

REANUDACIÓN AUDIENCIA PÚBLICA

RADICACIÓN: 519 DE 2019
FECHA: 11 DE AGOSTO DE 2020
ASISTENTES: **FABIO GERMÁN TOBAR PINEDA**, Coordinador de Asuntos Disciplinarios – Competente en Primera Instancia
YESICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ - Apoderada
SARA MARÍA RESTREPO ARBOLEDA- Abogada de la Coordinación de Asuntos Disciplinarios

Siendo las 10:00 a.m del día 11 de agosto de 2020, se reunieron a través de la plataforma Microsoft Teams, los asistentes antes relacionados, para dar continuidad a la Audiencia Pública en el proceso disciplinario radicado bajo el número 519 de 2019, e impulsado en contra del señor **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.078.879, quien actúa en calidad de investigado. Nuevamente, se deja constancia que, teniendo en cuenta las disposiciones del Gobierno Nacional que propenden por el distanciamiento social en virtud de la pandemia del virus COVID 19, la presente diligencia se realizará por un medio virtual y de la misma se dejará registro tanto escrito como de audio.

El Coordinador de Asuntos Disciplinarios indaga por la presencia del investigado, quien según su defensora no comparece pues no fue posible comunicarse con él, ha intentado vía telefónica porque no tiene más datos de él, e incluso los del sindicato dijeron que harían lo posible por localizarlo. Dando continuidad a la diligencia, el Despacho procede de conformidad con lo expresado en la audiencia del pasado 15 de julio de 2019, esto es, con la recepción de la versión libre por parte del investigado, y la continuación del orden del día allí expresado. Ante lo dicho por la defensa, **este Despacho deja constancia entonces de que obran 2 constancias secretariales las cuales dan cuenta de las gestiones desplegadas por este Despacho tendientes a establecer comunicación con el señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, el Coordinador de Asuntos Disciplinarios reitera la pregunta a la defensora acerca de la ubicación de su prohijado, quien indica que cuando se citó a audiencia en julio ella habló con el señor POSADA SUÁREZ quien le iba a enviar su historia clínica pero hasta la fecha no ha vuelto a tener comunicación con él.**

En este orden de ideas, este Despacho se ampara en **el artículo 3 del decreto 491 de 2020**, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; **y los artículos 1, 2 y 3 del decreto 806 de 2020**, por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, todo esto que el despacho entiende que este decreto realizó modificaciones al Código General del Proceso, el cual debe ser observado en relación con la ley 734 de 2002.

Una vez verificada la presencia de la defensa del señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, el Coordinador de Asuntos Disciplinarios de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P procede a manifestarles que en esta audiencia pública se seguirá agotando el orden del día para lo cual se procederá, así:

5. VERSION LIBRE Y ESPONTÁNEA.

Cómo quiera que el investigado OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ no se encuentra presente en la presente audiencia pública y debido a que, según el orden del día leído, en esta se proferirá fallo de

primera instancia, entendemos que él hace uso del derecho que le asiste a no rendir su versión libre, por lo tanto, considera este Despacho necesario aclarar dos asuntos.

En primer lugar, se reitera que constan en el proceso dos constancias secretariales, como ya se dijo, mediante las cuales se da cuenta de las diligencias que se han desplegado desde esta Coordinación para garantizarle el acceso a la plataforma Microsoft Teams al investigado; dicho sea además que este fue el medio elegido por el despacho para dar cumplimiento a los Decretos 491 y 806 de 2020, información que se le brindó al señor POSADA SUAREZ y a su Defensora, esta última ha estado presente en todas las diligencias que se han llevado a cabo por este medio virtual.

En segundo lugar, es preciso hacer referencia a la sentencia del 1 de septiembre de 2016, del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda subsección B, con radicado 73001-23-33-000-2013-00436-01(1777-14), de la cual se extrae lo siguiente:

“[...] la versión libre no es un medio de prueba sino un derecho del investigado que puede hacer valer antes de proferirse el fallo de primera instancia, en ese sentido es susceptible de ser ejercido o no por el encartado, tal y como ocurre con los demás derechos procesales señalados en la referida disposición.

Lo anterior resulta corroborado por el artículo 130 ídem, en el cual se enuncian los medios de prueba aceptados en el proceso disciplinario sin que se haga alusión a la versión libre [...]

[...] se tiene que la versión libre como derecho del investigado tiene ciertas prerrogativas tales como la de no ser rendida bajo juramento y por tanto comporta una exposición llana, simple y libre de apremio sobre la visión de los hechos investigados por parte del encartado, que en contraste no puede tomarse como medio de prueba y por las características propias del proceso disciplinario es dispositiva y no requiere la presencia de apoderado.”

Así pues, se procede a indicar que, con base además en el numeral 3 del artículo 92 de la ley 734 de 2002, dentro del proceso 519 de 2019 no se contó con versión libre y espontánea, ni verbal ni escrita, por parte del investigado, sr. OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ.

8. PRÁCTICA DE UNA PRUEBA DOCUMENTAL QUE APORTARÁ LA DEFENSA AL PLENARIO. Le solicita el Despacho a la abogada aporte la prueba consistente en la historia clínica del disciplinado, la cual fue decretada el pasado 15 de julio. La doctora indica: *“no cuento con la historia clínica toda fue que fue imposible la comunicación con el señor OSCAR, él no ha entregado la historia clínica para aportarla al Despacho.”* Así pues, se le da continuidad a la diligencia toda vez que el despacho no puede esperar más a la práctica de la misma, la cual fue decretada en debida forma, y se deja también claridad de que la falta de práctica de esta prueba no es atribuible al Despacho, sino que atiende a los motivos indicados por su defensora.

9. INTERVENCIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES: Los sujetos procesales deberán hacer su intervención así:

- Ministerio Público: Últimos que no se encuentran presentes en la medida en que no han asumido el poder preferente de la investigación en curso.
- Disciplinado y/o Defensor: Alegatos de Conclusión. Se le da la palabra a la abogada YÉSSICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ para que presente sus alegatos de conclusión: *“Como lo dije el pasado 15 de julio, mantengo mis alegatos igual que los descargos, reiterando pues que la llegada tarde del 14 de marzo, esa falta, no se tenga esta ya que el señor OSCAR no incumplió con su labor dicho día aunque fue que llegó tarde, pero se realizó la labor y no se descontó el día, no hubo inconveniente por parte del señor Oscar el día 14 de marzo de 2020.”*

Como quiera que el Despacho debe tomar una decisión de fondo, se decreta la suspensión de la audiencia por un tiempo de 15 minutos, la misma se reanudará a las 10:13.

10. FALLO PRIMERA INSTANCIA. Siendo las 10:26 de la mañana del 11 de agosto de 2020 se reanuda la audiencia pública del radicado 519 de 2019 para dar lectura del fallo en los siguientes términos:

RADICADO: 519 de 2019	
DISCIPLINADO: OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ	
CARGO Y ENTIDAD: RECOLECTOR, EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P.	
INFORMANTE	CARGO Y ENTIDAD (para el momento de los hechos)
JUAN PABLO FONSECA CRUZ	JEFE DEL ÁREA DE SERVICIOS DE ASEO, EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P.
FECHA DE LOS INFORMES	FECHA DE LOS HECHOS
8 DE ABRIL DE 2019	6 DE ABRIL DE 2019
23 DE AGOSTO DE 2019	22 DE AGOSTO DE 2019
7 DE OCTUBRE DE 2019	3 DE OCTUBRE DE 2019
16 DE OCTUBRE DE 2019	11 Y 12 DE OCTUBRE DE 2019
16 DE MARZO DE 2020	14 DE MARZO DE 2020

El Coordinador de Asuntos Disciplinarios de Empresas Varias de Medellín S.A.E.S.P, actuando como competente en primera instancia para decidir en materia disciplinaria, conforme dispone la Ley 734 de 2002, y con fundamento en la Resolución Nro. 038 del 26 de septiembre de 2018, mediante la cual se modifica la estructura administrativa de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., creando la Coordinación de Asuntos Disciplinarios, apoyado también en **el artículo 3 del decreto 491 de 2020** y **los artículos 1, 2 y 3 del decreto 806 de 2020**, una vez revisado el procedimiento y verificado que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede a proferir fallo en derecho, en el marco del proceso disciplinario radicado bajo en Nro. 519 de 2019 y que se impulsa en disfavor del servidor **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ** quien se identifica con cédula de ciudadanía Nro. 70.078.879 y se desempeña como Recolector de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P.

1. IDENTIDAD DEL INVESTIGADO

El sujeto disciplinado en la presente actuación es el servidor **OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ**, identificado con cédula de ciudadanía número 70.078.879; quien para la fecha de ocurrencia de los hechos objeto de investigación se desempeñaba en el cargo de Recolector, adscrito a Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., ostentando la calidad de trabajador oficial.

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Mediante memorando con radicado Nro. 20190510001058 del 8 de abril de 2019, el servidor JUAN PABLO FONSECA CRUZ puso en conocimiento de esta dependencia lo siguiente:

*“Para su información y fines pertinentes, el funcionario **OSACR** (sic) **DE JESÚS POSADA SUAREZ**, CC.70.078.879, no se presentó a laborar el día sábado 6 de abril de 2019, sin que hasta el momento haya presentado justificación alguna.*

Su horario laboral es de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 2:00 p.m., en el centro de acopio A”.

Recibida dicha información, mediante auto del 15 de mayo de 2019 el Despacho abrió una indagación preliminar, dirigida a ahondar en la ocurrencia de lo narrado, para constatar si dicho hecho tenía relevancia disciplinaria y, de ser así, si la conducta del implicado se enmarcaba en alguna causal de exclusión de la responsabilidad disciplinaria. Dicha providencia se notificó personalmente el 15 del mismo mes y año (folio 4 del expediente).

Encontrándose en curso dicha actuación, y recaudándose el material probatorio del caso, mediante auto del 4 de septiembre de 2019 se acumuló a la indagación preliminar el informe con radicado Nro. 20190510002442 del 23 de agosto de 2019, mediante el cual el servidor JUAN PABLO FONSECA CRUZ puso en conocimiento de esta dependencia lo siguiente:

*“Para su información y fines pertinentes el funcionario **OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, CC.** 70.078.879, no se presentó (sic) a laborar el jueves 22 de agosto de 2019, sin que hasta el momento haya presentado justificación alguna.*

Su horario laboral es de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 2:00 p.m.”.

Posteriormente, se profirió auto de acumulación calendado del 21 de octubre de 2019, mediante el cual se integró a la indagación preliminar en curso los siguientes informes:

- Memorando con radicado Nro. 20190510002842 del 7 de octubre de 2019, mediante el cual el servidor JUAN PABLO FONSECA CRUZ informa:

*“Para su información y fines pertinentes el funcionario **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ CC.** 70.078.879 no se presentó a laborar el día 3 de octubre de 2019. Sin que hasta el momento haya presentado, justificación alguna.*

Su horario laboral es de 6:00 a.m. a 2:00 p.m. en el centro de acopio B”.

- Memorando con radicado Nro. 20190510002935 del 16 de octubre de 2019, mediante el cual el servidor JUAN PABLO FONSECA CRUZ informa:

*“Para su información y fines pertinentes, el funcionario **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, CC.** 70.078.879 no se presentó a laborar los días 11 y 12 de octubre de 2019. Hasta el momento no ha presentado justificación alguna.*

Su horario laboral es de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 2:00 p.m.”.

A folio 80 del plenario, obra un memorando con radicado Nro. 20200510000851 del 16 de marzo de 2020, mediante el cual el señor JUAN PABLO FONSECA CRUZ, Jefe del Área de Servicios de Aseo de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., puso en conocimiento de esta dependencia lo siguiente:

*“Para su información y fines pertinentes el funcionario **OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, CC.** 70.078.879 presuntamente llegó tarde a laborar el día, sábado 14 de marzo (9:30 a.m.) de 2020. Siendo su horario laboral de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 2:00 p.m. Hasta el momento no ha presentado justificación alguna.*

*Como constancia se anexa planilla (minuta) de control de entrada y salida del personal a los centros de acopio de EMVARIAS de la empresa de vigilancia **Seguridad superior.***

Cualquier información al respecto, favor comunicarse con el Administrador de Zona, Edwin Fernando Jaramillo Duque, celular 3003193860”.

El servidor FONSECA CRUZ acompaña su informe con la copia de la planilla de asistencia a laborar del día 14 de marzo de 2020, en la que se indica como hora de ingreso del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ las 9:30 a.m. Así pues, en auto del 19 de junio de 2019 por el cual se adopta el

procedimiento verbal, se cita a audiencia y se formula pliego de cargos en contra del investigado, este Despacho decidió integrar dicho memorando a la presente actuación disciplinaria.

3. DESCRIPCIÓN DE LAS PRUEBAS

En el marco de la actuación procesal, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 128 y s.s. y 168 de la Ley 734 de 2002, fueron decretadas, practicadas e incorporadas al expediente las pruebas que a continuación se relacionan:

3.1. Documentales:

- A. Memorando con radicado Nro. 20190510002278 del 6 de agosto de 2019, mediante el cual el Área de Servicios de Aseo remite los formatos de asistencia a laborar de los días 6 de abril y 1 de junio de 2019 (folios 13 a 16).
- B. Informe elaborado por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos-Nómina el 14 de agosto de 2019, mediante el cual se aporta constancia de vinculación del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, información del salario devengado por el servidor para el año 2019, Manual de responsabilidades, resultados y perfiles del cargo Recolector y descripción del trámite adelantado por dicha dependencia ante las presuntas ausencias a laborar de los días 6 de abril y 1 de junio de 2019 (folios 18 a 28).
- C. Informe elaborado por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos-Nómina, el 23 de septiembre de 2019, mediante el cual relata lo acaecido con la presunta ausencia laboral del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ el día 22 de agosto de 2019 (folio 43).
- D. Copia del correo electrónico del 23 de octubre de 2019, mediante el cual la servidora MAGALY MORENO GALEANO remite información relacionada con la presunta negativa por parte del señor POSADA SUÁREZ de retirar su motocicleta del Punto Limpio de San Juan (folios 57 a 65).
- E. Memorando con radicado Nro. 20190510003103 del 30 de octubre de 2019, mediante el cual el Jefe del Área de Servicios de Aseo remite formatos de asistencia a laborar del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ (folios 67 a 71).
- F. Informe elaborado el 7 de noviembre de 2019 por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos-Nómina, mediante el cual se indica el trámite adelantado ante las presuntas ausencias a laborar del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ los días 3, 11 y 12 de octubre de 2019 (folios 72 a 77).
- G. Copia del Reglamento Interno de Trabajo de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., vigente para la fecha de los hechos informados (folio 79-medio magnético).
- H. Memorando N° 20200510000851 del 16 de marzo de 2020 por el cual se informa presuntas irregularidades en el cumplimiento de horario del día 14 de marzo de 2020 y sus anexos (fl. 80 a 81).
- I. Certificado de antecedentes disciplinarios del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ (fl. 103)
- J. Informe con destino a proceso disciplinario del 01 de julio de 2020 suscrito por la profesional 3 del Área de Servicios Corporativos y anexos (fl. 108 a 109)

3.2. Testimoniales:

- A. Declaración rendida bajo la gravedad de juramento por el señor EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE el día 16 de septiembre de 2019 (folios 41-42).
- B. Declaración rendida bajo la gravedad de juramento por el señor EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE del 15 de julio de 2020, en audiencia pública de la cual se dejó constancia por escrito y audio.

VERSIÓN LIBRE

Tal y como quedó claro al inicio de esta Audiencia Pública, el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ no rindió versión libre ni verbalmente ni pro escrito, situación que se enmarca en el numeral 3 del artículo 92 de la ley 734 de 2002.

4. ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DE LOS DESCARGOS Y ALEGACIONES

Con el propósito de establecer si el cargo imputado al investigado debe mantenerse o, por el contrario, debe desvirtuarse, el Despacho se ocupa de estudiar y valorar jurídicamente las conductas que se le atribuyen al presunto autor de la falta disciplinaria, para lo cual toma como base los argumentos presentados por la apoderada del señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ en las etapas procesales de descargo y alegatos de conclusión.

De esta manera, en audiencia pública del 15 de julio de 2020, la apoderada del investigado YESICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ identificada con cédula de ciudadanía N° 43.260.639 con Tarjeta Profesional N° 286.885 del C.S. de la J., presentó **descargos**, en los cuales manifestó que las ausencias laborales del señor POSADA SUÁREZ obedeció a su estado de salud, los días que faltó se debió a citas médicas y tratamiento en el que se encontraba. Con respecto al presunto incumplimiento parcial de la jornada laboral del 14 de marzo de 2020, le solicita al Despacho tener presente que su prohijado no incumplió con la jornada laboral, que por el contrario, cumplió con su jornada sin inconvenientes. Para soportar sus argumentos, le solicitó al Despacho tener como prueba la historia clínica del señor POSADA SUÁREZ, la cual fue no fue allegada al proceso por las razones explicadas al inicio de esta audiencia pública.

Finalmente, en los **alegatos de conclusión** presentados al inicio de la presente diligencia, la apoderada del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ reiteró lo manifestado el pasado 15 de julio de 2020, solicitándole al despacho no tener en cuenta la ausencia parcial del 14 de marzo de 2020.

POSICIÓN DEL DESPACHO: Los argumentos que expone la defensa no son de recibo por parte de este Despacho. Para ello, consideramos que para los días **22 de agosto de 2019, 11 y 12 de octubre de 2019, y 14 de marzo de 2020, en horas de la mañana**, no aparecen justificación alguna ni soporte que permita concluir que para tales fechas el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ hubiere acudido a los servicios de salud en su EPS, o contara con permiso por parte de su jefe inmediato para faltar a laborar dichos días, situación que se puede corroborar en el posterior análisis probatorio que dará este Despacho. Con respecto al día **06 de abril de 2019 y 03 de octubre de 2019** este Despacho también se pronunciará en específico.

Hay que tener en cuenta que no hay una razón para no presentarse a laborar *en sí misma*; en la medida en que son diversos los factores por los cuales un servidor puede no presentarse a su sitio de trabajo, de allí que se solicite el material probatorio para verificar si en efecto no se presentó y, en caso de que ello sea afirmativo, verificar si se procedió de tal forma al amparo de alguna justificación válida. En el presente caso, se verificó que para las fechas informadas efectivamente el servidor no se presentó a su sitio de trabajo; y que no contaba con las respectivas justificaciones o los permisos; lo que no se desvirtuó probatoriamente por parte de la defensa, pudiendo concluir el Despacho, además, que para los días de agosto y octubre de 2019 y marzo de 2020 no hay coincidencia ni nexo alguno entre la falta a laborar, la falta de justificación.

De esta forma, no hay un elemento que conecte la situación clínica con el asunto que se reprocha, esto es, el incumplimiento injustificado de su jornada laboral para los días antes mencionados. Tampoco es clara la forma mediante la cual esta situación influye en el comportamiento del investigado, pues en últimas, no obra prueba en el expediente que le permita al operador disciplinario corroborar que el servidor, debido a su enfermedad, se encontraba amparado por algún permiso o alguna restricción para presentarse a laborar de manera total o parcial los días referidos en el cargo único endilgado.

Finalmente, la apoderada GÓMEZ LÓPEZ señala en sus descargos, que el día 14 de marzo de 2020, el señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ prestó sus servicios sin ningún inconveniente. Este argumento no es de recibo por el Despacho, porque se trata de un incumplimiento parcial de su

jornada laboral, sin que para este día tampoco se justificara el retraso al iniciar con sus labores, ni contara para ello con un permiso para llegar tarde.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Analizado el material probatorio del que se ha dado cuenta, las siguientes son las conclusiones que extrae el Despacho, a la luz de las reglas de la sana crítica y con fundamento en la apreciación razonada de la prueba (art 98 y Título VI de la Ley 734 de 2002):

A. La responsabilidad del investigado, el servidor OSCAR DE JESÚS POSADA SÚAREZ, se encuentra comprometida, toda vez que en el transcurso de la investigación y recaudado el material probatorio, el Despacho pudo constatar que el trabajador incumplió el deber consistente en cumplir su jornada laboral de manera total o parcial, al no presentarse a su sitio de labor los días **6 de abril, 22 de agosto y 3 y 11 y 12 de octubre de 2019** y al presentarse tarde a su sitio de labor el día **14 de marzo de 2020**, careciendo de la debida justificación o el debido permiso. Esto, sumado a que tampoco se avizoró, al término de la actuación disciplinaria, que el señor POSADA SUAREZ hubiese actuado al amparo de alguna causal de exclusión de la responsabilidad disciplinaria.

B. Con apoyo en los medios probatorios descritos anteriormente, el Despacho corroboró la **ocurrencia de las conductas irregulares constitutivas del cargo imputado mediante providencia del 19 de junio de 2020**. Este Despacho procede con el análisis probatorio, el cual permitió verificar la ocurrencia de los hechos que se investigaron; para lo cual se incorporaron al plenario las planillas de asistencia a laborar para las fechas informadas, así como, los trámites que con fundamento en las conductas puestas en conocimiento de esta dependencia y del Área de Servicios Corporativos-Nómina fueron adelantados por esta última y que concluyeron, en algunos casos, con el descuento del día no laborado.

Con respecto a la inasistencia a laboral el día **06 de abril de 2019**, obra en el plenario de la actuación disciplinaria el memorando N° 201905100001058 del 08 de abril de 2019, donde se informa a este Despacho de la presunta inasistencia injustificada del investigado el mencionado día; también consta a folio 14 la planilla de ONCOR SEGURIDAD donde se lleva el control de asistencias y entrega de bolsas utilizada por EMVARIAS S.A. E.S.P. para tomar asistencia de los trabajadores. En dicha planilla se evidencia como en la casilla número 20 no se reporta la hora de ingreso y de salida del señor OSCAR POSADA. Reposa también, a folio 18, informe con destino a proceso disciplinario del 14 de agosto de 2018, en el cual se informa que el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ no se encontraba en ninguna restricción o incapacidad médica para ese día, además se relata que: “[...] se le hizo una solicitud que justificara su ausencia con radicado N° 201905030001468 del 11 de abril de 2019. El referido servidor remitió una contestación donde relata su ausencia el día 6 de abril de 2019 con radicado N° 20190520003094, a lo cual lo explicado no justifica su ausencia y se procede al descuento del día en la década 12 del 21 de abril al 30 de abril del presente año”. Acompaña dicho informe la justificación de ausencia por el señor POSADA SUÁREZ en donde aduce haberse encontrado en una cita médica, aportando la constancia de asistencia a la IPS INTEGRADOS, en la misma se refleja que la hora de entrada fue a las 7:00 a.m. y de salida a las 10:55 a.m. Sin embargo y si relacionamos en este punto lo manifestado por el señor EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE, en declaración juramentada del 16 de septiembre de 2019, se puede concluir que el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ debió retornar al acopio una vez finalizada su cita médica a las 10:55 a.m. Se extrae de dicha declaración lo siguiente:

“[...] Quiero dejar la anotación: una cosa es cuando usted va al médico y trae el tiempo que estuvo; pero el que da la determinación de si debe volver o no es el administrador de zona, de lo contrario debe presentarse al acopio, a espera de que le den las instrucciones pertinentes. [...] la de abril es que no llega a laborar, se va para donde

el médico, a una cita, pero él debe regresar a laborar porque no lo están incapacitando, pero él no regresa.”

A la luz de la constancia médica de asistencia a la IPS INTEGRADOS, es posible concluir que para las horas de la mañana del día en cuestión, el investigado se encontraba en una diligencia médica relacionada con su diagnóstico, no obstante, debió presentarse nuevamente a laborar una vez finalizada la consulta médica, hecho que omitió, configurando entonces una inasistencia injustificada a su trabajo, motivo por el cual se da el descuento de la totalidad del día por parte de nómina y su consecuente informe a este Despacho; otro sería el escenario si el galeno hubiere incapacitado al señor POSADA SUÁREZ para el 6 de abril de 2019 pues, bajo este supuesto, si sería posible hablar de una causal de ausencia laboral JUSTIFICADA.

Corresponde ahora examinar el acervo probatorio que versa sobre la inasistencia a laboral el día **22 de agosto de 2019**, obra en el plenario de la actuación disciplinaria el memorando N° 201905100002442 del 23 de agosto de 2019, donde se informa a este Despacho de la presunta inasistencia injustificada del investigado el mencionado día; también consta a folio 43 informe con destino a proceso disciplinario del 23 de septiembre de 2019, en el cual se informa que el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ no se encontraba en ninguna restricción o incapacidad médica para ese día, además se relata que: “[...] luego se le hizo una solicitud que justificara su ausencia con radicado N° 20190530004007 de fecha 04 de septiembre de 2019; seguido de esto le informo que hasta la fecha el servidor no ha dado justificación alguna del presunto incumplimiento a la jornada laboral”. A folio 69 se encuentra el formato de control de asistencia y entrega de bolsas correspondiente al mes 08, esto es, agosto. Allí se denota que para el día **jueves 22 de agosto de 2019** se consigna la sigla SJ; al final del recuadro se suscribe a mano el significado de dicha sigla, esto es: SIN JUSTIFICACIÓN. En últimas, a folio 108 se evidencia informe con destino a proceso disciplinario del 01 de julio de 2020, en donde se aduce que en efecto se le descontó el 22 de agosto de 2019 a la década 29 correspondiente del 11 al 20 de octubre de 2019. Información que, en suma, le permite concluir a este Despacho que el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ incumplió el deber consistente en cumplir su jornada laboral de manera total para ese día, sin que mediare justificación alguna o sin que se encontrara amparado bajo una causal de exoneración de la responsabilidad.

En este orden de ideas, analizamos ahora el material probatorio sobre las inasistencias laborales los días **3, 11 y 12 de octubre de 2019**. En primer lugar, reposan dos memorandos, el número 20190510002842 del 07 de octubre de 2019, por el cual se informa una inasistencia el 3 de octubre de 2019, y memorando N° 20190510002935 del 16 de octubre de 2019, por el cual se informa una inasistencia los días 11 y 12 de octubre de 2019. Ambos memorandos fueron acumulados al presente radicado mediante auto del 21 de octubre de 2019, notificado por edicto fijado entre el 14 de noviembre y el 18 de noviembre de 2019. Obran entonces a folio 70 y 71 formato de control de asistencia y entrega de bolsas correspondiente al mes 10, octubre de 2019. En el folio 70 se identifica la semana del 30 de septiembre al 6 de octubre de 2019, y en la casilla del jueves 3 de octubre de 2019 se consigna la sigla ANJ, la cual se aclara a folio 68 y significa AUSENCIA NO JUSTIFICADA; a folio 71 se relaciona la semana del 7 al 13 de octubre de 2019, y de allí se destacan las casillas del viernes 11 de octubre y sábado 12 de octubre de 2019 con la misma sigla ANJ, esto es, AUSENCIA NO JUSTIFICADA.

En este orden de ideas, reposa a folio 73 informe con destino a proceso disciplinario del 7 de noviembre de 2019, elaborado por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos Nómina, en donde se indica que para los 11 y 12 de octubre de 2019, el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, no se encontraba bajo ninguna situación administrativa que representara restricción o incapacidad médica que no le permitiera presentarse a laborar en condiciones normales durante su horario laboral. Por su parte, se indica que, para el 3 de octubre de 2019, se requirió al señor POSADA SUÁREZ a fin de que explicara o justificara su inasistencia a laborar dicho día, mediante memorando N° 20190530004642 del 09 de octubre de 2019. Allega su respetiva respuesta el pasado 21 de octubre de 2019, en la cual aduce que ese día asistió a una cita médica, sintiéndose también

mareado y con mucho malestar general. Consta entonces a folio 76 constancia de asistencia de IPS INTEGRADOS del 3 de octubre de 2019 con hora de entrada a las 7:00 a.m. y hora de salida las 10:00 a.m, presentándose similar situación a la ocurrida el 6 de abril de 2019. Pues bien, el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ debió manifestar su estado de salud, por cualquier medio, a su Administrador de Zona, quien es el competente para definir si se podía ir para su casa o volver a sus funciones, hecho que omitió el investigado. En este punto, es necesario reiterar que si bien para las horas de la mañana, el señor POSADA SUÁREZ, se encontraba en una diligencia médica, es claro que el servidor no fue incapacitado ese día y debió sostener algún tipo de contacto con su jefe inmediato que le permitiera obtener un permiso para faltar el resto de la jornada correspondiente al 3 de octubre de 2019, conducta que no se desplegó por parte de investigado pues no obra prueba en el expediente que permita desvirtuar dicha apreciación, configurándose entonces una falta a laborar. Es más, cuando se interroga la testigo EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE en audiencia pública del 15 de julio de 2020, sobre esta presunta falta disciplinaria, indica que:

“PREGUNTADO: sírvase indicar bajo la gravedad de juramento, si el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ contó para los días 3, 11 y 12 de octubre de 2019 con algún permiso para no asistir a laborar, si se encontraba enfermo o con algún limitante o enfermedad, o si se encuentra amparado bajo alguna régimen o recomendación especial que le permita faltar a su trabajo. CONTESTÓ: el señor OSCAR POSADA esos informes que tiene es porque él nunca me presentó justificación, es que eso no es desde que este en el centro. [...] no, él no presenta. Cuando lo informo es por que le doy la oportunidad de justificación, y no me presenta nada. Se le da hasta 3 días y él no las presenta. [...] él no lo manifiesta. Él es muy inconstante, en unos días él es juicioso y me las presenta, hay días que dice que salió al as 10 de la mañana y yo el digo que ya se vaya para la casa. Hay día en los que no dice nada, no aparece”

Con respecto al día **3 de octubre de 2019**, obra a folio 108 y 109 informe con destino a proceso disciplinario del 1 de julio de 2020, elaborado por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos, en donde se indica que se descuenta este día por no laborarlo en la década 30 del 21 al 31 de octubre de 2019. Se anexa a dicho informe comprobantes de pago de nomina de personal correspondiente a la década 29 (que comprende de 11 al 20 de octubre) con dos días de descuento de nómina y la década 30 (que comprende del 21 al 31 de octubre) también con dos días de descuento de nómina. Tal y como quedó claro, de la década 29 se le descontó la ausencia correspondiente al 22 de agosto de 2019 por un día, quedando entonces pendiente por mencionar un día, al igual que de la década del 30, de la que se descontó el 3 de octubre de 2019, deduce este Despacho que el otro día correspondiente a la década del 29 hace referencia a la ausencia del 11 de octubre, y el otro día de descuento de la década 30, al 12 de octubre de 2019.

Finalmente, acerca del incumplimiento parcial del **14 de marzo de 2020** configurado al presentarse tarde a su sitio de labor, careciendo de la debida justificación o el debido permiso, se cuenta con el memorando N° 20200510000581 del 16 de marzo de 2020 por el cual se informa acerca de dicho presunto incumplimiento parcial de la jornada laboral por parte del señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ. Se tiene, además, a folio 81, la planilla de control de ingreso y salida en la cual se consigna que el señor POSADA SUAREZ ingresó a las 9:30 de la mañana el sábado 14 de marzo de 2020. Asimismo, reposa el informe con destino a proceso disciplinario del 1 de julio de 2020, elaborado por la Profesional 3 del Área de Servicios Corporativos en donde se menciona que “[...] no se recibió ninguna información o justificación alguna por el presunto retraso de la jornada laboral del día 14 de marzo de 2020.” Interrogado el señor EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE, Administrador de Zona, en audiencia pública del pasado 15 de julio de 2020, se refiere en los siguientes términos a esta falta parcial a la jornada laboral por parte del investigado:

“PREGUNTADO: sírvase indicar bajo la gravedad de juramento, si el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ le solicitó algún permiso para asistir en un horario diferente al habitual a su lugar de trabajo para el día 14 de marzo de 2020, si se encontraba enfermo o con algún limitante o enfermedad, o si se encuentra amparado bajo alguna régimen o recomendación especial que le permita llegar tarde a su trabajo. CONTESTÓ: ninguno.”

C. La ausencia a laborar injustificada del servidor generó dificultades en la prestación del servicio.

Esto se concluye luego de analizar las afirmaciones de las dos declaraciones bajo la gravedad de juramento que reposan en el plenario rendidas por el Administrador de Zona, Edwin Fernando Jaramillo Duque. En declaración del 16 de septiembre de 2019, el declarante indica:

*“**PREGUNTADO:** Sírvase decirle al Despacho bajo la gravedad de juramento, si la labor de EMVARIAS durante los días en los cuales se ha reportado la ausencia del señor OSCAR DE JESUS POSADA SAUREZ se ha visto afectada la prestación del servicio. En caso afirmativo, indique cómo y si han debido tomarse medidas de contingencia para solucionarlo. **CONTESTÓ** Digamos que se ve afectada en el sentido de que hay que poner un reemplazo. Hay que reemplazar la ruta, porque queda registro en el SIU. Sea más tarde o inmediatamente, pero la ruta hay que terminarla”.*

También en la audiencia pública del 15 de julio de 2020, se le pregunta al señor JARAMILLO DUQUE acerca de la afectación en la prestación del servicio desencadenada con las inasistencias a laborar del investigado, y allí manifestó que:

“[...] afectación en el sentido de que uno tiene que llamar a la empresa cooperante, en este momento es UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA que en el momento es de barrido y recolección, aquí en el centro es UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, y presta un servicio de barrido simultáneamente con algunas rutas de barrido entonces uno llama al supervisor de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA y reemplaza esa ruta. Entonces sí afecta porque toca reemplazarla, puede haber demora, uno espera hasta las 6 o 6.30 y uno ya llama al supervisor para que reemplace la ruta. Muchas veces tienen personal para cubrir o se apoyan en personal del sector colindante.”

Con respecto al incumplimiento parcial de la jornada laboral del 14 de marzo de 2020, se indaga al testigo acerca de afectación en la prestación del servicio para ese día puntualmente, y responde en los siguientes términos:

“[...] la ruta se cubre en el momento en que llega, si él me llega tarde ahí depende. Inmediatamente si él no llega temprano yo la mando a cubrir. Así se reincorpore, todo trabajador que falta al trabajo afecta la operación, porque en el momento en que llega tarde ya la ruta empieza retrasada, y el movimiento con el contratista, y pueden haber mas novedades como incapacidades entonces con las rutas colindantes toca cubrirlas. Digamos que ahí no de una forma exagerada, la ruta se retrasa, pero se cumple.”

En suma, es claro para esta Coordinación que con el incumplimiento total y parcial en la prestación del servicio de Recolector se presentó una afectación a la prestación del servicio, pues estas conductas desplegadas por el servidor, además de no estar autorizadas toda vez que no obra justificación válida para los periodos en que no se presentó a laborar, repercute en el normal desarrollo de la prestación del servicio de aseo, pues debió recurrirse al apoyo del personal contratista, lo que disminuye la eficiencia en la prestación del servicio en razón del retraso en los horarios de inicio de recolección. Por lo anterior, fue imputado al trabajador el cargo único antes descrito, el cual, a consideración del Despacho y surtido este proceso, no ha sido desvirtuado.

6. NORMAS VIOLADAS

En sede de formulación de cargos, se indicó que con apoyo en lo que dispone el artículo 23 de la Ley 734 de 2002, una falta disciplinaria se entiende como:

“La incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de interés, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento”.

De esa forma, para concluir que con una actuación se incurre en una falta disciplinaria, es imperioso que la misma se traduzca en el incumplimiento de los deberes, en la extralimitación en el ejercicio de las funciones, en la realización de comportamientos prohibidos o en la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades y conflictos de intereses, sin que para ello medie una causal de exclusión de responsabilidad de las que prescribe el artículo 28 de la misma normativa.

Tal es la base con arreglo a la cual el Despacho considera que el señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, con su actuar, lesionó las siguientes disposiciones:

- **LEY 734 DE 2002**

Artículo 34. Numerales 1, 2, 11 y 17:

“son deberes de todo servidor público:

*1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, **los reglamentos y los manuales de funciones**, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.*

2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función.

(...)

11 Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

(...)

17. Permanecer en el desempeño de sus labores mientras no se haya hecho cargo de ellas quien deba reemplazarlo, salvo autorización legal, reglamentaria, o de quien deba proveer el cargo.

(...)” (negrillas del Despacho).

Artículo 31. Numeral 1:

“Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

*1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, **los reglamentos y los manuales de funciones**, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.*

(...)” (negrillas del Despacho).

- **REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO:**

CAPÍTULO VIII. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES

“Artículo 38. PERMANENCIA EN EL PUESTO O LUGAR DE TRABAJO: Todo servidor está obligado a permanecer en el lugar de su trabajo durante la jornada laboral, consagrarse exclusivamente al servicio de sus funciones y obedecer las órdenes de sus superiores”.

“Artículo 39. CLASIFICACIÓN DE AUSENCIA Y FALTAS: Se clasifican como ausencias o faltas al trabajo justificadas, las siguientes:

1. Permiso concedido por el superior.

2. Incapacidad por enfermedad o accidente de trabajo.

3. Permiso autorizado por la Ley o Convención Colectiva vigente.

4. Licencia no remunerada.

5. Licencia remunerada.

6. Vacaciones”.

CAPÍTULO XI. PRESCRIPCIONES DE HIGIENE Y SEGURIDAD EN EL TRABAJO

“Artículo 61. Todo servidor, desde el mismo día en que se sienta enfermo, deberá comunicarlo a su superior o al Área de Servicios Corporativos - Nómina, el cual hará lo conducente para que se remita a consulta médica inmediata a su E. P. S., a fin de que se certifique si puede continuar o no en el trabajo, y se determine la incapacidad y el tratamiento a que debe someterse. Si no se siguiere el procedimiento mencionado anteriormente, su inasistencia al trabajo se tendrá como injustificada para los efectos a que haya lugar, a menos que se demuestre que estuvo en absoluta imposibilidad para hacerlo.

Parágrafo. Las incapacidades médicas para laborar deben ser expedidas y transcritas en su debida forma por la respectiva E. P. S. a la que se encuentre afiliado el servidor, y deberán presentarse o hacerse llegar al respectivo jefe inmediato o al Área de Servicios Corporativos - Nómina de LA EMPRESA, dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes a la emisión de la incapacidad por la E. P. S.; la no observancia de esta disposición acarreará al servidor las sanciones disciplinarias previstas en la normatividad vigente y en el presente reglamento”.

CAPÍTULO XII. PRESCRIPCIONES DE ORDEN

“Artículo 67: Los servidores de LA EMPRESA están obligados a ejecutar de buena fe las labores correspondientes al cargo u oficio encomendado, y, además, tienen como deberes generales los consagrados en el artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y las demás que lo modifiquen o adicionen”.

“Artículo 72. Además, los SERVIDORES tienen como deberes generales los siguientes:

(...)

5. Permanecer durante la jornada de trabajo en el sitio o lugar en donde debe Desempeñarlo.

(...)”.

“Artículo 73. Son obligaciones especiales de los SERVIDORES las establecidas en la ley y las siguientes:

(...)

5. Cumplir con las reglamentaciones especiales emanadas de LA EMPRESA, tales como políticas, procedimientos, instructivos, memorandos, comunicaciones, horarios y todos aquellos preceptos, órdenes e instrucciones que, de manera particular, le impartan LA EMPRESA o sus representantes, según el orden jerárquico establecido.

(...)

7. Someterse al régimen de disciplina y orden establecido por LA EMPRESA, a su control y vigilancia para el cumplimiento de los horarios, las tareas de trabajo, la entrega y recibo de materiales o utilización en forma determinada, la guarda, conducción, traslado o disposición de documentos, valores o cualquier bien, efecto comercial o industrial de LA EMPRESA.

8. Dar cumplimiento al contrato de trabajo de manera cuidadosa y diligente en el lugar, tiempo y demás condiciones acordadas, y asistir con toda puntualidad al trabajo según el horario señalado por LA EMPRESA.

(...)”.

• **CONTRATO DE TRABAJO:**

“(…) SEGUNDA. - “EL TRABAJADOR” declara que conoce y acepta el Reglamento de Trabajo; todas las disposiciones vigentes en materia laboral, las cuales se consideran incorporadas a este contrato, en cuanto le sean aplicables, y se obliga a cumplirlas. (...)” (folio 28).

• **MANUAL DE RESPONSABILIDADES, RESULTADOS Y PERFILES:**

Finalmente, con la conducta presuntamente ejecutada por el servidor se desconocen las funciones inherentes a su cargo contenidas en el Manual de responsabilidades, resultados y perfiles para el cargo Recolector, a folio 27 del expediente, y que tiene como objetivo: “Recolectar eficiente y

eficazmente los Residuos Sólidos Urbanos, Industriales, Comerciales, Especiales, según la ruta y diseños asignados”.

La normativa expuesta resulta transgredida con la presunta conducta del señor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, se presenta cuando el servidor, aun conociendo las obligaciones que como trabajador de la entidad le asisten (pues a su debido cumplimiento se obliga al celebrar el contrato de trabajo), actúa con desconocimiento de lo consagrado en los artículos 38 y 72 del Reglamento Interno de Trabajo, según el cual es su obligación permanecer durante la jornada laboral en su sitio de trabajo. A lo que sigue que, si no se presenta a laborar, lesiona el contenido del artículo 39 del mismo estatuto, ilustrativo de los supuestos que constituyen ausencias a laborar justificadas, que son: (i) permiso concedido por el superior, (ii) incapacidad por enfermedad o accidente de trabajo (iii) Permiso autorizado por la Ley o la Convención Colectiva vigente, (iv) licencia no remunerada (v) licencia remunerada y (vi) vacaciones.

Lo dicho implica, además, un incumplimiento del artículo 61 del Reglamento Interno de Trabajo pues no se sigue el conducto establecido por la entidad para efectos de conceder permisos a los trabajadores cuando se encuentran con alguna molestia de salud; sin que además se aporten las debidas incapacidades médicas, en este sentido, es claro que si bien para los días 06 de abril de 2019 y 3 de octubre 2019 el investigado POSADA SUAREZ se encontraba en una diligencia médica, no se surtió el procedimiento establecido en el artículo 61 antes mencionado configurándose entonces una inasistencia injustificada al trabajo.

Todo ello, en suma, comporta el desconocimiento del clausulado que se estipula en su contrato de trabajo, puesto que en el mismo se obliga al respeto integral de la normativa que gobierna su relación con la entidad y, finalmente, trae como implicación la desatención a las funciones que desglosa el manual de responsabilidades, resultados y perfiles de su cargo.

7. FUNDAMENTACIÓN DE LA CALIFICACIÓN DE LA FALTA

Para determinar la gravedad o levedad de la falta y la forma de culpabilidad en la que incurrió el servidor OSCAR DE JESÚS POSADA SUÁREZ, el Despacho debe partir de lo que dispone el artículo 50 de la Ley 734 de 2002, según el cual:

“Faltas graves y leves. Constituye falta disciplinaria grave o leve, el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o la violación al régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución o en la ley.

La gravedad o levedad de la falta se establecerá de conformidad con los criterios señalados en el artículo 43 de este código”.

Así, y teniendo presente que la falta cometida corresponde a una de las que consagra este artículo, pues no se encuentra dentro del listado taxativo de faltas gravísimas del artículo 48 de la misma ley, en sede de formulación de cargos fueron expuestos los criterios para concluir que la falta cometida por el señor POSADA SUÁREZ es de naturaleza **GRAVE**, calificación que a esta instancia procesal se mantiene, de la siguiente manera:

- ✓ **El grado de culpabilidad:** según lo que se ha expuesto hasta este punto, el servidor POSADA SUÁREZ, tenía conocimiento de la normativa laboral que regula su relación con la entidad, misma que se obligó a cumplir al suscribir, 9 de enero de 1999, el contrato que lo vincula laboralmente con Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. (folio 28 del expediente). Asimismo, es conocedor de las consecuencias de un incumplimiento al respecto. Si bien posteriormente se volverá sobre este asunto, por lo pronto lo indicado basta para precisar que si las dos maneras de determinar el grado de culpabilidad de una actuación son el dolo

y la culpa, y constituye dolo tanto el conocimiento de la incorrección de la actuación como la voluntad consciente y dirigida a actuar contrario a la norma, se puede concluir que el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ actuó con de manera dolosa, toda vez que era conocedor del deber consistente en justificar en debida forma su inasistencia a laborar y darle cumplimiento al artículo 61 del Reglamento Interno de Trabajo si se encontraba en mal estado de salud; pese a esto, actuó contrario a dichas exigencias, sabiendo que una conducta así ejecutada es objeto de reproche normativo. Debe indicar este Despacho, además, que este no es el primer proceso que adelanta esta Coordinación en disfavor del señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ por inasistencias a laborar injustificadas, por tal motivo, llama la atención el hecho de la reincidencia en estas conductas atentatorias de la ley que cuestionan el cumplimiento de la función preventiva del derecho disciplinario.

- ✓ **La naturaleza esencial del servicio y grado de perturbación del mismo:** El objeto social de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. consiste en prestar el servicio público de aseo, en los componentes de barrido, limpieza y recolección de residuos sólidos urbanos, industriales, comerciales y especiales en áreas públicas, su transporte y su disposición final. En dicho entramado de actividades participa el servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ y sus actividades, derivadas del cargo de recolector, resultan estructurales para el cumplimiento de las diferentes ruta y frecuencias que tiene establecidas la entidad.

Esto, sumado a la proscripción de interrumpir el servicio, conlleva a que su ausencia genera la necesidad de un reemplazo inmediato y, mientras eso sucede, un retraso en el cumplimiento de la labor en el espacio de la ciudad asignado al trabajador; sumado a los costos adicionales que tiene para la entidad la necesidad de recurrir a colaboradores adicionales ante la ausencia de un servidor suyo.

- ✓ **La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución:** El servidor POSADA SUAREZ no ostenta un cargo que le otorgue jerarquía y mando al interior de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P.
- ✓ **La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado:** la conducta que sirve de base para el cargo formulado tiene trascendencia social, en la medida en que la labor desempeñada por los recolectores de la entidad constituye un componente fundamental en el engranaje de la prestación eficiente de los servicios que son el objeto social de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. En consecuencia, dicha labor es objeto de constante observación por parte de la comunidad, amén de ser los trabajadores que ostentan dicho cargo quienes tienen mayor cercanía y contacto con la ciudadanía. Esto afecta a la entidad y sus demás colaboradores, porque se genera una visualización negativa de la eficiente prestación del servicio, que compromete el buen nombre de la Empresa, perjudicándola frente quienes son sus usuarios directos.

Además, de cara al interior de la entidad, la trascendencia de sus conductas se encuentra en las transgresiones a la normativa interna, en las aristas que se han expuesto, lo cual no es ejemplarizante frente a sus compañeros de trabajo, al tiempo que genera complicaciones en el desarrollo ordinario de las actividades laborales.

- ✓ **Modalidades y circunstancias en que se cometió la falta:** Si bien el Despacho considera que la conducta bajo estudio no requiere un cuidado especial en su preparación pues en ella puede incurrirse fácilmente, al pasar por alto, olvidar u omitir el seguimiento de los procedimientos internos de la Entidad, en lo relacionado con el conducto para la solicitud de permisos y la presentación de justificaciones válidas para ausentarse o no presentarse a laborar, llama la atención el hecho de que nos encontramos ante una reiteración de conducta por parte del señor POSADA SUÁREZ, como quiera que en el proceso bajo radicado 399 de 2013 también se estudió este tipo de conducta, dando por terminado el mismo con

fallo sancionatorio para el entonces investigado. Asimismo, solo es partícipe de la conducta el investigado, quien, conociendo la normativa laboral que lo rige y las consecuencias de su inobservancia, no presentó las respectivas justificaciones ni solicitó los debidos permisos ante las ausencias a su jornada laboral, situación que da origen a esta actuación.

- ✓ **Los motivos determinantes del comportamiento:** No se vislumbran al interior del presente proceso, motivos determinantes del comportamiento que sean diferentes a la conciencia y voluntad que tuvieron los actos exteriorizados por el investigado y que, en ese orden, fundamentan la calificación del elemento culpabilidad.
- ✓ **Cuando la falta se realice con la intervención de varias personas sean particulares o servidores públicos:** Para el caso estudiado no se vislumbró en ningún momento la intervención de persona diferente al servidor POSADA SUÁREZ; esto es, no hubo persona ni particular o servidor público que tuviera incidencia o participación en dicho comportamiento irregular.
- ✓ **La realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave será considerada falta grave:** El criterio no aplica para el presente caso.

Hecho este análisis, en sede de formulación de cargos se concluyó, y en esta instancia se reitera, que la falta disciplinaria es de naturaleza GRAVE, en la medida en que con los comportamientos efectuados por el servidor POSADA SUÁREZ se desconoció la normativa expuesta en materia de cumplimiento de la jornada laboral, lo que impactó de manera directa la prestación del servicio de aseo, retrasando la operación y teniendo que acudir al apoyo de la Empresa Cooperante Universidad de Antioquia. Por lo tanto, su comportamiento resultó desconocedor, por una parte, de la confianza que la entidad deposita en el trabajador, pues, como se indicó, de su labor depende que el componente de recolección de desechos sólidos y el cumplimiento de rutas y frecuencias se satisfaga de manera eficiente y eficaz, al tiempo que se puede concluir. Y por otra parte, de la función preventiva del derecho disciplinario, pues no sólo esta conducta es reiterada de cara a la periodicidad de los informes remitidos a este Despacho, sino que desde esta Coordinación se adelantaron acciones disciplinarias en contra del señor POSADA SUÁREZ por inasistencias a laboral injustificadas en años anteriores, las cuales cursaron bajo radicado N° 399 de 2013.

8. ANÁLISIS DE CULPABILIDAD

La culpabilidad recoge el elemento subjetivo de la responsabilidad, es decir, a la intencionalidad en la actuación del presunto autor del hecho investigado, de cara a la afectación de su deber funcional. En otras palabras, el criterio para determinar la culpabilidad radica en que el sujeto, obligado a actuar conforme a derecho, y con la plena capacidad para hacerlo, se comporta de una manera irregular.

Este elemento, que necesariamente debe concurrir para la estructuración de la falta disciplinaria, se encuentra inscrito en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, en los siguientes términos:

"(...)

Culpabilidad.

Art. 13 -En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa. (...)"

Esto implica que en materia disciplinaria el elemento de la culpabilidad se califica de dos maneras, *dolo* y *culpa*. Como se dijo párrafo arriba en esta providencia, para determinar que la conducta es *dolosa* se requiere que en su ejecución concurren dos elementos: *"uno intelectual o cognitivo, que exige tener conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal respectivo, y otro volitivo, que implica querer realizarlos. Así, actúa dolosamente quien sabe y comprende que su acción es*

*objetivamente típica y quiere su realización*¹. Dicho de otro modo, esto significa “(...) que el sujeto disciplinable haya tenido conocimiento de la situación típica que implica el desconocimiento del deber que sustancialmente debe observar y que voluntariamente haya decidido actuar en contravía a éste; por tanto, el conocer ya involucra el querer, ya que si se tiene conocimiento y pese a eso se realiza la conducta, es porque efectivamente quiere el resultado”². A lo que la Corte Constitucional agrega:

“Tratándose del dolo en materia disciplinaria, se parte de una presunción, de estirpe constitucional, consagrada en el artículo 122 de la Carta, según el cual el funcionario, al momento de asumir sus funciones, se compromete solemnemente a cumplir la Constitución, la ley y los reglamentos que rigen la función o el servicio que va a desempeñar. Eso significa que entiende el compromiso que adquiere y que se obliga, no solo a observar las normas, sino a tener conocimiento de ellas y de la manera en que deben aplicarse (...).

“Por lo anterior se afirma que el servidor público soporta una carga mayor y superior en materia de responsabilidad y que para excusarse de cumplir con sus postulados, debe probar, de manera fehaciente, que ha sido contra su querer o ajena a su voluntad la actuación que vulnera el ordenamiento, o que su propósito fue diferente al conseguido, o que actuó suponiendo unos resultados pero sobrevinieron unos diferentes”³.

Ahora, para que una conducta encaje en la segunda forma de culpabilidad, la *culpa*, se requiere, contrario a lo expuesto en materia de dolo, que el resultado final de la acción no sea el *deseado* por el sujeto, sino que se presente como consecuencia de alguna de las situaciones que detalla el parágrafo del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, esto es, que se incurra en el comportamiento disciplinable por “*ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento*”, como lo demanda la culpa gravísima; o que se concrete la presunta falta por “*inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones*”, presupuesto exigido para la culpa grave.

Como también se indicó en esta providencia, el Despacho no logró vislumbrar en la actuación disciplinaria surtida en disfavor del servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ que su conducta se encontrase enmarcada en alguna causal de exclusión de la responsabilidad disciplinaria (con las salvedades hechas respecto de los periodos que se retiraron del cargo formulado); antes bien, obran en el plenario elementos que le permiten concluir a este Despacho que el servidor investigado ejecutó las conductas constitutivas del cargo imputado a sabiendas de la trascendencia de las mismas y con pleno conocimiento de los procedimientos establecidos por la entidad para la concesión de permisos o para tener por debidamente justificada una ausencia a laborar; procedimientos estos que desde la fecha en que suscribió el contrato que lo vincula con la entidad, se comprometió a conocer y acatar.

Tampoco se logró desvirtuar, siguiendo la línea argumentativa de su defensa, que el investigado ejecutó las conductas disciplinariamente relevantes bajo alguna justificación. Sea este el espacio para indicar que según el Reglamento Interno se tiene que en caso de enfermedad y para que el servidor falte a laborar de manera justificada, se debe contar con un permiso por parte de su jefe inmediato con miras a que en la IPS se certifique si puede o no continuar laborando, expidiendo la debida incapacidad médica, o, cuando medie permiso concedido por el superior; pero en este caso bajo estudio, no operó ninguna de estas dos posibilidades. Esta idea se conecta con las inasistencias de los días 6 de abril de 2019 y 3 de octubre de 2019, pues si bien el investigado se encontraba en su IPS debió retornar a su lugar de trabajo, o a lo sumo, entablar un dialogo con su jefe inmediato

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 12 de febrero de 2014, Radicado 36.312. M.P. José Luis Barceló Camacho.

² Sentencia T-319A de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. La Corte se apoya la “(...) doctrina reiterada de la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, según consta en el fallo disciplinario de segunda instancia de Radicado 049-7324-08”.

³ Sentencia T-318A de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Para esta idea, la Corte cita: Brito Ruiz, Fernando. Régimen Disciplinario. Procedimiento ordinario, verbal, pruebas. Legis Editores S. A., Cuarta Edición, 2012.

para que le permitiera ausentarse el resto del día de sus labores, hecho que, como quedó claro, no ocurrió.

Por ello, se mantiene lo dicho sobre este punto en la providencia del 19 de junio de 2020 por la cual se formuló cargos en contra del señor POSADA SUÁREZ, esto es, que la falta disciplinaria que se calificó como **GRAVE** fue ejecutada a título de **DOLO**.

9. RAZONES DE LA SANCIÓN: ILICITUD SUSTANCIAL

El derecho disciplinario comprende el conjunto de disposiciones de carácter sustancial y procesal con apoyo en las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con el propósito de asegurar el correcto funcionamiento y la correcta prestación de los diferentes servicios a su cargo. Para tales fines, dicha normativa establece la denominada *potestad sancionadora del Estado*; institución que se refiere a la competencia que tiene el Estado, en cabeza de los órganos a los que faculta para el ejercicio de la acción disciplinaria, para imponer sanciones disciplinarias y correctivas:

“Las primeras destinadas a reprimir las conductas desplegadas por los funcionarios y empleados por la violación de deberes, obligaciones y prohibiciones; y las segundas orientadas a sancionar las infracciones cometidas por particulares frente al desconocimiento de regulaciones, mandatos, obligaciones y limitaciones establecidas para reglar determinadas materias. En consecuencia, la inobservancia, por parte de los administrados, de ciertos mandatos, prescripciones y reglas establecidas para garantizar el buen funcionamiento de la administración y lograr una eficiente prestación del servicio, genera una actuación positiva por parte del Estado que se traduce en el ejercicio de su poder sancionador”⁴.

Para el ejercicio de dicha potestad, concretada en la acción disciplinaria, se ha hecho especial énfasis en el concepto de *ilicitud sustancial*, puesto que: *“El derecho disciplinario valora la inobservancia de normas positivas en cuanto ella implique el quebrantamiento del deber funcional, esto es el desconocimiento de la función social que le incumbe al servidor público o al particular que cumple funciones públicas”⁵*. Lo anterior, por cuanto el derecho disciplinario se encuentra en la órbita de las funciones propias de los servidores públicos, de manera que el *quebrantamiento del deber funcional* es estructural para definir y delimitar el concepto de *ilicitud sustancial*, puesto que es a su tenor que el operador disciplinario analiza la afectación del deber funcional, en aras de determinar la antijuridicidad de la conducta. Esto, leído bajo los lineamientos del artículo 5 de la Ley 734 de 2002 implica que una falta es antijurídica cuando *“[...] afecte el deber funcional sin justificación alguna”*.

Sobre ello, se ha enfatizado en que no se trata de la mera infracción a un deber cualquiera, puesto que ello significaría que la ley disciplinaria es un instrumento ciego de obediencia; sino que con el comportamiento desplegado debe generarse una lesión o una puesta en peligro del deber funcional cuestionado, para que la conducta ejecutada sea objeto de reproche disciplinario⁶.

De manera que la falta disciplinaria supone la existencia de un deber cuya omisión, incumplimiento o extralimitación genera la respuesta sancionatoria estatal, ya que la finalidad de dicho régimen es

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-853 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-341 de 96. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁶ Al respecto, pueden consultarse las sentencias C-041 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño y Jaime Araújo Rentería y C-452 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En particular, en la última se precisa: *“(...) la antijuridicidad del ilícito disciplinario se concentra en la mencionada infracción del deber funcional. En otras palabras, solo podrá adscribirse responsabilidad disciplinaria al servidor público cuando se demuestre, de manera fehaciente, que la acción u omisión afectó el ejercicio de las funciones asignadas por la Constitución y la ley.*

“(...)”

”[e]n el derecho disciplinario, el contenido de injusticia de la falta se agota en la infracción de los deberes funcionales que le asisten al sujeto disciplinable, es decir, en el desenvolvimiento de actos funcionales sin estricto apego al principio de legalidad que regula sus actos” (subrayas y cursivas originales).

la protección de la correcta marcha de la administración, por lo que se hace imperioso garantizar de manera efectiva que quienes impulsan dicha marcha actúen con observancia de sus deberes, así como actuar, en ejercicio del poder sancionador, en situaciones de negligencia, imprudencia, la falta de cuidado e impericia que impliquen la vulneración de los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas.

Corolario de lo dicho, la afectación al deber que se sanciona disciplinariamente implica la configuración de conductas con las cuales se incurra en omisiones, incumplimiento o extralimitación en el ejercicio de funciones propias del cargo, situación en la que incurrió el servidor investigado, quien, como se probó a lo largo de la actuación disciplinaria, incumplió su jornada laboral en los periodos señalados, sin observar los procedimientos de la entidad respecto de la solicitud de permisos y la debida justificación de ausencias a laborar.

Así pues, este Despacho fundamenta la sanción que impondrá al servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUAREZ en que este, con su comportamiento, contravino los deberes que le asisten como trabajador de la Entidad, al incumplir su jornada laboral de manera total el 06 de abril, 22 de agosto, 3, 11 y 12 de octubre de 2019 y de manera parcial el pasado 14 de marzo de 2020, sin observar los procedimientos internos que ha establecido la entidad para la solicitud de permisos o para la justificación de las ausencias. Con dichas conductas se contravienen, en primera medida, los compromisos asumidos al suscribir el contrato de trabajo, puesto que allí se estipula que el trabajador se obliga a llevar a cabo su labor en los tiempos, condiciones y lugares convenidos; en segundo lugar, se incumple la normativa laboral de la entidad, que prescribe los deberes de los trabajadores, según fueron citados; y donde, de manera específica, se dispone la forma de justificar la ausencia a laborar y en qué casos es procedente.

Ahora bien, al cargo de RECOLECTOR en EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P., desempeñado por el señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, le es aplicable el artículo 209 de la Constitución Política, el cual prescribe:

Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. (subrayas nuestras)

En relación con lo manifestado por el testigo, EDWIN FERNANDO JARAMILLO DUQUE, y atendiendo a lo señalado en el apartado acerca de la trascendencia social de la falta o el perjuicio causado, tenemos que con la conducta desplegada por el señor POSADA SUÁREZ, nos encontramos ante una afectación del principio de eficacia. Al respecto la Corte Constitucional ha indicado en la sentencia C-479 de 1992 MP. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero:

"[...] La eficacia está contenida en varios preceptos constitucionales como perentoria exigencia de la actividad pública: en el artículo 2º, al prever como uno de los fines esenciales del Estado el de garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos consagrados en la Constitución; en el 209 como principio de obligatorio acatamiento por quienes ejercen la función administrativa; en el 365 como uno de los objetivos en la prestación de los servicios públicos; en los artículos 256 numeral 4o., 268 numeral 2º, 277 numeral 5º y 343, relativos al control de gestión y resultados.

La eficacia es, en palabras de Luciano Parejo Alfonso, "una cualidad de la acción administrativa... en la que se expresa la vigencia del estado social en el ámbito jurídico-administrativo"[8]. El mismo autor añade que "en definitiva, la eficacia es la traducción (...) de los deberes constitucionales positivos en que se concreta el valor superior de la igualdad derivado directamente de la nota o atributo de `socialidad´ del Estado".

Según el autor citado, este criterio conduce a la conclusión de que la Administración sólo puede ser eficaz cuando satisfaga su fin: el interés general, y adicionalmente a que el valor eficacia implique una condición de calidad, en el sentido de agilidad, economía, utilidad y, en suma, de bondad de la actuación estatal en su resultado"[9]. Obsérvese al respecto que es justamente el

principio de la eficacia el que permite valorar el uso que el agente le ha dado a una facultad discrecional.” (subrayas nuestras)

Al tenor de lo expresado por la Corte Constitucional, y sobre todo en corolario del acervo probatorio que obrare en este proceso, es claro que con el incumplimiento del deber cometido por el señor POSADA SUÁREZ se comprometió la eficiente prestación del servicio que comprende el objeto social de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P, específicamente las labores del cargo RECOLECTOR, las cuales se encuentran en relación directa con la comunidad residente y transeúnte de la zona 7 - Centro. Esta idea la refuerzan entonces las declaraciones juramentadas del Administrador de Zona, señor JARAMILLO DUQUE. En conclusión, es claro para el Despacho que con la ausencia laboral del señor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ se puso en peligro el deber funcional a él encomendado, sin justificación alguna.

10. CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se ha indicado en esta providencia, la falta que se imputa al servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ se calificó como **GRAVE DOLOSA**, atendiendo a los criterios que dispone el artículo 43 de la Ley 734 de 2002. Ahora bien, el artículo 44 de la Ley *ibidem* señala las sanciones a las que los servidores públicos están sometidos; siendo pertinente, para el caso que se examina, la que dispone en el numeral dos, a cuyo tenor expresa: *“Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas”* (Subrayas del Despacho). A renglón seguido, el artículo 45 de la misma Ley ofrece una definición de las sanciones de que trata el artículo 44; refiriéndose a la *suspensión e inhabilidad especial* en el numeral dos, en estos términos: *“La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo”*.

Adicionalmente, el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 consagra que la sanción consistente en suspensión e inhabilidad especial no puede ser inferior a un mes ni superior a doce meses⁷; en tanto el artículo 47 de la misma ley dispone una serie de criterios que debe tener en cuenta el operador disciplinario al momento de graduar la sanción, de los cuales se exponen a continuación los pertinentes para la actuación disciplinaria adelantada y de que es objeto esta providencia, por ser los que se deben analizar cuando la sanción consista en la suspensión e inhabilidad especial del servidor:

a) Haber sido sancionado fiscal o disciplinariamente dentro de los cinco años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga: verificado el Certificado Ordinario de Antecedentes Disciplinarios Nro. 146485037 del 23 de junio de 2020, que obra a folio 103 del plenario, el Despacho encuentra que el servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 70.078.879 fue sancionado disciplinariamente mediante providencia del 10 de diciembre de 2018 con fecha de efectos jurídicos del mismo día y año; siendo esto dentro de los cinco años anteriores a las conductas ocurridas en abril, agosto, octubre de 2019 y marzo de 2020.

b) La diligencia y eficiencia demostrada en el desempeño del cargo o de la función: dentro de la conducta a sancionar se demostró la falta en el desempeño del cargo y de la función asignada al servidor, esto representado en la ausencia del seguimiento del procedimiento establecido en el Reglamento Interno de Trabajo acerca de las prescripciones de higiene y seguridad en el trabajo, y en general, en el incumplimiento de los artículos 38, 39 y 72 del mencionado Reglamento Interno de Trabajo. En relación con la forma mediante la cual el investigado desempeñaba su labor de recolección, se extrae de las declaraciones juramentadas la conclusión de que es buena, su

⁷ Ley 734 de 2002. *“Artículo 46. Límite de las sanciones. (...) La suspensión no será inferior a un mes ni superior a doce meses. Cuando el disciplinado haya cesado en sus funciones para el momento de la ejecutoria del fallo o durante la ejecución del mismo, cuando no fuere posible ejecutar la sanción se convertirá el término de suspensión o el que faltare, según el caso, en salarios de acuerdo al monto de lo devengado para el momento de la comisión de la falta, sin perjuicio de la inhabilidad especial”*.

Administrador de Zona no presenta diferencias o reparos con la forma como ejecuta su trabajo, pero la dificultad se presenta es a la hora de ausentarse de su lugar de trabajo.

c) Atribuir la responsabilidad infundadamente a un tercero: el servidor no ha atribuido responsabilidad sin fundamento a un tercero;

d) La confesión de la falta antes de la formulación de cargos: la falta no fue confesada por el servidor⁸.

e) Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado: a la fecha de la presente audiencia pública no se tiene noticia en esta dependencia de que el servidor incurriese nuevamente en comportamientos como los que dieron origen a la presente actuación.

f) Haber devuelto, restituido o reparado, según el caso, el bien afectado con la conducta constitutiva de la falta, siempre que la devolución, restitución o reparación no se hubieren decretado en otro proceso: este elemento no aplica en el presente proceso.

g) El grave daño social de la conducta: La conducta objeto de reproche disciplinario tiene repercusiones sociales, por cuanto las alteraciones relacionadas con la prestación eficiente del servicio conducen a que se genere una percepción desfavorable en la comunidad en relación con las actividades propias de la empresa, en lo que tiene que ver con la prestación eficiente, las cargas laborales de los compañeros del investigado y el impacto en general sobre la percepción en la comunidad de la entidad y de sus colaboradores.

h) La afectación a derechos fundamentales: con la conducta del servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ no se afectaron derechos fundamentales.

i) El conocimiento de la ilicitud: como se concluyó al examinar el elemento de la culpabilidad, el servidor POSADA SUÁREZ conocía que se estaba incumpliendo un deber propio de las obligaciones que asumió al suscribir su contrato de trabajo con Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. y que, además, conocía el conducto a seguir ante situaciones como las que constituyeron la conducta disciplinable.

j) Pertener al servidor público al nivel directivo o ejecutivo de la entidad: el servidor investigado no pertenece al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.

Atendiendo a los lineamientos de las disposiciones expuestas y con base en lo que se ha relatado en esta providencia, la sanción a imponer al servidor OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 70.078.879; y quien para el momento de los hechos se desempeñaba en el cargo de Recolector, adscrito a Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., SERÁ LA CONSISTENTE EN SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL TÉRMINO DE CUATRO (04) MESES, QUE SE CONTARÁ A PARTIR DE LA FECHA EN QUE SE HAGA EFECTIVA LA NOVEDAD EN EL ÁREA DE SERVICIOS CORPORATIVOS-NÓMINA DE EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P..

Por lo anterior, y con fundamento en lo que dispone el artículo 170 de la Ley 734 de 2002, el Coordinador de Asuntos Disciplinarios de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P.,

RESUELVE:

⁸ Aclarando, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, que si bien este apartado de la disposición fija un criterio para dosificación de la sanción, no se convierte en un instrumento de coacción que obligue al disciplinado a declarar contra sí mismo. En ese orden, simplemente se fija un beneficio para la persona que decida hacerlo (Cfr. Sentencia C-280 de 2006. M.P. Alejandro Martínez Caballero).

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR probado y no desvirtuado el cargo endilgado al servidor **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 70.078.879**, quien al momento de cometer la falta disciplinaria y en la actualidad se desempeña como Recolector en Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. Lo anterior, de conformidad con lo expuesto a lo largo de la investigación disciplinaria y, especialmente, en el contenido de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: IMPONER como sanción disciplinaria al señor **OSCAR DE JESUS POSADA SUÁREZ, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 70.078.879**, la consistente en **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL TÉRMINO DE CUATRO (04) MESES, QUE SE CONTARÁ A PARTIR DE LA FECHA EN QUE SE HAGA EFECTIVA LA NOVEDAD EN EL ÁREA DE SERVICIOS CORPORATIVOS-NÓMINA DE EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P.**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente la anterior decisión al investigado, quien se desempeña o desempeñó como servidor público adscrito a Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P. y/o a su apoderada, de conformidad con lo que dispone el artículo 101 de la Ley 734 de 2002; informándoles a él y a su defensor que contra la misma procede el recurso de apelación, mismo que deberá ser interpuesto y sustentado en la presente audiencia, de conformidad con el artículo 180 de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 59 de la Ley 1474 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO: En firme esta decisión y el acto administrativo que la haga efectiva, comuníquese a la Profesional 5 del Área de Servicios Corporativos- Nómina de Empresas Varias de Medellín S. A. E. S. P., enviando la parte resolutive de esta providencia, con su constancia de ejecutoria, para que dentro del término de diez (10) días siguientes se cumpla la sanción. Igualmente, comunicar a la división de Registro y Control y Correspondencia de la Procuraduría General de la Nación, para los fines correspondientes.

ARTÍCULO QUINTO: Adelantar las demás diligencias de comunicación, notificación y anotaciones que correspondan a este Despacho, para la ejecución y registro de la sanción, de conformidad con lo señalado en la Ley 734 de 2002.

ARTÍCULO SEXTO: Agotados los trámites procesales y administrativos que pongan fin al presente proceso disciplinario, archívese el expediente con radicado 519 de 2019.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO GERMÁN TOBAR PINEDA
Coordinador de Asuntos Disciplinarios

- 11. Notificación y Recursos.** Se le indica a la abogada YÉSSICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ que esta providencia se notifica por estrados y a la misma le procede el recurso de apelación, el cual deberá sustentar a continuación.

La abogada GÓMEZ LÓPEZ se manifiesta en los siguientes términos: *“sin recurso”*

En atención a que la apoderada del investigado manifiesta no interponer recurso de apelación, la presente providencia queda en firme dentro de esta diligencia, según lo dispuesto por el artículo 179 de la Ley 734 de 2002.

Queda notificado en estrados los sujetos procesales, terminando la audiencia pública siendo las 11:33 de la mañana.



Elaboró:

SARA MARIA RESTREPO ARBOLEDA

Abogada de la Coordinación de Asuntos Disciplinarios