



MINISTERIO DE TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO

000203

DE 2022

(22 FEB 2022)

“Por la cual resuelve un recurso de reposición”

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE ATENCION AL CIUDADANO Y TRAMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DE TRABAJO, en uso de las atribuciones legales y en especial las conferidas, por el Decreto 4108 de 2011, Resolución 0404 del 22 de marzo de 2012, Resolución 3455 de 2021, Código de Trabajo y Ley 50 de 1990 y Ley 1437 de 2011 CPACA y,

1. ANTECEDENTES PROCESALES

Bajo radicado No. 06EE2021716800100004880 del 12/04/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, identificada con CC 37894634 y tarjeta profesional No. 95813 del C.S.J., en calidad de apoderada judicial de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, identificada con Nit. 901225873-8, representada legalmente por el Sr. JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA, identificado con CC 91076586, solicita autorización para terminación del contrato de trabajo del Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, identificado con CC 91078272, quien se encuentra amparado por fuero de estabilidad reforzada o debilidad manifiesta y/o discapacidad según afirma el empleador, esta petición está fundamentada en los siguientes hechos a resumir:

- El señor OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 91.078.272 expedida en San Gil, fue vinculado por la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, mediante contrato de trabajo de duración por la obra y labor contratada.
- El señor OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, inició labores el día primero de octubre de 2019.
- La labor a desempeñar correspondía a: OPERADOR MINERO.
- El día 18 de mayo de 2020, presento accidente laboral con: Fractura distal de tibia y peroné de MID, fue llevado a la cirugía se le implantó material de osteosíntesis, se le realizaron terapias de rehabilitación integral.
- Luego del accidente laboral, el trabajador estuvo en incapacidad hasta el 10 de septiembre de 2020.
- Una vez se reintegra el día 10 de septiembre de 2020, el doctor medico ocupacional EDGAR FERNANDO PINZON LASPRILLA, expresamente señaló: “actualmente buenas condiciones herida sana, leve edema en la articulación del tobillo de MID, arcos de movilidad completos, leve limitación para la marcha puede iniciar las actividades laborales cumpliendo las siguientes recomendaciones: 1. No realizar actividades de flexo extensión de articulación del tobillo del MID. 2. No alzar, transportar, empujar cargas superiores a 5 kilogramos con el MID 3. No realizar desplazamientos por superficies lisas o escarpadas con MID 4. No realizar actividades con máquinas de vibración que afecten el MID 5. No practicar deportes de choque que puedan afectar el MID 6. Puede realizar actividades de tipo administrativo, celaduría con descansos de 20 minutos por hora, actividades de servicios generales leves. 7. Las anteriores recomendaciones se dan por 12 semanas, luego nueva valoración para determinar reincorporación a las labores total.
- De igual forma la empresa atendiendo a las recomendaciones del médico ocupacional, decide llevar a cabo acta de reincorporación laboral y/o notificación de recomendaciones laborales, y el 15 de septiembre se lleva a cabo la misma notificándole al trabajador las recomendaciones médicas y se hace reubicación laboral entregándole como funciones: 1. Vigilar por todas las áreas de la mina la esmeralda incluyendo el polvorin. 2. Supervisión y vigilancia de los equipos, herramientas y maquinaria que se encuentre en las diferentes áreas de la mina y demás funciones asignadas por el jefe inmediato que no generen ningún riesgo. 3. Control de entrada y salida de vehiculos y personas no autorizadas. Se determinó un cambio de horario de 9:00 pm a 6:00 am, y para llevar a cabo este cargo se llevó a cabo inducción y entrenamiento a cargo de la auxiliar de SG-SST. Se le recomendó continuar

- con las terapias física u ocupacional, además que la empresa llevaría control de seguimiento al proceso de reincorporación y adaptación laboral. De la misma forma procedió la empresa el día 3 de noviembre de 2020.
- Con posterioridad y al observar la evolución favorable del trabajador OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, se dispuso la reubicación del trabajador en oficios varios, que no impliquen riesgo laboral de acuerdo a lo indicado por el experto en salud ocupacional dr. Edgar Fernando Pinzón quien realizó valoración el 4 de diciembre de 2020, considero realizar las siguientes recomendaciones: " 1. No realizar actividades de flexo extensión de articulación del tobillo del MID. 2. No alzar, transportar, empujar cargas superiores a 20 kilogramos con el MID 3. No Practicar deportes de choque que puedan afectar el MID. Estas recomendaciones se dieron por 12 semanas.
 - A partir del 20 de enero de 2021, el señor OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, volvió a su cargo de operador minero, realizando funciones específicas como: "1. Poner toda su capacidad de trabajo en las funciones de vigilancia en todas las áreas incluyendo el Polvorín, supervisar y vigilar los equipos herramientas y maquinarias que se encuentre en las diferentes áreas de la mina, entrada y salida de vehículos y personal no autorizado, volteo de sacos, y su ubicación organizada, informar sobre daños físicos que identifique durante sus labores y si es el caso y no genera algún riesgo solucionarlas. Así como las que para el cargo sean asignadas por el empleador y que correspondan a la labor a desempeñar".
 - El día 25 de febrero de 2021, el señor OSCAR MAIRICIO SAAVEDRA SUAREZ, dio lugar a la siguiente falta: "Realizar el trabajo de ensacado de material de malla 50 sin verificar el estado de los equipos, lo que implico pérdida de producto, pérdida de tiempo laboral para el personal del turno de la tarde, pérdida económica para la empresa y riesgo de pérdida de clientes". Por esta falta se le llamó a proceso disciplinario surtiendo diligencia de descargos, en la cual se pudo extraer una segunda falta: "Realizar el trabajo de ensacado de material de malla 50 el día 24 de febrero de 2021, sin verificar el estado de los equipos, lo que implicó pérdida de producto por contaminación del mismo debido a que la malla se encontraba rasgada; pérdida de tiempo laboral para el personal del turno de la tarde, teniendo en cuenta que se tuvo que revisar saco por saco para su retiro de almacenamiento; pérdida económica para la empresa y riesgo de pérdida de clientes, pues en el caso tal que se envíe el material contaminado no estamos cumpliendo con la calidad de producto ofrecido".
 - Estas causas fueron consideradas como faltas graves contempladas de esta forma en el RIT, contrato de trabajo, y código sustantivo de trabajo, dando lugar a la terminación del contrato de trabajo, la comunicación de la terminación del contrato de trabajo precisa, transcribo la carta de finalización: "artículos 48, del reglamento interno de trabajo que dice: - Guardar silencio o no reportar a la Gerencia General, en forma inmediata cualquier hecho grave que ponga en peligro la seguridad de las personas, los bienes o finanzas de MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE. - La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada. Dentro del contrato de trabajo se precisa como una de sus funciones: "1. Poner toda su capacidad de trabajo en las funciones de vigilancia en todas
 - las áreas incluyendo el Polvorín, supervisar y vigilar los equipos herramientas y maquinarias que se encuentre en las diferentes áreas de la mina, entrada y salida de vehículos y personal no autorizado, volteo de sacos, y su ubicación organizada, informar sobre daños físicos que identifique durante sus labores y si es el caso y no genera algún riesgo solucionarlas", función que no fue cumplida en la forma indicada en el contrato de trabajo, así mismo
 - desconoció una de sus obligaciones especiales previstas en el artículo 45 del RIT OBLIGACIONES ESPECIALES DE LOS TRABAJADORES: "... Comunicar oportunamente a MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE, las observaciones que estime convenientes", en concordancia con lo previsto en el artículo 47 SE PROHIBE A LOS EMPLEADOS:.... 17." Esconder trabajos defectuosos o no informar inmediatamente de los errores cometidos", lo anterior da lugar a determinar que la conducta por Usted desplegada se constituye en una falta grave con fundamento en el artículo 48 del RIT que precisa: f. "Guardar silencio o no reportar a la Gerencia General, en forma inmediata cualquier hecho grave que ponga en peligro la seguridad de las personas, los bienes o finanzas de MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE". S. "La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada", Las condiciones en que llevó a cabo su labor no fueron las indicadas en cada una de las capacitaciones que se hicieron para el cumplimiento de la labor, así mismo su desempeño generó retrasos laborales, en entregas pues se dispuso al turno siguiente a solucionar lo que se había originado por la falta de un buen desempeño de su parte, al no comunicar a la empresa afecta el principio de lealtad que debe incidir en la ejecución de sus actividades. Estas faltas son coincidentes con las mencionadas por el Código Sustantivo de Trabajo el cual prevé: Artículo 58 del C.S. del T.: Son obligaciones especiales del trabajador: 1 a. "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". Se considera que el incumplimiento a sus obligaciones ha dado lugar a la terminación del contrato por justa causa la

cual se encuentra sustentada en: "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". Así mismo el Código Sustantivo del Trabajo precisa esta conducta en este numeral: 13. "La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada". La comisión de la falta da lugar a la terminación del contrato, el cual para su terminación requiere de la autorización del Ministerio de Trabajo, al cual se presentará la solicitud.

- En estos momentos el trabajador no cuenta con calificación de pérdida de capacidad laboral, y no se le ha prorrogado la incapacidad, además que, en los exámenes ocupacionales, ha salido que se encuentra recuperado de su accidente y no cuenta actualmente con secuelas. El pasado tres de marzo se le comunicó al trabajador que sus faltas eran catalogadas como graves tal como reza en el reglamento interno de trabajo, el que será aportado con la solicitud, aunado a lo anterior, esta conducta ha sido repetitiva, con posterioridad a la situación que dio origen la terminación del contrato. Esta conducta genera para la empresa pérdidas económicas, así como los clientes se encuentran insatisfechos por la falta de calidad del producto, pues la mala conducta del trabajador hace que el producto se contamine.
- En aras de que se determine la viabilidad de la terminación del contrato y se analice si esta causa es justa o no, para de esta forma, hacer efectivo el despido se requiere contar con la autorización del ministerio de trabajo y seguridad social, por lo tanto, se acude ante Usted para que se autorice a la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, para la terminación del contrato del trabajador.

El empleador presenta como pruebas de los hechos enunciados en la petición los siguientes documentos:

- Cámara de comercio de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS.
- Copia del Accidente laboral
- Copia de las incapacidades médicas.
- Copia de las actas de reincorporación.
- Copia de los exámenes periódicos y de reincorporación
- Copia del contrato de trabajo.

Que en fecha 13/04/2021, con radicado interno 08SE2021716800100003459, se envió oficio a la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, apoderada de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, por medio de correo físico y electrónico, para que allegara de forma física la documentación del escrito de solicitud y anexos; correspondencia certificada por la empresa 4-72. (Folio 48)

Que por medio de oficio de fecha 21/04/2021, con radicado interno 085E2021716800100003849, enviado por correo físico y correo electrónico, se envía comunicado al trabajador Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, informando el radicado de solicitud presentada por la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS; correspondencia certificada por la empresa 4-72. (Folio 56)

Mediante radicado 05EE2021716800100005502, de fecha 23/04/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, allega 27 folios físicos, dando respuesta al requerimiento del despacho. (folio 64)

Mediante radicado 05EE2021716800100006211, de fecha 06/05/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, por correo electrónico solicita información del estado del trámite. (folio 91)

La Coordinación del Grupo Atención al Ciudadano y Trámite, ordena mediante Auto No. 001066 del 10/05/2021, la apertura del trámite administrativo y comisiona Inspector de Trabajo para que impulse el procedimiento administrativo; y se ordena surtir las comunicaciones a las partes jurídicamente interesadas. (Folio 95).

Que con oficio con radicado No. 08SE2021716800100004689 del 12/05/2021, el despacho comunica la apertura del trámite administrativo y da respuesta a la solicitud de fecha 06/05/2021, por correo físico y correo electrónico, a la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, apoderada de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, y se anexa copia del auto donde ordena la práctica de las pruebas que el despacho considero pertinentes y necesarias para la toma de la decisión, además se ordena comunicar al trabajador teniendo en

Continuación de Resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición y en subsidio apelación"

cuenta que el comunicado de fecha 21/04/2021 fue devuelta; correspondencia certificada por la empresa 4-72. (Folio 96)

Con radicado 05EE2021716800100006744, de fecha 19/05/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, allega tres (3) folios, certificando el envío de comunicación al trabajador Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, mediante la empresa TELEPOSTAL EXPRES, de fecha 18 de mayo de 2021. (folio 98)

Mediante radicado 05EE2021716800100013118, de fecha 05/10/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, por correo electrónico solicita información del estado del trámite, el despacho da respuesta, informando que, una vez revisado los documentos aportados, no se evidencia poder que cumpla con los requisitos del artículo 74 del CG, por tal razón se requiere allegar el documento. (Folio CD, carpeta Correos y PDF, archivo 3.1.)

Mediante radicado 05EE2021716800100013932, de fecha 25/10/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, allega poder en cumplimiento al requerimiento del despacho. (folio 102)

Que, por medio de Auto de fecha 29 de octubre de 2021, el despacho reconoce personería jurídica a la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, identificada con CC 37894634 y tarjeta profesional No. 95813 del C.S.J., para que en nombre y representación de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, actúe en todas las diligencias e instancias del presente tramite. (Folio 105)

Mediante radicado 05EE2021716800100014936, de fecha 22/11/2021, la Dra. YAZMIN ANGARITA BUILES, allega reglamento interno del trabajo, solicitado por el inspector de trabajo por medio de llamada celular. (Folio CD, carpeta Correos y PDF, archivo 5.)

Respecto al trabajador: No hubo respuesta alguna por parte del trabajador Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ.

La Coordinación GACT de la DT SANTANDER expido la RESOLUCIÓN No. 001603 del 30 de noviembre de 2021, por el cual se resuelve la solicitud de autorización para terminar el contrato de trabajador discapacitado, dentro del expediente No. 7168001-000293 de 2021, donde se NIEGA la terminación del contrato de trabajo suscrito por el Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, identificado con CC No. 91078272, en calidad de trabajador y el Sr. JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA, identificado con CC No. 91076586, en calidad de representante legal de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, identificada con NIT. 901225873-8 (Ver folio 107 a 110).

El acto administrativo No. 001603 del 30 de noviembre de 2021, fue debidamente notificada a las partes: al Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, a través de su apoderada Dra. **YAZMIN ANGARITA BUILES**, al correo electrónico yazminangaritabuiles@hotmail.com (Folio 120 a 122); al Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, en su condición de trabajador, notificado por aviso de fecha 14 de Diciembre de 2021 (Folio 123-124).

El 21 de diciembre de 2021, fue remitido al correo electrónico institucional dtsantander@mintrabajo.gov.co, por parte de yazminangaritabuiles@hotmail.com **YAZMIN ANGARITA BUILES**, apoderada del Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, recurso de reposición y en subsidio de apelación, bajo radicado interno No. 11EE2021746800100900065 (Ver folio 125 a 132).

2. OPORTUNIDAD, PRESENTACIÓN Y REQUISITOS DE LOS RECURSOS CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS

El Capítulo VI del Título III "PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL" de la parte primera "PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO" de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) en cuanto a los recursos contra los actos administrativos reglamenta su oportunidad y presentación (art. 76), requisitos (art. 77), rechazo del recurso (art. 78), trámite de los recursos y pruebas (art. 79) y, decisión de los recursos (art. 80).

Así que, con el objeto de verificar el cumplimiento de los presupuestos legales señalados, en primer lugar, se precisa que el querellante, la señora **YAZMIN ANGARITA BUILES**, apoderada del Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, fue notificada el 06 de diciembre de 2021, a través de correo electrónico certificado 472 a yazminangaritabuiles@hotmail.com (Folio 120 a 122), la RESOLUCIÓN N.º 001603 del 30 de noviembre de 2021 "Por la cual se decide una actuación administrativa", y que interpuso los respectivos recursos de reposición y en subsidio el de apelación el 21 de diciembre de 2021 (Fol. 125 a 132). Es decir, dentro del plazo legal concedido por el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, esto dentro de los de diez (10) días hábiles siguientes a su notificación.

Ahora bien, al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos del artículo 77 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), el Despacho considera que no procede el rechazo del recurso con fundamento en el artículo 78 ibidem, por defecto del numeral 4º del artículo 77 ibidem, esto es, "4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio." Como quiera que el recurrente fijó como dirección Calle 10 No. 10-15 oficina 202 San Gil - Santander, correo electrónico angaritaconsultores@gmail.com, donde se podrán notificar; (Folio 128 reverso). Por lo que, con fundamento en los artículos 54¹ y 56² de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 103 de la Ley 1564 de 2012 y la Ley 527 de 1999; se seguirá comunicando las providencias a dicho correo electrónico usado inclusive por la querellante para la interposición del recurso que ahora se desata.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y DECISIÓN DEL A QUO

Verificado el cumplimiento de los requisitos del artículo 77 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), especialmente, el del numeral 2º el cual establece el deber de "Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad" y, como quiera que el recurrente señora **YAZMIN ANGARITA BUILES**, apoderada del Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, propone diversos argumentos para la revocatoria de acto administrativo que NEGÓ la terminación del contrato de trabajo del Sr. **OSCAR MAURICIO SAAVEDA SUAREZ**, se abordará cada uno de ellos para proferir decisión motivada que resuelva el recurso según el artículo 80³ ibidem, así:

3.1.1 ARGUMENTOS DEL RECURRENTE:

(...) Dentro de las pruebas aportadas para que se procediera a emitir la resolución de manera favorable, correspondía al Reglamento Interno de trabajo, en el cual reposa como falta grave el hecho que se le endilgó al trabajador y que fuera debidamente demostrado pues como consecuencia de ello se emitió la terminación del contrato de trabajo.

El proceso disciplinario que surtió **MARMOLES Y CALIZAS**, contra el señor **OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ**, se hizo con fundamento en el debido proceso, el cual se encuentra estipulado en

¹ ARTÍCULO 54. REGISTRO PARA EL USO DE MEDIOS ELECTRÓNICOS. Toda persona tiene el derecho de actuar ante las autoridades utilizando medios electrónicos, caso en el cual deberá registrar su dirección de correo electrónico en la base de datos dispuesta para tal fin. Si así lo hace, las autoridades continuarán la actuación por este medio, a menos que el interesado solicite recibir notificaciones o comunicaciones por otro medio diferente. Las peticiones de información y consulta hechas a través de correo electrónico no requerirán del referido registro y podrán ser atendidas por la misma vía. Las actuaciones en este caso se entenderán hechas en término siempre que hubiesen sido registrados hasta antes de las doce de la noche y se radicarán el siguiente día hábil.

² ARTÍCULO 56. NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA. Las autoridades podrán notificar sus actos a través de medios electrónicos, siempre que el administrado haya aceptado este medio de notificación. Sin embargo, durante el desarrollo de la actuación el interesado podrá solicitar a la autoridad que las notificaciones sucesivas no se realicen por medios electrónicos, sino de conformidad con los otros medios previstos en el Capítulo Quinto del presente Título. La notificación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda al acto administrativo, fecha y hora que deberá certificar la administración.

³ ARTÍCULO 80. DECISIÓN DE LOS RECURSOS. Vencido el período probatorio, si a ello hubiere lugar, y sin necesidad de acto que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso. La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso.

Continuación de Resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición y en subsidio apelación"

el RIT, dentro de los artículos xxxx, (sic) el procedimiento se surtió con fundamento en lo que precisa la sentencia C-593 de 2014 la cual precisa siete pasos a seguir (...)

(...) Es preciso mencionar que la empresa, recepcionó los descargos y para ello tal como se aportará en el video se visualiza que asistió con dos compañeros dentro de la diligencia se suscribió un acta donde reposan cada una de las respuestas, acta de la cual se puede colegir: 1. El 26 de febrero de 2021, se recepcionaron los descargos, en el texto que firmó el trabajador, este manifiesta que no aporta pruebas, que tampoco objeta ninguna de las pruebas aportadas. 2. El documento base en el cual reposa los hechos enunciados se encuentran dentro de la diligencia de descargos. 3. Cada una de las respuestas se encuentran plasmadas en los descargos, de igual forma se pueden observar en el video aportado que el mencionado trabajador reconoce la falta, y que ella es considerada como una falta grave, por ende, este hecho se convierte en una causal objetiva que motiva el despido no sus problemas de salud. 4. Téngase en cuenta que con la citación a descargos se le informó al trabajador que debió aportar pruebas, además de las que reposaban dentro del proceso disciplinario en su contra.

En cuanto a la decisión motivada, se precisa que el trabajador le fue entregada la carta de terminación del contrato donde reposa cada una de las motivaciones que tiene la empresa para dar por terminado el contrato de trabajo, de igual forma se enuncian las faltas que motivan la terminación del contrato de trabajo y que se circunscribe a ...

(...) Frente a lo planteado por el Ministerio en torno a: A que no se le da a conocer al trabajador que contra la decisión procede recurso de apelación, es claro que el RIT, no precisa recurso de apelación pues exhorta al trabajador para que en caso de alguna reclamación acuda a la jurisdicción ordinaria, quien debate la situación y puede emitir una decisión, por ende, el empleador está obligado a escuchar al trabajador en descargos y seguir validando dentro de la actuación disciplinaria la existencia de un debido proceso, que fue lo que mármoles y calizas hizo, por ende, ha cumplido con un proceso disciplinario direccionado al respeto de los derechos del trabajador.

PARA DAR RESPUESTA EL DESPACHO CONSIDERA:

Para dar respuesta a los argumentado presentados por la recurrente señora YAZMIN ANGARITA BUILES, apoderada del Sr. JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA, representante legal de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, realizaremos las siguientes observaciones en referencia al procedimiento y a las competencias otorgadas a el inspector de trabajo en referencia a el trámite de Autorización de terminación de vínculo laboral de trabajador en estado de discapacidad o debilidad manifiesta:

La competencia que en esta materia ostentan los funcionarios del Ministerio del Trabajo, se encuentra consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, cuyo tenor es el siguiente:

"(...) Artículo 26° 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.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren. (...)"

Reiteramos lo que estipula la Circular 049 de 2019: "(...) Asimismo es preciso indicar que las actuaciones que realiza el Ministerio del Trabajo en esta materia solo obedecen al mandato legal que lo ordena, el cual **faculta y limita al inspector del trabajo para que verifique, constate y analice si la solicitud de autorización de despido se encuentra soportada y ajustada a los supuestos normativos, más no para**

que califique o declare derechos, así como validación o ratificación de la ocurrencia de los hechos que constituyen la justa causa invocada por el empleador (...). (Negrilla fuera de texto).

Así mismo, lo ha sostenido la Honorable Corte Constitucional en su más reciente pronunciamiento sentencia C- 200 de 2019 en la cual se señala:

(...) ... "el requerimiento de 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."

Además de esa función, esta autoridad estudia la situación como garante de la razonabilidad, entendida en clave constitucional, para adoptar la mejor decisión posible. De acuerdo con esa comprensión, también es parte de su función analizar cada asunto a partir de la premisa según la cual el ordenamiento jurídico colombiano no consagra derechos absolutos o perpetuos oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros individuos"

Ahora bien, para determinar si es procedente modificar, confirmar o revocar el acto recurrido, este despacho tendrá en cuenta los hechos, las pruebas y argumentos expuestos por el recurrente, así como las consideraciones que soportan la Resolución No. 001603 del 30 de noviembre de 2021, no sin antes advertir que no puede entrar a dirimir derechos individuales que no estén dentro de su órbita competencia.

De la autorización que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se colige que la petición presentada por el empleador deberá estar fundamentada en una de las formas de terminación del contrato de trabajo (artículo 61 C.S.T — causal objetiva) o una justa causa (artículo 62 C.S.T.). — Procedimiento descrito por el Manual del Inspector de Trabajo y Seguridad Social (última versión) y Circular 049 de 2019. Para el caso sub-examine, la empresa menciona los presuntos artículos del Reglamento Interno de Trabajo transgredidos por el trabajador, artículo 48 literal f y s, artículo 45, artículo 47 numeral 17, artículo 62 numeral 6 y 13 del Código Sustantivo del trabajo

Así las cosas, una vez identificadas la causal sustentada por la empresa y en virtud de la Circular Interna 0049 del 01/08/2019, se procede a desatar la petición presentada en el recurso de reposición, en el cual se solicita se revoque la decisión de no autorizar la terminación del contrato de su trabajador, visto esto se debe entrar a verificar el cumplimiento de los requisitos objetivos necesarios para identificar que la terminación de la relación laboral no se encuentre precedida de un criterio discriminatorio.

De los antecedentes indicados, así como del alcance de estos, es claro para este operador administrativo que la decisión tomada en primera instancia y confirmada posteriormente no debe ser modificada. Para ahondar en razones se debe decir que de conformidad con los lineamientos de la Circular 049 de 2019 y preceptos jurisprudenciales, para el asunto que nos ocupa nos encontramos frente a la comisión de una presunta justa causa para fenecer la relación laboral, contenida en la normatividad laboral, así como en el Reglamento Interno de Trabajo, por ello para dar un pronunciamiento de fondo se debe verificar si el empleador garantizó efectivamente el debido proceso y el derecho de defensa y contradicción al trabajador en condición de discapacidad o debilidad manifiesta, independiente de si la situación de debilidad manifiesta por razones de salud es previa o sobreviniente a la relación laboral o contractual o si es de origen profesional o común, es decir, a verificar o constatar si previo a la solicitud de autorización de despido se agotó el procedimiento incorporado en el reglamento interno de trabajo así como verificar y constatar que la causal alegada está soportada y se ajusta a los supuestos normativos del Código Sustantivo de Trabajo, de manera que la justa causa alegada al trabajador sea la misma alegada a esta entidad.

Para este despacho una vez se le da alcance al material probatorio allegado y bajo los criterios de la circular 049 de 2019, vislumbra que el empleador, adujo la existencia de faltas disciplinarias calificadas como grave en el reglamento de trabajo, que dio lugar a iniciar un procedimiento disciplinario al trabajador OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, lo que motivó a que fuese citado a descargos para el día 26 de febrero de 2021 (Folio 42 - 43), diligencia que se realizó en la fecha acordada (Folio 46 - 47).

Bajo este contexto y del caso puesto a consideración del despacho, la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS, en el Capítulo XII del Reglamento Interno de Trabajo, estipula el PROCEDIMIENTO PARA LA COMPROBACION DE LAS FALTAS Y FORMAS DE APLICACIÓN DE SANCIONES DISCIPLINARIAS, el cual indica:

**CAPITULO XII
PROCEDIMIENTO PARA LA COMPROBACION DE LAS FALTAS Y FORMAS DE
APLICACIÓN DE SANCIONES DISCIPLINARIAS**

ARTICULO 50. Conocida la presunta falta por el empleador este dará oportunidad de ser oído al trabajador inculpado. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga permitiendo este trámite.

ARTICULO 51. El trabajador deberá ser citado dentro de los dos días siguientes y antes de cinco días a aquel en que el empleador ha tenido conocimiento de la presunta comisión de la falta.

ARTICULO 52: A la diligencia de descargos deberá ser asistido por uno o dos compañeros de trabajo debidamente designados por el trabajador interesado.

ARTICULO 53: Para efectos de la aplicación de sanciones. Se establece el siguiente procedimiento disciplinario.

1. CONOCIMIENTO DE LA FALTA: La presunta falta podrá ser conocida por el Gerente o por quien se designe para cumplir esta función, por medio de:

- Comunicación escrita por parte un cliente.
- Conocimiento directo por parte del órgano competente para investigar.
- Por queja verbal o escrita de un tercero.
- Por queja verbal o escrita de algún compañero de trabajo.

2. INDAGACIÓN PRELIMINAR: Una vez se conozca de los hechos, actos y omisiones, a juicio del órgano competente para investigar, éste realizará las indagaciones necesarias para evaluar si los actos y omisiones justifican el inicio del proceso disciplinario. La investigación preliminar no debe tardar más de 2 días calendario.

3. CITACIÓN: Hecha la respectiva indagación y teniendo mérito el empleador citará al trabajador dándole la oportunidad de ser oído al trabajador inculpado. No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria que se imponga previniendo este trámite. La empresa deberá dar a conocer cada una de las pruebas que tiene en su poder.

El trabajador será citado dentro de los cinco días siguientes como máximo a aquel en que el empleador ha tenido conocimiento de la presunta comisión de la falta, en aras de que rinda sus descargos, advirtiéndole al trabajador que a dicha diligencia de descargos podrá ser asistido por un o dos compañeros de la empresa que el trabajador escoja, así mismo podrá estar acompañado por un representante jurídico legal, si a bien tiene y podrá aportar, controvertir todas las pruebas en aras de que sean tenida en cuenta dentro del presente procedimiento.

PARÁGRAFO: La citación se entenderá surtida al día siguiente de la recepción de la citación recibida personalmente por el trabajador, o con la certificación de recibido del correo postal certificado remitido a la dirección aportada por el trabajador en la empresa o con la verificación de envío sin devolución del correo electrónico, cuando el trabajador hubiera autorizado la notificación vía correo electrónico.

INASISTENCIA: La inasistencia del trabajador a la diligencia de descargos deberá ser justificada por él dentro de los 3 días calendario máximo siguientes, y luego de comprobada la justa causa se le fijará nueva fecha para que rinda sus descargos, en caso de que no exista justificación se entenderá como renuencia del trabajador y será un indicio grave en su contra y el proceso disciplinario continuará su curso aún sin su comparecencia.

4. PRACTICA DE PRUEBAS: En la fecha y hora señala se le recepcionaran los descargos al trabajador y de haber lugar a recepcionar testimonios igualmente se podrán recibir en la misma diligencia, o en caso contrario se establecerá una nueva fecha para la práctica de dichas pruebas, término este que no excederá de dos días calendario incorporar al proceso, y se incorporarán las demás pruebas que el trabajador alegue en su favor.

5. SANCIÓN: Posterior a la práctica de las pruebas MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE, por intermedio del Gerente emitirá la respectiva decisión que deberá ser motivada y la cual se le notificará al trabajador personalmente.

PARÁGRAFO PRIMERO. RECURSO DE APELACIÓN. Para efectos de la segunda instancia, esta será conocida por la Jurisdicción ordinaria laboral.

PARAGRAFO SEGUNDO: Toda investigación disciplinaria deberá realizarse con fundamento en el artículo 29 de la Carta Magna.

De las actuaciones señaladas se puede colegir que la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, no dio traslado de las pruebas que tenía en su poder en contra del trabajador Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, es decir, no cumplió a cabalidad con lo estipulado en el artículo 53, numeral 2 del reglamento interno de trabajo, el cual indica ... *la empresa deberá dar a conocer cada una de las pruebas que tiene en su poder...* Si bien es cierto, en la citación a descargos (Folio 43) se indica las pruebas con las que cuenta la empresa, sin embargo, para este despacho no se tiene certeza del traslado de dichas pruebas al trabajador, pues no hay documento donde conste que el sr. OSCAR SAAVEDRA conoció de los testimonios de los trabajadores JULIO CESAR BAYONA y FERNANDO APARICIO DIAZ, percibió las fotos del material contaminado y el formato de registro diario donde conste la devolución de 23 sacos de malla 50 contaminados. Por tanto, no se dio total cumplimiento a lo estipulado en el artículo 53 numeral 2 del reglamento interno del trabajo.

Frente a lo indicado por el recurrente *"no se le da a conocer al trabajador que contra la decisión procede recurso de apelación, es claro que el RIT, no precisa recurso de apelación pues exhorta al trabajador para que en caso de alguna reclamación acuda a la jurisdicción ordinaria"*, es oportuno indicar al recurrente que el recurso de apelación se encuentra consagrado en el artículo 53 parágrafo primero del RIT que establece: *"para efectos de la segunda instancia, esta será conocida por la jurisdicción ordinaria laboral"* es decir que esta misma instancia se debió informar al trabajador en la sanción estipulada, o anexar al presente tramite documento alguno que constate la declaración de conocimiento del reglamento interno de trabajo por parte del Sr OSCAR SAAVEDRA SUAREZ.

Considera el despacho que este artículo es violatorio del derecho que le asiste al trabajador de una segunda instancia la cual debe ser ante el superior inmediato del funcionario que profiere la primera sanción y que debe ser de un cargo inferior al del gerente, a no ser que, dentro del organigrama de la empresa exista un cargo superior al de gerente y sería este quien entre a conocer del recurso de apelación. En el presente caso el artículo del reglamento de la empresa pretende que la segunda instancia sea la justicia ordinaria laboral, olvidando que para llegar a los estrados judiciales se debe hacer a través de una demanda laboral o de cualquier otra índole dependiendo del tema que se trate.

Al respecto se precisa que de acuerdo con los lineamientos emitidos en la circular 0049 de 2019, y 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, de tal suerte que, cuando el empleador solicita la terminación del vínculo y manifiesta que existe una justa causa de despido, 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.

Así las cosas, para este ente ministerial ante la falta de los requisitos enunciados en la parte motiva de esta resolución, no es de recibo los argumentos expuestos por el recurrente, por lo cual no es procedente revocar la decisión tomada.

En mérito de lo anterior, **EL COORDINADOR DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DE TRABAJO,**

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución N.º 001603 del 30 de noviembre de 2021 "POR LA CUAL SE DECIDE UNA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA": **NEGAR** la terminación del contrato de trabajo suscrito por la terminación del contrato de trabajo suscrito por el Sr. OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ, identificado con CC No. 91078272, en calidad de trabajador y el Sr. JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA, identificado con CC No. 91076586, en calidad de representante legal de la empresa MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS, identificada con NIT. 901225873-8, por las razones

expuestas en la parte motiva de este proveído.

ARTICULO SEGUNDO: COMUNICAR el contenido de la presente providencia al a las partes jurídicamente interesadas, al señor **OSCAR MAURICIO SAAVEDRA SUAREZ**, identificado con C.C. No. 91078272, en calidad de trabajador, con domicilio en el Kilómetro 15 más 300, Curití – Santander, y al Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, en calidad de representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, identificada con Nit. 901225873-8 a través de su apoderada judicial Dra. **YAZMIN ANGARITA BUILES**, identificada con C.C. No. 37894634, T.P. 95813 del C.S.J., en la Calle 10 No. 10-15, oficina 202 San Gil – Santander, correo electrónico angaritaconsultores@gmail.com

ARTICULO TERCERO: CONCEDER en el efecto suspensivo el recurso de apelación, a la querellante Dra. **YAZMIN ANGARITA BUILES**, apoderada del Sr. **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, en calidad de representante legal de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DE ORIENTE SAS**, ante la Dirección Territorial de Santander – Ministerio del Trabajo, para lo cual se deberá remitir el Expediente **7168001-000293** de 2021, a quien corresponda para los fines legales pertinentes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bucaramanga a los, **22 FEB 2022**


JAVIER OSVALDO MORA TORRADO
Coordinador Grupo de Atención Al Ciudadano y Trámite

Elaboro: Doris B.
Revisó/Modificó: J. Mora
Aprobó: J. Mora.