hecho, conforme a los pronunciamientos jurisprudenciales existentes, corresponde a este despacho emitir acto administrativo tendiente a resolver la petición del empleador **B&N TEXTILES S.A.S.** en contra del (a) trabajador (a) **NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA**, para lo que este despacho en primer lugar procederá a hacer un análisis detallado que permita establecer si los presupuestos establecidos en la Sentencia C593 de 2014 se cumplen, entonces se tiene que:

1. La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción: **No se cumple**, revisado el acervo probatorio no se evidencia dicho documento.
2. La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias: **Se cumple parcialmente**, a (folio 48) se observa la conducta reprochable “... se ausento de la compañía el día de ayer 21 de junio de 2018”, se establece en que falta disciplinaria incurrió: “...ha incumplido con sus obligaciones de conformidad con lo establecido por el artículo 60 de código sustantivo del trabajo”, pero no se establecen las reglas internas transgredidas, como tampoco se gradúan las mismas como faltas disciplinarias, (Gravísima, Grave o Leve, capítulo XI del R.I.T.)
3. El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados: **No se cumple**, no se observa documento alguno mediante el cual se le informa al encartado del inicio del proceso disciplinario, como tampoco se observa que al disciplinado se le hayan suministrado con anterioridad a la diligencia de descargos las pruebas que sustenten las faltas disciplinarias cometidas, como por ejemplo, copia de los libros de registro, o listas de asistencia que demuestren que el trabajador faltó en los días previamente enlistados.

005061

29 Nov 2019

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

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: No se cumple*, solo se evidencian diferentes documentos como: "llamados de atención, solicitud de explicaciones y diligencia de descargos", pero ninguno en el cual se le indique el termino prudente que se le otorga al trabajador para que prepare su defensa.
5. *El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente: No se cumple*, Revisado el plenario, en el material probatorio aportado por la solicitante no se evidencia el cumplimiento de este requisito.
6. *La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron: No se cumple*, en concordancia con el requisito anterior no se evidencia la existencia de una sanción, el empleador en su escrito petitorio se limita a solicitarle a este despacho lo siguiente: "Por medio del presente, me permito solicitar permiso para despedir al señor NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA C.C. No. 79.217.984..."
7. *La posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones: No se cumple*: como no existe documento que imponga sanción, es lógico que no se establezcan mecanismos que le permitan controvertir la decisión adoptada, como recurso de reposición o de apelación.

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

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

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

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

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

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

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la solicitud de retiro del (a) trabajador (a) NESTOR ALEJANDRO CADENA PARRAGA, identificado (a) con cédula de ciudadanía No. 79.217.984, radicada por MARIA PIEDAD SANLEMENTE DUARTE, identificado (a) con C.C. 31.886.119, en calidad de apoderado y/o representante legal de B&N TEXTILES S.A.S., con Nit. NIT 900.340.431-4, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

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

Al solicitante en la Carrera 116 No. 22 - 17 en la ciudad de Bogotá. D. C.

Al (a) trabajador (a) en la carrera 20 A # 5 E 22 Sur Manzana 8 Quintas de Santa Ana, en la ciudad de Bogotá. D. C. y/o al correo electrónico alejo1011aa@hotmail.com

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

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

