

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso. Ordinario
Radicación 1001-31-05-039-2019-00718-01
Demandante. **ANA ROCIO GUERRA VIRGUEZ**
Demandado. **MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA SA**

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto salvo voto por no compartir la decisión adoptada por la mayoría, por las siguientes razones.

Si bien comparto las citas jurisprudenciales que se realizan en la sentencia, estimo, que las mismas no resultan aplicables al asunto bajo examen, toda vez que falta el presupuesto, de que se hubiese demostrado por parte de la demandada, que entre la actora y la demandada se pactó, de manera concreta, específica, clara y precisa el monto de las ventas mínimas para establecer que su incumplimiento constituya falta grave.

No hay duda alguna que la ley permite al trabajador y al empleador pactar ciertos hechos y calificarlos como graves para dar por terminado el contrato de trabajo. Dicho pacto en mi concepto debe estar demostrado y constar en los documentos señalados en la ley: “... *en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos*” (numeral 6 artículo 7 Decreto 3251 de 1965).

En el asunto bajo examen se allegó el Reglamento Interno de Trabajo y el Contrato de trabajo, y de su atenta lectura no se advierte que en los mismos se hubiese concretado el monto de las ventas mínimas que debía cumplir la demandante, para estimar que su incumplimiento constituye justa causa, o como también lo señalaré más adelante establecido de manera particular un hecho como falta grave.

En mi concepto le corresponde al Juez para considerar si un hecho constituye justa causa para terminar el contrato de trabajo, o si las partes lo han calificado como grave, verificar la existencia de la norma en donde se plasmó la voluntad de las partes, para aplicarla, lo que reitero

en el presente asunto, no aparece.

Debe señalarse que desde la demanda la actora señaló, como se dice en la sentencia en la parte inicial “...que jamás se comprometió con el cumplimiento (sic) de metas, que esto fue impuesto de manera unilateral y caprichosamente por la demandada; ...” (pág. 2 sentencia). Entendiendo tal afirmación en el sentido de que no convino o estableció con su empleador un monto o tope determinado de ventas, precisando que fue voluntad del empleador establecer de manera unilateral el monto o tope, como ella lo califica “unilateral y caprichosamente”.

Es de anotar que toda norma, y más las que consagra una sanción o el calificativo de grave de una circunstancia de acuerdo con la ley laboral para terminar con justa causa el contrato de trabajo, debe establecerse de común acuerdo entre las partes, lo que no se advierte en el asunto bajo examen, pues lo que observo que se consagró fue la facultad para que el empleador unilateralmente determinará el monto de las metas, lo que viola el principio de ser concertada.

Además, en gracia de discusión en el contrato de trabajo se estableció un procedimiento para fijar dicho monto; trámite que no aparece acreditado.

No sobra agregar que la circunstancia de que se hubiese discutido el incumplimiento de metas en unos meses, o que la trabajadora hubiese aceptado el incumplimiento, no demuestra la existencia de la norma. Debe anotarse que el debido proceso, establecido en el Artículo 29 de la Constitución Política, con lleva a que no se puede ser juzgado sino conforme a “leyes preexistentes al acto que se le imputa, ...”, y como se dijo no aparece atendiendo la ley laboral, que las partes hubieren pactado unas metas determinadas como justa causa de terminación del contrato de trabajo.

La sentencia sobre las normas infringidas por la trabajadora textualmente indica:

“Los numerales 28 y 34 del art. 43 del R.I.T. consagran que era obligación de la demandante cumplir con las metas e indicadores que periódicamente el empleador le indicara o los acordados con antelación, respectivamente; así mismo el numeral 28 del art. 45 ib. le prohibía a la actora no cumplir con el porcentaje de los indicadores previamente establecidos” (pág. 17).

Me permito transcribir textualmente, para mayor claridad, lo que indican las normas citadas, el reglamento interno de trabajo en su artículo 43 consagra las **obligaciones especiales del trabajador**, y en numeral 28: *“Cumplir con las metas que periódicamente el empleador le señale”*, el 34 *“Cumplir con los indicadores que haya acordado previamente su empleador”*. El artículo 45 consagra las **prohibiciones a los trabajadores** y el numeral 28 *“No cumplir con el porcentaje de los indicadores previamente establecidos por su empleador.”* Artículos que no califican como grave una conducta en particular, ni fijan el tope o meta.

De la lectura de las normas no se desprende que las partes, hubiesen acordado un tope de ventas, las normas establecen que el empleador los señalara, lo que no cumple como lo indiqué anteriormente el presupuesto de la norma inicialmente citada (numeral 6 artículo 7 Decreto 2351 de 1965), pues se requiere que las partes hubieren consignando su voluntad de elevar a falta grave un hecho, no puede estimarse que en trabajador pactó como falta grave un hecho que ignora o desconoce, como es el tope de ventas, o que quede a la voluntad o capricho de una de las partes su determinación.

El contrato de trabajo tampoco consagra tope alguno sobre ventas convenido por las partes, bien su cláusula séptima regula *“Justas Causas De Terminación”*, y el literal e) fija una cuota mínima de permanencia, se advierte que señala un procedimiento para su determinación, pero ahí no se establece un monto determinado. Procedimiento que como también lo indique anteriormente no se vislumbra que se hubiese llevado a cabo.

Por lo tanto, no comparto la sentencia, y menos cuando afirma que *“... es claro que la actora no cumplió lo acordado con su empleador en el contrato de trabajo, y lo dispuesto en el reglamento interno de trabajo, ...”* (pág. 18 sentencia), pues reitero, no existe en dichos documentos monto o tope alguno establecido de común acuerdo. La norma no puede ser en blanco, dejando al empleador la facultad de completarla unilateral o caprichosamente.

De otra parte, con relación al Reglamento Interno de Trabajo observo que no se estableció de manera particular los hechos que trabajador y empleador convenían como falta grave, sino que el artículo 48 convierte como falta grave todas las obligaciones contractuales y legales, así como todas las prohibiciones, lo que en mi concepto también viola la norma, citada inicialmente por lo genérico y ambiguo que resulta al calificar como

falta grave la violación de todas las obligaciones “contractuales, reglamentarias o legales” existentes.

En efecto, dicho artículo dispone:

*“ARTICULO 48. Constituyen faltas graves: “a) El retardo hasta de DIEZ (10) MINUTOS en la hora de entrada al trabajo sin excusa suficiente, por quinta vez. b) La falta total del trabajador en la mañana o en el turno correspondiente, sin excusa suficiente, por tercera vez. c) La falta total del trabajador a sus labores durante el día sin excusa suficiente, por tercera vez. d) **Violación por parte del trabajador de las obligaciones contractuales, reglamentarias o legales, la cual se considerará falta grave en todos los casos, aún por la primera vez.** e) **Incurrir en las prohibiciones contenidas dentro del presente reglamento, lo cual se considerará falta grave en todos los casos, aún por la primera vez**”.* (Negrillas fuera del texto).

Además de ser contradictorio este artículo con el artículo anterior 47, que consagra las faltas leves y sus sanciones disciplinarias, específicamente con su literal d) que establece *“d) **La violación leve por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias implica por primera vez, suspensión en el trabajo hasta por ocho (8) días y por segunda vez suspensión en el trabajo hasta por dos (2) meses**”.* (negrillas fuera del texto).

En consecuencia, en caso de considerarse admisible la facultad de consagrar todas las obligaciones y prohibiciones contractuales o legales como falta grave, vendría la discusión frente al texto de los dos artículos 47 y 48 citados ¿la violación de las obligaciones contractuales o reglamentarias está calificada como falta grave o como falta leve?, la duda debía resolverse a favor del trabajador.

En los anteriores términos dejo expresado mi salvamento de voto.

Fecha ut supra



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado