

RESOLUCIÓN No. 218
(De fecha 27 de Agosto de 2018)

Por medio de la cual se resuelve una solicitud de autorización para terminación de contrato con una trabajadora en estado de embarazo)

EL SUSCRITO INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE LA OFICINA ESPECIAL DEL TRABAJO DE BARRANCABERMEJA, en uso de sus atribuciones legales y especialmente las conferidas por la Ley 1610 de 2013 y las Resoluciones 02143 de 2014 y 3111 de 2015 expedidas por el Ministerio del Trabajo, y

HECHOS

Que mediante oficio con radicado interno No 523 de fecha 13 de febrero de 2018, la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, a través de su representante legal el señor CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY, solicita autorización para dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa de la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, quien se encuentra amparado con fuero de estabilidad reforzado en razón a embarazo; Licencia de Maternidad y/o Periodo de Lactancia. (f.1 al 63).

Mediante Auto de fecha 22 de marzo de 2018, este despacho avoca el conocimiento del trámite y solicita se realicen algunas pruebas para poder determinar si existe mérito para la autorización o no de la trabajadora en estado de gestación.

Por oficios No 08SE2018706808100000046, se comunica, se corre traslado de la petición a la trabajadora y se comunica el auto que decreto la práctica de pruebas que el despacho considero necesarias para la toma de la decisión.

Dentro de la misma comunicación se cita a la trabajadora para que se presente ante el inspector de trabajo con el fin de rendir declaración libre de todo apremio; El día 17 de abril de 2018 a las 9.30 a.m.; en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 240 del C.S.T.

Por medio de Oficio No 08SE2018706808100000043, se comunica a el señor CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY, en calidad de representante legal de la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, la admisión del trámite solicitado y se envía copia del auto por el cual se decretó la práctica de las pruebas que el despacho considero necesarias y procedentes para la toma de una decisión de fondo.

Los oficios fueron regresados por la empresa 472 por los siguientes: el de la trabajadora la señora JOHANNA por no existir número y el del señor CARLOS ANDRES, por no existir número, fueron devueltos el día 27 de marzo de 2018.

Mediante los oficios 08SE2018706808100000079 y 08SE2018706808100000080 fueron citados nuevamente para poder continuar con el trámite.

En fecha 17 de abril de 2018, a las 8 de la mañana se presentó el señor CARLOS ANDRES PRADA, en su calidad de representante legal de la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, para ser escuchado en diligencia de ampliación y ratificación de la queja.

En fecha 17 de abril de 2018, se presentó la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, en calidad de trabajadora de la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, para ser escuchada en diligencia de versión libre.

Una vez realizadas todas las actuaciones por parte de este despacho se procede a revisar

LA PETICIÓN DE LA EMPRESA

El empleador fundamenta la petición en el siguiente hecho:

"(...)

con fundamento en los anteriores hechos y razones, en la ley y en el contrato de trabajo celebrado entre la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO Y GASEOSAS HIPINTO SAS y en la causal adicional por triangulación de ventas.

Y en su petición solicita lo siguiente: respetuosamente solicito al señor inspector, se autorice el despido de la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, identificada con cedula de ciudadanía No 1.065.896.348, por justa causa, de conformidad con los hechos y pruebas relacionadas anteriormente.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De los hechos manifestados en la petición presentada por el empleador, la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS, responde en declaración libre de todo apremio de la siguiente forma:

(...)

PREGUNTADO: Mediante oficio radicado No. 523 de Febrero (13) de 2018 en esta Oficina Especial de Trabajo, ratificado y ampliado en diligencia rendida en este despacho el día diecisiete (17) días del mes de Abril de 2018, la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, identificada con NIT. 890.200.463-4, por medio de su Representante legal el señor CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY identificado con cédula de ciudadanía número 91.514.476 de Bucaramanga, solicitó autorización a esta Oficina Especial de Trabajo para dar por terminado su contrato de trabajo argumentando que " ... Porque la señora CABRERAS incurrió en una práctica que está estipulada dentro de su contrato de trabajo como causal para terminación de contrato de forma inmediata, dicha práctica pone en tela de juicio la honestidad y el compromiso con la compañía de la trabajadora. La práctica en la que incurrió se denomina triangulación que consiste en utilizar el código de un cliente con beneficio de descuentos y obsequios para despacharle producto a otro cliente totalmente diferente incurriendo en beneficio a terceros o posible apropiación de recursos de la compañía? **CONTESTADO:** Pues cuando firme el contrato no sabía que esa práctica era causal de despido ni tan grave ya que no me estoy quedando con nada y la verdad al contrario fue una venta grande para la empresa que si tenía claro que no podía utilizar un código para otro cliente, pues la verdad me considero muy buena vendedora desde que inicie en la empresa y siempre había llegado con el cumplimiento porque la empresa nos ponía un objetivo diario que se tiene que cumplir al terminar el día y en esa semana estábamos manejando mucha presión por parte de los jefes que era cumplir o cumplir diario pues la verdad me deje llevar por el estrés laboral y ya que iba a terminar el día y no tenía el objetivo como tal el cual me desespera y me angustia ya que ese día estaba terminando y no tenía el objetivo del

día y ya había repasado a todos los clientes y repasado todos los clientes y las ventas ese día definitivamente no se habían dado, más en sima de todo los jefes se la pasaron llamando, escribían por el grupo que teníamos que cumplir ese día, ese día también tenía problemas familiares en la casa como que todo se vino a la vez ese día como la venta mala , los problemas que tenía y el estrés laboral que había ese día la presión y pues no lo pensé muy bien y me deje llevar en ese momento ya que era una venta buena y pues la vendí a un cliente que no tenía la oferta, aclaro que no lo hice para afectar a la empresa ni con malicia alguna, simplemente como era una venta grande se me hizo fácil hacerla para poder cumplir con el objetivo del día bajo la presión que se manejaba en ese momento. También aclaro que esto lo hice una vez tratando de cumplir las ventas que la empresa me obligaba a llevar a diario y por lo cual me destacaba por lo que me gusta el trabajo que hago por lo mismo cometí el error de hacerlo esta única vez para poder cumplir mis objetivos, al igual no me quede con ningún producto o beneficio. **PREGUNTADO:** ¿Desea aclarar, ampliar, o corregir algo con respecto a la declaración que acaba de rendir? **CONTESTADO:** Si, debo dejar claro como lo dije anteriormente este error solo lo cometí una vez y es claro por las ganas de cumplir con mi trabajo ya que siempre me he destacado por cumplir con mis metas diarias, además la venta que se hizo fue una muy buena venta donde se pudo constatar por parte de la empresa que lo que se vendió fue entregado a satisfacción del cliente sin que yo tuviera beneficio alguno. (...)"

Ante la solicitud presentada por el señor CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY, en calidad de Representante legal de la empresa **GASEOSAS HIPINTO SAS**, el despacho procede a realizar el procedimiento descrito por el Artículo 240 del Código Sustantivo de Trabajo que reza:

ARTICULO 240. PERMISO PARA DESPEDIR.

"(...)

1....

2. *El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los **artículos 62 y 63**. Antes de resolver, **el funcionario debe oír a la trabajadora** y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes. (...)"*

Ahora bien; como ordena la ley, la petición de terminación del contrato de trabajadora en estado de embarazo o licencia de maternizada y/o periodo de lactancia, debe está fundamentada en la ocurrencia de una justa causa contemplada en el artículo 62 y 63 del C.S.T; para el caso particular el peticionario no relaciona la justa causa que pretende hacer valida dentro del proceso.

Sin embargo, el despacho en virtud del principio de celeridad; realiza un análisis de los hechos referidos como falta grave por parte del empleador, coligiendo que estas faltas encajan en la justa causa establecida en el Numeral 6 del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo.

"(...)

ARTICULO 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. *Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:*

A). Por parte del empleador:

(...)

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. (...)"*

En referencia a esta justa causa, el procedimiento requiere que el peticionario indique la falta cometida dentro del marco de los artículos 58 y 60 del Código Sustantivos De Trabajo (Obligaciones Especiales del Trabajador – Prohibiciones a el Trabajador); al no existir indicación del artículo, el despacho procederá a resolver la petición con fundamento en el único hecho identificado como una posible obligación de las dispuestas en el artículo 58 C.S.T. que reza:

“ARTICULO 58. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR. Son obligaciones especiales del trabajador:

1a. 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.”

Ahora bien, una vez determinada e individualizadas la justa causa que motivan la terminación del contrato de trabajo de la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, el despacho entra a verificar que el proceso disciplinario contenga todos los requisitos establecidos para un debido proceso, según la **Sentencia C-593 del 2014**, consistentes en:

“ Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, “(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus.”

De igual forma, se ha especificado que en los reglamentos a los que se alude “es necesario que cada uno de las etapas procesales estén previamente definidas, pues, de lo contrario, la imposición de sanciones queda sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los implicados”¹. Además, ha agregado que tales procedimientos deben asegurar al menos:

- * “La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción;*
- * la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias;*
- * el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados;*
- * la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos;*

¹ Sentencia T-944 de 2000.

- * *el pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente;*
- * *la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y*
- * *la posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones”².*

Una vez estudiado el material probatorio presentado, se puede evidenciar, la ausencia de los siguientes requisitos:

- **El principio de legalidad de la falta,** No existe la comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción
- **El principio de publicidad;** No existe dentro de las pruebas documentales, citación o comunicación que indique que la trabajadora fue informada de la iniciación del proceso disciplinario por incumplimiento a las obligaciones a cargo de ella, No existe *la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias*
- **El derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba;** No existe *el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados; No existe la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos;*

Por lo anterior, este Despacho encuentra improcedente autorizar a la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, dar por terminado el contrato de trabajo de la Señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, ya que al verificarse el debido proceso que le asiste a la trabajadora se puede observar que no se cumplió por consiguiente no es viable otorgar el permiso de terminación de contrato de trabajo a mujer en estado de embarazo.

Teniendo en cuenta los anteriores fundamentos, este despacho en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR la autorizar de terminación del contrato de trabajo suscrito entre la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, identificada con No. C.C. 1.065.896.348 y el señor CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY en calidad de Representada legalmente de la empresa GASEOSAS HIPINTO SAS, identificación con Nit. 890200463-4, por la por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

² *Ibidem.* Reiterada por la sentencia T-917 de 2006.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas la señora JOHANNA PAOLA CABRERAS CRISTANCHO, en calidad de trabajadora con Domiciliada en la **CARRERA 39 No 39 - 11B Barrio 20 de enero de Aguachica (Cesar)**; y el señor **CARLOS ANDRES PRADA ARISMENDY**, en calidad de Representada legalmente de la empresa **GASEOSAS HIPINTO SAS**, identificación con Nit. **890200463-4** con domicilio en la **carrera 34b No 60-31 barrio las Camelias**; el contenido de la presente Resolución, conforme a lo establecido en el Artículo 76 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo., advirtiéndoles que contra la presente proceden los recursos de reposición ante el mismo funcionario que la emitió y en subsidio el de apelación ante el inmediato superior, El Coordinadora del Grupo Atención al Ciudadano y Trámites de la Territorial Santander del Ministerio de Trabajo, interpuestos con fundamento al momento de la notificación o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación o a la notificación por aviso artículo 76 del Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Barrancabermeja a,


JOSE RAMON PROFAS PUNTES
Inspector De Trabajo Y Seguridad Social