

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL**

MAGISTRADA PONENTE: YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

| | |
|--------------------------|---|
| PROCESO | PROCESO ESPECIAL – ACCION DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL |
| DEMANDANTE | BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S. |
| DEMANDADO | EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO |
| PROCEDENCIA | JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI |
| RADICADO | 760013105-007-2022-00234-01 |
| SEGUNDA INSTANCIA | APELACIÓN DEMANDANTE |
| PROVIDENCIA | SENTENCIA N° 275 DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2022 |
| TEMAS Y SUBTEMAS | FUERO SINDICAL – Acción de Levantamiento de Fuero Sindical |
| DECISIÓN | CONFIRMA |

ASUNTO A DECIDIR

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante contra la sentencia n° 113 del 23 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del **PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL – ACCION DE LEVANTAMIENTO DE FUERO SINDICAL y AUTORIZACIÓN PARA DESPEDIR**, promovido por **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.** contra **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO**.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se autorice el levantamiento del fuero sindical y se conceda permiso para despedir al señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO**, debido a la configuración de una justa causa para ello.

Como sustento de sus pretensiones, expuso, en primera medida que, el demandado fue vinculado al servicio de **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.** mediante contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 18 de septiembre de 2008, en virtud del cual ejecutó el cargo de vendedor, mismo que para el año 2022 se desarrollaba en la modalidad de preventa.

Que el señor **BUITRAGO GIRALDO** es integrante de la junta Directiva de la UNIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA DEL TABACO – USITAB- Subdirectiva de Cali, en calidad de secretario. Igualmente, el accionado es miembro de la Junta Directiva de la Confederación UNIÓN DE TRABAJADORES DE COLOMBIA – UTC, encontrándose amparado por la garantía de fuero sindical.

Que con ocasión de una visita realizada al cliente Avícola Laurita el 23 de febrero de 2022, la empresa tuvo conocimiento, que el día 15 de ese mismo mes, el demandado de manera irregular elaboró de su puño y letra una factura entregada a la citada, en la cual se relacionaron productos no pedidos por esta, y que no coincidían con los entregados, aunado a que, según se aduce, recibió del cliente la suma de \$126.300, dinero que no ingresó a la compañía. Posteriormente expuso, la factura n° C683744423 ingresó a la bodega como devolución, debido a la novedad dejada por el entregador el 15 de febrero de 2022.

Frente al tema explicó que el 14 de febrero de 2022, el demandado ingresó al sistema un pedido del cliente Avícola Laurita. Al día siguiente, cuando el entregador acudió al punto de venta del referido cliente para entregar el producto, el cliente le manifestó que eso no fue lo pedido, situación que fue reportada ese mismo día al señor **BUITRAGO GIRALDO** por el encargado de realizar la entrega.

Que, ante lo sucedido, en la fecha indicada el demandado se dirigió al punto de Avícola Laurita para entregar el producto aparentemente requerido, desconociéndose el origen de este, y manipulando indebidamente la mercancía. Una vez entregado el producto, explicó que el accionado generó, como dijo anteriormente, un documento redactado con su puño y letra. Así mismo, el entregador, perteneciente a una sociedad tercera, reportó la novedad de devolución del pedido inicial presentado por el empleado.

En virtud de lo anterior, aseveró que la empresa inició las investigaciones correspondientes, visitando al cliente el 23 de febrero de 2022, encontrando que el demandado recibió el dinero mencionado, aunque cerró la ruta del 15 de febrero de 2022 en ceros.

En ese sentido, indicó que el trabajador era conocedor de que no estaba autorizado para entregar o manipular mercancía, y mucho menos recibir dinero de los clientes, toda vez que tales actividades se encuentran a cargo de un tercero. De esa manera, señaló, el trabajador generó reportes de entrega de productos no autorizados por BAT (BRITISH AMERICAN TOBACCO).

A partir de lo anterior, adujo el incumplimiento de lo establecido en el reglamento interno de trabajo, en el capítulo de obligaciones y prohibiciones del trabajador, así como lo dispuesto en los artículos 56, 58 y 60 CST, motivo por el que la empresa procedió a citarlo a rendir descargos imputándole los siguientes hechos:

“(...) Cargo 1: Presunto incumplimiento al reglamento interno de trabajo establecido, Políticas y Protocolos de venta establecidos por British American Tobacco Colombia S.A.S, puntualmente el quince (15) de febrero de 2022, al entregar al cliente AVICOLA LAURITA una factura elaborada a mano y totalmente ajena a las emitidas por la compañía, en relación con la orden de pedido generada en la visita al cliente en mención, argumentándole a este que, se hacía entrega de dicha factura elaborada a mano, como consecuencia de un error de digitación en el ingreso del pedido en el sistema.

Cargo 2: Presunto incumplimiento al reglamento interno de trabajo establecido, Políticas y Protocolos de venta establecidos por British American Tobacco Colombia S.A.S, puntualmente el quince (15) de febrero de 2022, al entregar al cliente AVICOLA LAURITA una factura elaborada a mano y totalmente ajena a las emitidas por la compañía, así como especificar productos que, no fueron solicitados previamente por el cliente.

Cargo 3: Presunto incumplimiento al reglamento interno de trabajo establecido, Políticas y Protocolos de venta establecidos por British American Tobacco Colombia S.A.S, puntualmente el quince (15) de febrero de 2022, al recibir del cliente AVICOLA LAURITA la suma de Ciento veintiséis mil trescientos pesos en efectivo (\$126.300) y no ingresarlos a la

ruta asignada; esto teniendo en cuenta que, la factura número C683744423 ingreso a bodega como devolución. (...)”.

La diligencia en comento, a la que también fue convocada la organización sindical UTC a la que pertenece el trabajador, se llevó a cabo el 3 de marzo de 2022, oportunidad en la que el señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO** confesó haber laborado y entregado el 15 de febrero de 2022 una factura irregular realizada con su puño y letra al cliente *Avícola Laurita*, hecho frente al cual reiteró, en visita efectuada a la citada empresa el 23 de febrero de 2022, que aquella manifestó que el trabajador en comento entregó esta factura irregular, debido a un error de digitación en el ingreso del pedido al sistema, situación que tampoco fue registrada por parte de aquel.

Así mismo precisó que, en sus descargos, el accionado afirmó que el producto entregado al cliente *Avícola Laurita* lo había solicitado en calidad de préstamo al cliente *Autoservicio El Jordan*, actuación que también tiene prohibida la compañía.

Adujo que el 3 de marzo de 2022, se realizó reunión del Comité Paritario de Disciplina, como lo dispone la Convención Colectiva de Trabajo. Luego manifestó que, dadas las irregularidades presentadas, y agotado el procedimiento convencional correspondiente, el 15 de marzo de 2022 se notificó al trabajador que su contrato terminaría por justa causa, una vez el juez laboral autorizara su desvinculación, como consecuencia del grave incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales.

Que en contra de la anterior determinación el demandado presentó recurso de reposición; y que el 23 de marzo de 2022, la empresa emitió pronunciamiento confirmando la decisión (f. 3 a 25 Archivo 04 ED y Audiencia Parte 1° Archivo 14 ED).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A través de apoderado judicial, el demandado, señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO**, replicó el gestor argumentando, primero, frente a lo sucedido, que el 15 de febrero de 2022 al ejercer su actividad comercial, en visita al cliente *Avícola Laurita* fue atendido por la señora Sandra Moncada, quien requirió el cambio de producto, toda vez que el entregado no correspondía con el pedido; y con el fin de garantizar la existencia del producto en la vitrina del cliente, solicitó la cantidad requerida por *Avícola Laurita* a otro cliente, este es, *Autoservicio El Jordan*, en calidad

de préstamo, el cual le fue entregada a la avícola en comento, sosteniendo la realización de una transacción de servicio al cliente no fraudulenta, irregular o ilegal.

Argumentó que la avícola hizo un pedido, que quedó registrado con otra referencia, pero en la misma cantidad, pues se consignó erróneamente veinte (20) paquetes de igual número de cigarrillos, conforme lo solicitado, que en realidad eran paquetes de diez (10).

Que, contrario a lo sostenido por la actora, no hubo confesión alguna en la diligencia de descargos, en tanto indicó siempre buscar la satisfacción en el servicio al cliente, al paso que insistió en que, no elaboró factura irregular al cliente *Avícola Laurita*, por cuanto esta clase de documentos se realizan por la empresa de forma legal, conforme los requisitos exigidos por la autoridad fiscal, esbozando que el documento allegado por la accionante, corresponde a una constancia de cambio de un producto entregado al cliente, tanto que este último en "*FORMATO DE VISITA AL PUNTO DE VENTA AUDITORIA*", manifestó que el pedido le fue entregado sin factura, documento que le llegó a los dos (2) días.

De igual forma, indicó que no recibió dinero de la citada avícola, y de ser cierto, expresó que esta conducta no está prohibida por la empresa, agregando, entonces, que no incurrió en prohibiciones legales o reglamentarias, como tampoco en incumplimiento de obligaciones legales, contractuales o reglamentarias, y, por ello, no se configuró justa causa para el despido.

Por otro lado, expuso que, desde el 15 de marzo de 2022, fue aislado, su salario desmejorado, y solo recibe el equivalente a UN (1) SMLMV, generándose un perjuicio económico, alegando que la empresa implementó una plataforma virtual y aplicación para la venta de sus productos, por lo que ha venido desvinculando un número importante de trabajadores del área de ventas y servicio al cliente, aminorando costos de operación y uso de fuerza laboral humana (f. 4 a 14 Archivo 11 ED y Audiencia Parte 1° Archivo 14 ED).

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia n° 113 del 23 de junio de 2022, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali declaró probada la excepción de inexistencia de justa causa para el despido, y, en

consecuencia, absolvió al señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO** de todas las pretensiones propuestas en su contra por **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.**

Para arribar a esa conclusión, previa enunciación del sustento del fuero sindical como garantía constitucional plasmada en el artículo 39 CN, y su regulación legal en el artículo 405 CST, argumentó que no estaba en discusión que el actor goza del citado fuero, en virtud de la existencia de las organizaciones sindicales de las cuales emana la protección, como son, la USITAB y la UTC, organizaciones de las que hace parte de la Junta Directiva de cada una, conforme lo dispone el artículo 406 CST.

En ese contexto, expuso que, al tenor de la Jurisprudencia, corresponde a la parte que pretende el levantamiento del fuero sindical, acreditar en el proceso especial que el trabajador aforado se encuentra incurso en una justa causa para el despido, además de justificar de manera suficiente que es por dicha causa que se origina la desvinculación, y no por otra circunstancia, pues el legislador pretende salvaguardar el derecho de asociación sindical, así como los trabajadores que ejercen actividad sindical, que, como es sabido, se encuentran en situaciones de desigualdad por la subordinación que ejerce el empleador.

Explicó que el artículo 410 CST establece como justas causas para terminar el contrato de un trabajador amparado con fuero, entre otras, las contenidas en los artículos 62 y 63 CST, que, si bien son las condiciones generales para dar por finalizado el vínculo de trabajo, ello no impide que las partes puedan acordar otras causales, o que sean establecidas en los reglamentos internos de trabajo, convenciones colectivas, o demás que el legislador señale bajo el cumplimiento de ciertas características.

Que en el puntual caso, conforme se desprende de la carta de despido remitida al demandado, le fueron invocadas las causales contenidas en los artículos 56, 58, 60 y 62 CST, y los numerales 1°, 5°, 9°, 11°, 12°, 20°, 35°, 37°, 42°, 47 y 51° del artículo 42, numerales 11, 20, 21 y 26 del artículo 44 RIT, argumentación cimentada por la PARTE DEMANDANTE en que el accionado incurrió en la causales de despido imputadas, con ocasión de los hechos acaecidos el 15 de febrero de 2022, momento en el cual se afirmó que, el señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO**, encontrándose en el ejercicio de sus labores, elaboró una factura manual, en su consideración fraudulenta, sin el cumplimiento de los protocolos internos para la emisión de facturas y pedidos,

incluyendo productos no solicitados por el cliente; y recibió \$126.300 de este, sin reportarlos en la empresa, facturación que ingresó a la bodega como devolución, actuaciones que en criterio de la empleadora constituyen una justa causa para el despido, al tornarse en faltas graves, de conformidad con el articulado en cita.

Procediendo a verificar lo sucedido, anotó el Juez de primer grado que, de acuerdo con las pruebas practicadas, puntualmente, el interrogatorio tanto al demandante como a la representante legal de la demandada, los testimonios de SONIA JULIANA BECERRA, HAROLD GIRALDO, ARVEY REALPE MELENDEZ, MAURICIO PINZÓN y SANDRA MONCADA, así como lo señalado en el acta de descargos por el trabajador, era claro que el demandado aceptó haber incurrido en un error al efectuar la facturación de uno de los pedidos realizado el día 15 de febrero de 2022, lo cual podía llegar a constituir una falta respecto del correcto ejercicio de sus funciones, en atención a los procedimientos establecidos por el empleador, de cara a la facturación de sus productos.

No obstante, frente a lo anterior afirmó que, la demandante no desplegó el ejercicio demostrativo en punto a que dio a conocer el reglamento interno del trabajo al demandado, quien sostuvo desconocerlo, desde los descargos y en el recurso de reposición interpuesto en contra de la determinación de finalizar el vínculo laboral, aspecto que cobra relevancia, pues al no haberse socializado, su contenido no es oponible al empleado, siendo su carga probatoria la demostración de que lo puso en conocimiento de aquel, para posteriormente endilgarle las consecuencias jurídicas contenidas en este, en aplicación de principios constitucionales del debido proceso y derecho a la defensa, razón para considerar que las circunstancias expuestas no podían constituir una justa causa para el despido, haciendo improcedente estudiar el contenido de las disposiciones del citado reglamento.

De igual manera expuso que, analizado el asunto conforme la normativa general (art. 56, 58, 60 y 62 CST), no se encuentra establecido de manera taxativa con claridad y precisión, que las faltas cometidas por el trabajador revistan tal gravedad, y constituyan justa causa para su despido, añadiendo que en esta clase de procesos al estudio de la configuración de la causal debe ser mucho más juiciosa por parte del empleador, como quiera que la Jurisprudencia ha señalado que no toda falta del trabajador pueda constituir una falta grave que dé lugar a la consecuencia

de finalizar el contrato, pues en consideración a factores como la gravedad y reincidencia pueden darse a entender como falta leve, y llevar a la imposición de sanciones disciplinarias, a fin de que no siga cometiendo la misma, insistiendo en que no cualquier desatención cometida por el empleado conlleva al despido justificado, a no ser que así lo establezca en la ley o el reglamento interno, situación que, reiteró, no está demostrada en el proceso (Sentencia Rad. 27442 de 2006).

Con base en lo expuesto, manifestó que no puede concluir que la parte interesada probó, más allá de toda duda razonable, la sana crítica y la libre formación del convencimiento, que en el caso estudiado se encuentre configurada la justa causa para despedir al trabajador, debiendo despacharse de manera negativa las pretensiones de la demanda, al no encontrarse cumplidos los presupuestos legales para ello, correspondiéndole acreditarlo a la parte actora, conforme lo establecido en el artículo 167 CGP y 1757 de Código Civil.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, la apoderada de **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.** recurrió la decisión alegando que, el fundamento para negar la autorización de levantamiento del fuero por parte del Despacho radicó en que, el actor, quien lleva vinculado desde 2008, no conocía el reglamento interno del trabajo, a partir de lo cual se consideró que no le son aplicables las disposiciones allí contenidas, entre ellas, las faltas graves establecidas en este documento, e igualmente, que las circunstancias acaecidas el 15 de febrero de 2022 no son graves.

Frente a ello señaló que, se alejaba de lo concluido por el Juzgado, en tanto olvidó revisar el contrato de trabajo, en el que se estableció de manera clara en el parágrafo 1° de la cláusula 4°, que la actividad de este estaba regida por lo dispuesto en el contrato, la ley, y el reglamento interno del trabajo, aunado a que, en el parágrafo 2° de la misma cláusula, se estipula que cualquier violación a estas disposiciones se configura como justa causa, y da lugar a la terminación del contrato de trabajo, para después señalar que en la cláusula siguiente (5°), se estipulan las justas causas para terminar el contrato.

Lo anterior, dijo, hace que decaiga de su propio peso lo dicho en la sentencia al indicar que una persona que lleva vinculada a la empresa desde el año 2008, que hace parte de dos (2)

organizaciones sindicales, compareciente a un proceso disciplinario, conoce la convención colectiva, se entienda que desconoce, solo basado en la manifestación de la parte, el contenido el reglamento interno del trabajo, olvidando así mismo, lo dispuesto en los artículos 58 y 62 CST, disposiciones señaladas en la carta de terminación del contrato, más cuando desde el cuerpo del contrato se dejó sentado que es obligación del trabajador cumplir, entre otras, el reglamento y las instrucciones del empleador, disponiéndose que cualquier desatención a estas constituye una falta grave para la culminación del vínculo, alegato que reforzó manifestando que, la Jurisprudencia ha establecido que el Juzgador no debe hacer análisis sobre la configuración de falta grave como justa causa cuando ya las partes lo han acordado de esa manera.

Arguye que en el caso de marras era evidente que, manipular mercancía, pedir mercancía prestada a un cliente y llevársela a otro, constituye una conducta irregular, ya que, si quería ejecutar sus actividades de manera correcta, debía comunicárselo a la empresa, preguntar a su jefe, o pedir autorización, toda vez que no estaba legitimado para tomar esa clase de decisiones, como tampoco para emitir un documento manuscrito, que, evidentemente constituye una falta a sus obligaciones legales y reglamentarias, pues aseguró que, de llegar a conocerse que un funcionario de la compañía esté emitiendo documentos bajo la denominación de facturas de forma ilegal, habría sanciones para la empresa, porque insiste, lo ejecutado tiene su implicación legal, dado que el documento incluyó producto, cantidad y valor, el cual, constituye una factura, aspecto que, a juicio del Despacho, no tuvo relevancia.

Quedó debidamente demostrado con la diligencia de descargos, y lo aceptó el Juzgado, que hubo un incumplimiento del trabajador, sumado a las confesiones del interrogatorio de parte rendido por aquel, en donde aceptó que en el procedimiento de preventa, un tercero es el encargado de entregar la mercancía y recibir el dinero, sin que sea cierto que no conoce el proceso en esta modalidad, aparte que afirmó haber pedido prestado producto, e incurrió en un error en la facturación, que al ocurrir debió ser informado a su jefe, pero que, de manera autónoma, decidió solucionarlo pidiendo producto a otro cliente, conducta contraria a las buenas prácticas de la compañía.

Que el aducirse por el accionado que según su conciencia había obrado bien, en modo alguno puede tenerse como subsanación del error; resalta que también sostuvo el

demandado que no estuvo en el punto de venta, pero al ser requerido para informar llegó hasta allí, es decir, aceptó haberse trasladado al lugar y permanecer a las afueras de este, y posteriormente acudir a donde el cliente a entregarle la factura. Que aceptó la elaboración del documento de su puño y letra, pese a que sabía que no estaba autorizado para ello, aspectos todos con los que está probada la falta grave, siendo muy claro para los testigos que la actividad en preventa consiste en visitar los clientes y tomar el pedido, para que un tercero sea quien entregue el producto y recaude el dinero, instrucción que data desde 2017, y que corroboró Harold Giraldo como su jefe inmediato desde 2020.

Que no puede aceptarse el mero dicho de mala fe del trabajador, en cuanto al desconocimiento del reglamento interno del trabajo, máxime que desde la suscripción del contrato de trabajo se establece la aplicabilidad de su contenido, denotando una anormalidad seria en el proceso susceptible de revisión, al no tenerse en cuenta la probanza arrojada que demuestra lo contrario.

Seguidamente expresó que, si en gracia de discusión se aceptase tal manifestación, hay obligaciones legales y contractuales que no pueden pasarse por alto, sobre las cuales se estableció desde el mismo contrato, que cualquier violación a esta, se calificaría como falta grave, sea sindicalizado o no, sin que pierda validez por que el Juez lo considera así, ya que la gravedad fue definida por las partes.

Adujo que la testigo SONIA JULIANA BECERRA explicó la irregularidad acaecida, acentuando que en la fecha de lo ocurrido no se reportó nada respecto al dinero, pese a que ese día se recibió, y días después, el 17 de febrero de 2015 se elaboró una factura ingresada por el trabajador, misma que también tenía inconsistencias en relación con el producto entregado al cliente, sin que pueda justificarse por el hecho de haber ingresado el dinero a la empresa, pues para el sistema de la compañía no hay ningún reporte, entendiéndose que no ocurrió, más aún cuando era una situación solo conocida por el trabajador, con la que realizó la factura días después, entregándola al cliente, a pesar que conocía que no era esta su función.

Anotó que era importante resaltar de la testigo, lo relacionado con el reporte de “IMBOCAR” empresa que realiza las entregas, que de ahí se llama a la cliente el 23 de febrero de 2022, la cual manifiesta situaciones distintas a las expuestas en la audiencia,

alegando que no puede dársele más validez a lo señalado en esta última oportunidad en comparación con la primera, que sirvió de soporte a la investigación de los hechos.

Además, enfatiza que el trabajador no se encontraba autorizado para pedir producto a un cliente, así como para ninguna de las maniobras realizadas, y que, si bien el declarante HAROLD GIRALDO aseveró que la solución a los pedidos debía darla el vendedor, esto tendría que darse de conformidad con el procedimiento establecido por la empresa, que tampoco fue materia de análisis.

Con base en lo expuesto, solicita al superior dar el alcance a los medios probatorios, documentales y testimoniales, por cuanto el demandado era conocedor de la manera cómo funcionaba el sector de ventas al interior de la empresa, en la medida en que no había tenido un incidente igual anteriormente, recibiendo capacitación para ello desde 2017, según lo informó su jefe inmediato.

Que no debe definirse en el contrato o reglamento, de forma literal y expresa cada una de las conductas que eventualmente pueden ser consideradas como falta grave en el contrato de trabajo, pues podría, conforme la Jurisprudencia, regular en términos generales ciertos casos que podría generar una falta de esa magnitud, sosteniendo que las instrucciones, o las indicaciones de la forma en la que debían realizarse las funciones, podían ser verbales, y éstas se dieron de esa manera, como bien quedó probado.

Reiteró que la manipulación de mercancía, y emisión de un documento con «cara» de factura sin estar autorizado para hacerlo, se erige como una falta grave. Luego, frente a las pruebas de la parte demandada, en especial las declaraciones escuchadas, resaltó lo dicho por el señor ARVEY REALPE MELENDEZ, para mencionar que este también indicó cómo operaba el proceso de preventa, derivándose de allí que estos no pueden manipular mercancía, pedir mercancía a un cliente, y recibir dinero o emitir documentos, faltas aceptadas por el demandado, y que pueden constatarse en los roles del representante de ventas y los entregadores, en donde el primero solo se encarga de realizar la venta como tal.

Por último, señaló que la testigo SANDRA MONCADA aludió cosas distintas a las expuestas en la auditoria, firmada por ella misma el 23 de febrero de 2022, momento en el que expresó que

el vendedor actuó de la manera que lo hizo por un error en el pedido, y que después le llevó la factura, aduciendo en su declaración desconocer como llegó el producto hasta allá, hechos que no puede validar el cliente al desconocer el procedimiento.

PROBLEMA A RESOLVER

El problema jurídico a resolver gravita en establecer la existencia de la justa causa alegada por la sociedad **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.**, de cara a obtener el levantamiento del fuero sindical que ampara al señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO**, o, si, por el contrario, deviene en acertada la decisión de primera instancia.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003.

Inicialmente hay que destacar que no son materia de debate los siguientes supuestos:

- (i)** Que el señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO** fue vinculado laboralmente a la sociedad **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.** mediante contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 18 de septiembre de 2008 (f. 45 a 49 Archivo 02 ED).
- (ii)** Que el cargo desempeñado por el actor es el de vendedor (f. 45 a 49 Archivo 02 ED).
- (iii)** Que el demandante hace parte de la UNIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA DEL TABACO – USITAB- de la Subdirectiva de Cali, y ostenta el cargo de *secretario promoción*, equivalente al segundo suplente dentro de la Junta Directiva de este. Así mismo, pertenece a la UNIÓN DE TRABAJADORES DE COLOMBIA – UTC y funge en su Junta Directiva como

confederado en posición de segundo suplente (f. 50 a 53 Archivo 02 ED).

DEL LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL

Ahora bien, el artículo 38 de la Constitución Nacional de 1991, establece como derecho fundamental la libertad de asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Específicamente, los trabajadores y empleadores tienen, conforme lo expresa el artículo 39 Ibidem, el derecho fundamental «*a constituer sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado*».

El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Colombia a través de la Ley 26 de 1976, relativo a la «*libertad sindical y la protección del derecho de sindicación*», también consagra el derecho de asociación sindical, cuando en su artículo 2° establece que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Así las cosas, el Sindicato aparece entonces, dentro de la lógica intrínseca de la libertad de asociación sindical, como la organización indicada para asumir la defensa de los intereses de los trabajadores asociados, frente al abuso del que pueden ser objeto por parte de los empleadores, circunstancia que genera fricción en las relaciones obrero-patronales, y que obligó al legislador a instituir mecanismos de protección para aquellos que encabezan la defensa de los derechos colectivos.

En tal sentido, el artículo 1° del Decreto 204 de 1957, que modificó el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo, estableció como mecanismo de protección «*la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa previamente calificada por el juez del trabajo*».

En lo que respecta al trámite para que el empleador obtenga el permiso para despedir al trabajador amparado por el fuero sindical, se consagra este en el artículo 113 del Estatuto Procesal Laboral y de la Seguridad Social, configurándose así la garantía

para la preservación de la asociación y de las personas que están encargadas de representarla.

De otro lado, el artículo 408 del C.S.T dispone que: *“el Juez negará el permiso que hubiere solicitado el patrono para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo si no comprobare la existencia de una justa causa”*; lo que implica que el empleador tiene la obligación procesal de demostrar cualquiera de las justas causas establecidas en el artículo 410 ibidem, esto es, la liquidación definitiva de la empresa y la suspensión total o parcial de actividades por parte del empleador durante más de ciento veinte (120) días, o cualquiera de las causales enumeradas en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo para dar por terminado el contrato, pues de no ser así, el Juez deberá abstenerse de autorizar el levantamiento del fuero sindical.

Justamente, desde la órbita del literal B del artículo 410 CST, la demandante cimentó la solicitud de levantamiento del fuero sindical de que goza el demandado, en atención a las faltas graves que, a su juicio, cometió al incumplir lo presupuestado en el reglamento interno del trabajo y la legislación sustantiva laboral, por hechos acaecidos el 15 de febrero de 2022, en los que, aseguró, el señor **BUITRAGO GIRALDO**, manipuló mercancía de la compañía, recibió dineros, y elaboró documento equivalente a factura, actos para los cuales no se hallaba facultado.

Frente a ello, el Juez de primera instancia consideró, primero, que al demandante no le eran oponibles las previsiones contenidas en el reglamento interno del trabajo, en atención a que la empresa no demostró que puso en conocimiento del trabajador tales disposiciones. En segundo lugar, expuso que al tenor de lo señalado en los artículos 58, 60 y 62 CST, no podía extraerse de manera taxativa, clara y precisa, que las faltas cometidas por el trabajador revistieran la gravedad endilgada por la parte actora, y, en consecuencia, dieran lugar a la justa causa para despedirlo, aludiendo que no toda falta cometida por el empleado puede ser considerada como grave, para dar pie a la culminación del vínculo.

A la anterior conclusión se opuso el extremo apelante, argumentando con marcado asombro, que no era viable sostener el desconocimiento del reglamento interno por parte del trabajador, cuando llevaba vinculado a la sociedad desde el año 2008, sumado a las condiciones particulares de aquel, como miembro activo del sector sindical, máxime cuando desde el

mismo contrato suscrito se dijo que la relación estaría regida, entre otras, por lo dispuesto en el citado reglamento.

Hizo ahínco además en que era extraño dejar de lado el análisis de las circunstancias a la luz de lo consagrado en los artículos 58 y 62 CST, preceptos también mencionados en la carta remitida al trabajador. Luego señaló que, precisamente desde el contrato mismo se pactó que cualquier transgresión al reglamento o a las instrucciones del patrono sería considerado como falta grave desencadenante en la terminación del contrato, lo que relevaba al funcionario de efectuar un estudio acerca de la proporcionalidad o no de la falta considerada como grave.

Seguidamente insistió en que el hecho de manipular mercancía, pedir mercancía prestada a un cliente y llevársela a otro, constituían una conducta irregular, dado que el actuar correcto era comunicar a la empresa, o pedir autorización para ello, al no estar autorizado para asumir las decisiones que finalmente adoptó, con las cuales pudo llegar a comprometer a la entidad, en tanto emitió un documento con la denominación de factura, abiertamente ilegal, más cuando sabía que el encargado de entregar los productos comercializados por la empresa (cigarrillos) y recaudar el dinero correspondiente, era un tercero contratado con ese fin.

Por último, indicó que, de las pruebas practicadas podía extraerse la comisión de la falta grave atribuida al demandado.

Perfilado el debate en los términos descritos, valga recordar que, no se discute que la intención del desenlace contractual proviene de la PARTE DEMANDANTE, informada al trabajador mediante carta del 15 de marzo de 2022, en la cual indicó la determinación de culminar el contrato, una vez obtuviese el permiso respectivo de la autoridad judicial correspondiente (f. 64 a 66 Archivo 02 ED), basada, principalmente, en los siguientes argumentos:

(...) La presente tiene por objeto comunicarle que, luego de evaluar los hechos que a continuación se indican y por los cuales fue citado a diligencia de descargos el día tres (03) de marzo de 2022, garantizando así su derecho de defensa; la empresa ha concluido que, su conducta constituye justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo tan pronto el juez laboral lo autorice dado el fuero sindical que ostenta.

Para el efecto, la compañía tuvo conocimiento el 23 de febrero de 2022 en virtud de la visita que se le realizó al cliente AVICOLA LAURITA que usted el pasado 15 de febrero del mismo año, incurrió en una falta grave a sus obligaciones laborales, toda vez que de manera irregular elaboró con su puño y letra una factura que fue entregada al cliente AVICOLA LAURITA, en la que además de incluir la relación de productos que no había solicitado el cliente, y que por tanto no coincidieron con los que se entregaron, señaló que había recibido \$126.300 en efectivo, dinero que, procede usted a recibir del cliente en mención, sin que los haya entregado a la compañía, máxime teniendo en cuenta que, la factura número C683744423 ingresó a la bodega como devolución.

En ese sentido, como es de su pleno conocimiento según las directrices vigentes de la compañía Usted no debe entregar ni manipular mercancía, ni recibir dinero por parte de los, clientes pues esta actividad según los procedimientos actuales de la organización se encuentra a cargo de un tercero; respecto de lo cual evidentemente Usted hizo caso omiso.

Como es de su pleno conocimiento dentro de sus deberes y obligaciones contractuales como empleado de la compañía en el cargo de vendedor, se encuentra el de acatar en su totalidad las prohibiciones legales y contractuales establecidas en el reglamento interno del trabajo, en su contrato de trabajo y en los diferentes procedimientos, políticas, normas y demás estatutos que, ha establecido la Compañía para el estricto cumplimiento de las funciones propias de su cargo. En este sentido, y luego de las validaciones e investigaciones que pudo adelantar la Compañía, fue posible establecer que, usted de forma grave e injustificable, incumplió con lo establecido en el reglamento interno de trabajo en el capítulo de obligaciones y prohibiciones del trabajador; así mismo, por lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo artículos 56, 58 y 60, conforme los

cargos imputados en la notificación de apertura del proceso disciplinario.

Así las cosas, los incumplimientos endilgados en su contra, quedaron plenamente evidenciados y comprobados en las pruebas aportadas por parte de la compañía en la notificación de la apertura del proceso disciplinario, así como, en su confesión clara y expresa de haber elaborado y entregado el quince (15) de febrero de 2022, una factura irregular realizada con su puño y letra al cliente AVICOLA LAURITA, en donde además de incluir en ella una relación de productos no solicitados por el cliente, se señaló la suma de ciento veintiséis mil trescientos pesos -caja-, afirmación que indica que dicha suma de dinero se recibió en efectivo- (\$126.300), dinero que, procede usted a recibir del cliente en mención, y que posteriormente no los entrega a la compañía, esto teniendo en cuenta que, la factura número C683744423 ingresó a bodega como devolución.

Resulta oportuno informarle que, de acuerdo a lo manifestado por el cliente AVICOLA LAURITA y que consta en el formato de visita al punto de venta de fecha veintitrés (23) de febrero de 2022 refirió que, usted le hizo entrega de dicha factura en razón a un error de digitación en el ingreso del pedido en el sistema, hecho que, carece de toda la validez y veracidad, toda vez que, no se registró en el sistema ningún tipo de novedad de su parte en esta fecha, además que, en nuestros archivos no reposa información donde se diera a conocer por usted dicha novedad.

Sumado a lo anterior, usted procedió a manifestar en diligencia de descargos que, el producto entregado al cliente AVICOLA LAURITA, lo había solicitado en calidad de préstamo al cliente AUTO SERVICIO EL JORDAN, conducta que también se encuentra plenamente prohibida por la compañía.

Por otro lado, dentro de las justificaciones por Usted presentadas en la diligencia de descargos, se evidencia claramente la aceptación de las conductas endilgadas en su contra,

argumentando que, dicha actuación se dio con ocasión a los productos agotados del cliente AVICOLA LAURITA; justificación que resulta improcedente, toda vez que, de conformidad a las funciones y obligaciones propias de su cargo, Reglamento Interno de Trabajo, Políticas y Protocolos establecidos por British American Tobacco Colombia S.A.S., se encuentra prohibido solicitar producto prestado a los clientes, elaborar y entregar a los clientes facturas ajenas a las legalmente expedidas por la compañía, así como, el entregar producto y recaudar dinero objeto de las ventas, pues para dicha labor se encuentra signado un tercero definido por la compañía, como es de su conocimiento.

Por todo lo expuesto, resulta inaceptable e injustificable, desde todo punto de vista los hechos ocurridos, los cuales no pueden ser tolerados por la compañía, pues los mismos además de constituir un incumplimiento grave a sus obligaciones laborales, tienen como consecuencia la pérdida total de la confianza que fue depositada en Usted para el ejercicio del cargo de vendedor.

Esta decisión se soporta en lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 62 (...), literal a - 6 (...). Así mismo, dentro de lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo, artículo 42, numeral 1-5-9-11-12-20-35-37-42-47-51, artículo 44, numeral 11-20-21-26, reiterando que, la misma solo se hará efectiva una vez se profiera la autorización judicial que corresponda en razón del fuero que usted ostenta (...) (Negrilla y Subraya fuera del texto original).

Con base en lo anterior, debe efectuar la Sala el análisis probatorio a efectos de determinar si por los hechos endilgados, es viable autorizar **BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA S.A.S.** para despedirlo con justa causa.

En primera medida, debe anotar la Corporación que el Juez de primera instancia en torno a las estipulaciones del reglamento interno de trabajo regente en la empresa, expuso que no podía ser aplicado al accionado en virtud de que no había prueba de haberse puesto en conocimiento del accionado.

Frente a este punto, cumple recordar lo señalado de antaño por la Jurisprudencia al respecto, en este caso lo dicho por el Tribunal Supremo del Trabajo en Sentencia del 11 de agosto de 1949: “(...) *A este respecto es bueno advertir que el Reglamento interno de la empresa, que ha sido debidamente aprobado por las autoridades del ramo, tiene fuerza de ley para las partes, desde luego que en todo contrato se consideran incorporadas, aunque no se expresen, las disposiciones legales pertinentes y las normas del reglamento interno de la empresa, de conformidad con el art. 19 del Decreto 2127 de 1945, reglamentario de la Ley 6ª del mismo año. **Así, pues, si el reglamento fue conocido por el trabajador y en él se encuentra establecida la reserva sobre terminación del contrato, el trabajador se halla sometido a sus normas y no puede alegar su desconocimiento para dejar de observarlo, en armonía con el art. 50 del citado Decreto (...)**”*

Bajo esa idea, considera la Sala que, más allá de que la demandante no hubiere desplegado un amplio ejercicio con el objeto de demostrar que efectivamente el demandado conocía el contenido del reglamento, lo cierto es que, de revisar el material de prueba arrojado, la Sala colige una idea contraria a la concluida en sede de primer grado, pues si bien acierta el Juzgador al mencionar que desde la diligencia de descargos adelantada el 3 de marzo de 2022, el trabajador expresó desconocer lo dispuesto en el mentado reglamento (f. 67 a 69 Archivo 02 ED), dadas las condiciones particulares del demandado, esto es, un empleado con una antigüedad significativa al interior de la empresa, su participación activa en organizaciones sindicales, y especialmente lo señalado por este en el recurso de reposición presentado en contra de la determinación de dar por finalizada su relación laboral en el que textualmente manifestó: “(...) **considero que no incurri en falta grave, toda vez que, en primer lugar, las Políticas y Protocolos de venta establecidos por British American Tobacco Colombia S.A.S. nunca se me ha socializado, y en segundo lugar, las violaciones al reglamento del trabajo, no corresponden a los hechos, además, éstos no revisten la gravedad para que el contrato sea terminado (...)**”, muestran un panorama distinto, tanto que, a renglón seguido, el trabajador pasó a explicar porque su actuar no encuadra en cada uno de los supuestos invocados por la entidad, y estatuidos en el reglamento descrito (f. 15 a 19 Archivo 11 ED).

Nótese que, a partir de lo expuesto en el párrafo que

precede, se modifica el planteamiento inicial trazado con la expresión en sus descargos acerca de no conocer el RIT, pues la discusión sembrada posteriormente por el mismo trabajador, discutiendo la decisión de la empleadora, con una explicación detallada de cada una de las circunstancias preestablecidas allí, y los argumentos de como estos no aplican a su situación particular, dejan entrever que, en realidad, si eran del conocimiento de aquel las disposiciones reglamentarias evocadas, tanto que, en el segundo escrito referido, su manifestación acerca de la falta de desconocimiento es precisa frente las políticas y protocolos de ventas, pero en parte alguna hizo referencia al reglamento, lo que sumado a la postura mencionada, da pábulo a colegir el saber que tenía de las disposiciones reglamentarias que regían las relaciones contractuales entre la empresa y su personal, de donde puede establecerse que sí le eran oponibles las disposiciones reglamentarias, así como la aplicación de las consecuencias derivadas de los supuestos facticos establecidos en su articulado.

Esgrimido lo anterior, respecto de los supuestos reglamentarios y legales que invoca la demandante como sustento del finiquito contractual, la Corporación abordará el estudio desde la desatención planteada de las obligaciones y prohibiciones del demandante, y en desarrollo de este, se verificará la configuración de las causales esbozadas por la empleadora.

Desde el clausulado del contrato de trabajo, por ejemplo, el parágrafo 1° de la cláusula 4° quedó establecido que: «(...) *El trabajador se obliga especialmente, además de observar los reglamentos de la empresa y las disposiciones contenidas en la ley, a prestar el servicio a que el presente contrato se refiere en el lugar indicado por la Empresa aceptar empleo u oficio al cual lo traslade dentro de sus dependencias (...); a trabajar en el desempeño de su labor con sujeción a la ley, el Reglamento Interno de Trabajo de la Empresa y a acatar u cumplir las órdenes laborales que sus superiores le impartan (...)*» (f. 45 a 49 Archivo 02 ED).

Ahora bien, de acuerdo con el problema jurídico planteado, cumple recordar que no cualquier desatención a las obligaciones y prohibiciones mentadas en los artículos 58 y 60 CST habilitan al empleador para finiquitar el vínculo de trabajo, sino aquella que tenga la connotación de **gravedad** por alterar sustancialmente la relación entre los contratantes, el ambiente laboral, el buen funcionamiento de la institución o negocio, o la

prestación del servicio en los términos deseados. Distinto ocurre cuando la falta grave invocada está consagrada de esa manera en convenciones, contratos o RIT, escenario en el que surge como requisito inexorable que esté graduada.

En el caso de marras, se imputaron al demandante para dar por finalizada su vinculación, la transgresión de los siguientes artículos del reglamento interno de trabajo, catalogada desde el mismo documento como faltas graves (f. 70 a 93 Archivo 02 ED):

ARTICULO 42. *Son obligaciones especiales del trabajador:*

1. *Realizar personalmente la labor en los términos estipulados; Observar los preceptos de este reglamento, acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de manera particular le imparta la empresa o sus representantes según el orden jerárquico establecido.*

(...)

5. *Comunicar oportunamente a la empresa las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios.*

(...)

9. *Suministrar inmediatamente y ajustándose a la verdad, las informaciones y datos que tengan relación con el trabajo desempeñado o los informes que sobre el mismo se le soliciten.*

(...)

11. *Cumplir estrictamente la jornada de trabajo, de acuerdo con los horarios señalados por la empresa y de conformidad con la naturaleza de sus funciones.*

12. *Cumplir y desarrollar las órdenes e instrucciones que se le impartan por sus superiores para la realización o ejecución normal del trabajo que se le encomienda a fin de lograr calidad y eficiencia.*

(...)

20. *Someterse estrictamente a las disposiciones del presente reglamento, así como a los estatutos, políticas, reglamentos y*

demás normas que la empresa dicte o de las que resulten de la naturaleza del contrato y las previstas en las diversas disposiciones.

(...)

35. Cumplir, estrictamente con los procedimientos establecidos en cada área para el normal desarrollo de las funciones y especialmente para el manejo de dineros, pagarés, letras, cheques y en general cualquier tipo de título valor o documento que represente valores.

(...)

37. Ejecutar los trabajos con la intensidad, cuidado y esmero apropiados para el puesto.

(...)

42. Cumplir eficientemente con las órdenes e instrucciones que reciba de sus superiores respecto al trabajo que deba desempeñar.

(...)

47. Tomar las medidas necesarias para el adecuado cuidado del vehículo o equipos que le asigne la compañía, tomando las medidas necesarias para evitar que sean objeto de hurto o daños por parte de terceros.

(...)

51. Las demás que resulten de la naturaleza del contrato de trabajo, de las disposiciones legales, de este reglamento o de las que asignadas por el empleador al trabajador.

(...)"

ARTICULO 44. *Sé prohíbe a los trabajadores:*

11. Descuidar el desarrollo de sus responsabilidades e incumplir órdenes e instrucciones de los superiores.

(...)

20. Ocuparse en cosas distintas a sus labores durante las

horas de trabajo, sin previo permiso del superior respectivo.

21. Crear o alterar documentos para su beneficio personal.

(...)

26. Efectuar defectuosamente el trabajo, esconderlo, botarlo o no informar de él al superior respectivo. (...).

Así mismo, la sociedad esbozó la configuración de la causal reglada en el literal A, numeral 6° del artículo 62 CST que reza: «(...) *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. (...).*».

Puestas de ese modo las cosas, recuérdese que la demandante insiste en la ocurrencia de una serie de irregularidades cometidas por el trabajador el 15 de febrero de 2022, en la entrega de un pedido al cliente AVÍCOLA LAURITA, en curso del cual manipuló mercancía, recibió dinero, y expidió una factura manual, aspectos todos que, aseguró, van en contravía de los procedimientos internos que tiene establecidos la empresa para ello.

Frente a la ocurrencia de los hechos se encuentra que, el 3 de marzo de 2022 se realizó diligencia de descargos al demandado de manera virtual, dejándose consignado en el documento de folio 67 a 69 Archivo 02 ED el cuestionario y respuestas obtenidas en las diligencias, citándose lo más relevante:

“(...) ¿Qué cargo desempeña en la compañía?”

RESPUESTA. Representante de ventas.

2. PREGUNTA. ¿Cuál fue su fecha de ingreso a la compañía?”

RESPUESTA. 11 de septiembre de 2008.

3.. PREGUNTA. ¿Cuáles son las funciones y obligaciones propias de su cargo?”

RESPUESTA. Vender, soy representante de ventas y servicio al cliente, soy asesor.

(...)

En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra al trabajador:

Edwin Daniel Buitrago Giraldo: ese día de me di cuenta que el pedido se había ido mal, por el pedido se hizo la devolución, pero el cliente tenía un agotado y realmente necesitaba el producto, así que fui donde otro cliente que se llama AUTO SERVICIO EL JORDAN, el administrador se llama Fredy al cual le solicité el cartón y medio y fui específico con el cliente al decirle que era para solucionar un problema con otro cliente y el accedió a prestármelos, le dije que no se lo devolvía al día siguiente por que yo necesitaba y la ruta que tenía era muy peligrosa y no alcanzaba a recoger el producto y regresárselo, mientras que el día jueves iba a estar mucho más cerca de la ruta y podía estar más cerca de la ruta podía hacer la diligencia más rápido y no me consumía tiempo, así que le llevé el producto a los entregadores e hice la nota que realizaran la devolución y ellos me preguntaron qué porque no entregaba eso y le respondía que el producto que llegó si era la cantidad pero no era la referencia, en vez de facturar por 10, facturé por 20 que tiene menor valor, luego hice la nota a mano para poder volver a facturar eso mismo y que el valor coincida, posteriormente ellos entregaron el producto, hicieron la devolución e INVOCAR me llamó y yo les conté lo que hice, jamás negué o mentí sobre lo que hice. Se que cometí un error, es un error culposo ante todo yo le estaba ofreciendo al cliente un servicio, por que el tenía un agotado y yo como BAT tengo la obligación de socorrerlo siempre y cuando sean mis productos que son los cigarrillos o cualquier producto que le venda al cliente, sebo (sic) asistirlo y resolverle de inmediato, al finalizar esto el día jueves que es la factura que voy a entregar, se lo facturo el mismo valor y el producto al cliente, se cambió por 10 y no por 20 como se hizo inicialmente, como era una factura de contado, la canceló, le llevo la factura al cliente que me pidió el producto y le entrego al otro cliente que me prestó el producto para socorrerlo.

Considero que, es parte de mis funciones tanto como socorrer a un cliente como ayudar a rotar el producto cuando se le estanca y es parte de mis funciones y desde que entre a BAT ha sido así, debemos evitar agotados, vencidos y siempre tener disponibilidad de producto, por esos conceptos que BAT me enseñó, por

eso son mis acciones. Durante el tema lo hice, pero sabía que debía facturarle al cliente por lo que tenía que devolverle el producto al otro cliente, cometí un error y tenía claro que debía facturar lo que era. Mi zona en temas de seguridad es complicada, no hago extras rutas, por la misma seguridad de los muchachos, no es solo mi seguridad sino también la de mis entregadores entiendo el error, entiendo que me citaron al proceso, pero sin embargo jamás negué nada, di mi versión y nadie me preguntó nada, jamás lo negué, yo fui muy claro. (...)”

Seguidamente, se levantó acta del Comité Paritario de Disciplina (f. 63 Archivo 02 ED, en la cual dejó plasmado el señor Arbey Realpe Meléndez, representante del sindicato, que: «(...) Se ve claramente las intenciones del compañero Daniel como lo expresa, en el sentido de dar un buen servicio y calidad en la atención al cliente, cometió un error y trató de enmendarlo, no de la manera que BAT lo permite, tanto en facturación como en entrega; es procedimiento valedero. También dejó claro que, no se está hablando de un hurto por parte del vendedor, el cliente le presta el producto de confianza y también Daniel tuvo la honradez en su actuar (...)). Por su parte, el representante de la empresa guardó silencio.

Luego, al absolver interrogatorio de parte, el señor **EDWIN DANIEL BUITRAGO GIRALDO** (Min 35:02 a 1:02:08 1ra parte Archivo 14 ED), en primer lugar, aceptó ser vendedor al servicio de la compañía desde 2008, aunque solo desde 2020 con actividades de preventa. Explicó que en sus funciones se encarga de desarrollar gestión comercial con los clientes, y es un tercero quien entrega la mercancía y recauda el dinero de las ventas.

Al ser interrogado acerca de la prohibición que tiene de recibir dinero y/o manipular mercancía, expuso que en realidad no la tenía, puesto que dijo, en ocasiones BAT les ha pedido mover la mercancía y cobrar facturas, esto, por ejemplo, cuando los entregadores no conocen la ruta, motivo por el que solicitan su colaboración, entregándoles la mercancía correspondiente, aclarando que unos lo hacían y otros no. Agregó además que, en escenarios en donde los cigarrillos estaban a punto de vencerse en el punto de BAT, también se les pedía moverlos para que no se dañaran.

Respecto a lo sucedido con el cliente *Avícola Laurita*, aseguró que ese día no entregó el producto y tampoco recibió el

dinero, como quiera que el entregador mismo manifestó haber realizado la entrega de este y recaudar la suma respectiva. Seguidamente expuso que, jamás negó haber solicitado a otro cliente producto para atender el pedido de la señora, e insistió en que fueron los entregadores quienes lo pasaron a la cliente, aceptando, como lo hizo en la diligencia de descargos, la incursión en un error de su parte al facturar la misma cantidad de cigarrillos pero en otra referencia, aunque, indicó, la diferencia solo era de embalaje, dado que una cajetilla era de 20 y la otra de 10, pero que al final representaban la misma cantidad de contenido. Continuó diciendo que no recibió dinero, y enfatizó en que, quien entregó el producto y recibió el dinero fue el *delivery*, como lo dejaron plasmado en un documento de puño y letra elaborado por ellos.

En relación con el hecho de encontrarse autorizado para pedir prestado producto a otros clientes, indicó que, precisamente la empresa le ha pedido recoger producto de un cliente para cambiarlo o exhibirlo en otro negocio, entonces, de ahí entendía que sí estaba autorizado, pues pese a no hacerlo frente a un representante de BAT o superior, durante los años al servicio de la compañía esta ha sido insistente en jamás dejar a un cliente sin producto, aspecto indicado incluso en talleres de ventas, a lo cual añadió que comentó con el cliente lo sucedido y le pidió prestado cartón y medio de cigarrillos, solicitud con la que estuvo de acuerdo, y del que siempre dio los datos, en razón a que nunca quiso ir en contra de los intereses de la empresa, ya que solo aplicó lo enseñado por esta.

Que el 15 de febrero de 2022 los entregadores lo llamaron para informarle que el cliente iba a devolver el producto porque no correspondía al pedido, a lo que les responde que lo esperaran en el lugar; así entonces, se dirigió hacia donde el otro cliente cercano, pidió prestado el producto para luego llevárselo a los entregadores, de lo cual dejó la relación escrita aportada por la demandante al expediente, y les pidió, según dijo, explicar a la cliente lo sucedido a fin de que no se preocupara, porque la factura le llegaría. Así mismo, expresó que días después acudió a entregar la factura, función que si bien es del entregador, lo hizo porque ese día estos se encontraban al otro extremo de la ruta, y que desconocía cualquier política que prohibiera efectuar ese tipo de movimientos. Por último, aceptó haber hecho a mano una relación del producto entregado a la cliente, pese a no estar autorizado para ello, y que devolvió el producto al otro cliente que se lo había prestado.

A su turno, se recepcionó el interrogatorio a la representante legal de la accionante, señora **SUSANA DENNIS LIEVANO** (Min 1:03:06 a 1:22:05 1ra parte Archivo 14 ED), quien aceptó que en la actualidad la empresa adelanta varios procesos de levantamiento de fuero sindical. Respecto del demandado, dijo que hace más de dos (2) años este viene laborando en el área de ventas en la modalidad de preventas, consistente su función en ir a los puntos de la ruta, dialogar con los clientes, hacer el pedido de lo solicitado por estos y cantidades, para después subirlo al sistema, a fin de que sea un tercero el que, única y exclusivamente, reciba el pedido, lo entregue, reciba el dinero y proceda a entregar la factura; de ningún modo el vendedor manipula el producto, como tampoco puede pedir prestado este sin autorización expresa de la compañía, ni recibir dinero, y mucho menos entregar facturas legales, o como la realizada a mano por este, que puede considerarse tal, en tanto se produjo en razón de la entrega de un producto y el pago de un dinero.

Que, en los hechos acaecidos, el *delivery* recibe el producto para entregarlo a la cliente, pero esta les informó que esa no fue la mercancía pedida. Es así como el tercero hizo la devolución en el sistema, le avisó al vendedor, y este acudió al lugar, pidió prestado a otro cliente, acto para el que no tenía autorización, llevando el producto al *delivery* para que lo entregase, caso en el cual, de haber recibido estos el dinero, al final del día tendrían un excedente, pero expresó que no fue así, presentándose la vulneración a las reglas, al punto que entregó una factura pese a no contar con los medios para ello.

Al ser inquirida por las prohibiciones, manifestó que existen dentro de la política de protocolo de preventa, y a pesar de que el demandado adujo no conocerlas, afirmó que este cumple dicho rol desde hace más de dos (2) años, por lo que tiene clarísimo el procedimiento, sin la necesidad de firmar un documento donde diga que no está autorizado para ejecutar determinada función, pues poder hacerlo, no hubiese generado una factura de su puño y letra.

Expuso que el perjuicio económico fue de \$126.300, puesto que, al no generarse un pedido por ese valor, luego se generó un pedido con una factura nueva, no significa que ese dinero se recaudó efectivamente, es decir, no ingresó por el concepto que el vendedor hizo la solicitud de pedido. No obstante, dijo desconocer si el trabajador sacó provecho económico dentro de sus errores, y aceptó que sí manifestó que el trabajador recibió el dinero por lo plasmado en un documento redactado por el

delivery aparece la palabra «*recibimos*».

Por solicitud de la parte demandante, fueron escuchadas las declaraciones de **SONIA JULIANA BECERRA** (Min 1:27:03 a 1:55:09 1ra parte Archivo 14 ED) y **HAROLD GIRALDO** (Min 1:59:48 a 2:27:25 1ra parte Archivo 14 ED). La primera, Jefe Administrativa en BAT, señaló que fue citada a rendir testimonio por la irregularidad presentada en un proceso de venta del señor **BUITRAGO GIRALDO**, puntualmente una devolución de un cliente que manifestó haber recibido el producto, lo que llevó a iniciar auditoría, dado que en el proceso adelantado por el *delivery* la factura fue devuelta, desconociéndose entonces lo entregado a la cliente, la que al ser indagada, presentó una factura manual en la que dice haber cancelado el producto. Que el reporte lo efectuó ella con base en los anteriores hechos, indicando que la primera factura fue cerrada con la devolución, pero que posteriormente se hizo otra factura que no contenía las mismas cantidades, razón por la cual se tiene como un pedido adicional.

Que en el reporte recibido del entregador «*IMBOCAR*», estos pusieron de presente que al comunicarse con el cliente para validar el motivo de la devolución, este les manifestó que sí recibió el pedido, y procedió a enviar la factura manual entregada. Seguidamente envió una notificación al área de control interno, y al gerente del área, para que iniciaran el proceso de validación, a fin de constatar la información recibida, junto a las verificaciones del caso, etapa de la que ya no hizo parte.

Señaló que los procesos de la compañía están dados conforme a lo consignado en el sistema, a saber, subido el pedido, el *delivery* o entregador cuenta con la información de este para hacer el respectivo recaudo de lo que lleva, entregando la factura, y lo acontecido en el *sub-lite* es que, justo en el cierre, se hizo la devolución de la factura, llevando la mercancía a bodega, situación a partir de la cual queda todo claro dentro de la compañía. No obstante, afirmó, al decir el cliente que recibió el pedido, la compañía no sabía de donde provino la entrega, toda vez que las existencias no corresponden a lo impreso en la factura y entregado.

Informó que la preventa solo está dada para visitar al cliente, «*montar*» el pedido en el dispositivo del vendedor, se realiza el soporte para la expedición de la factura, así como el aislamiento del producto para que el *delivery* haga la entrega, agregando que por procedimiento no se tiene autorizado al

demandante para solicitar producto a un cliente y llevarlo a otro, aunado a que las facturas también las entrega el tercero «IMBOCAR».

Que, si bien no se le prohibieron tales conductas, por procedimiento las ventas funcionan de la forma explicada. Frente a la posible recepción del dinero por el demandando, adujo que el cliente aceptó haber recibido el producto y que pagó la factura. Así mismo, aclaró que cuando hay devoluciones, el *delivery* reporta la devolución e ingresa el producto a la bodega, asegurando frente a la pregunta de si se generó algún perjuicio, que el procedimiento no se atendió conforme a lo lineamientos de la empresa, y que se generó una factura con la cual salió un producto y al cierre del día no se vio reflejado su pago, como tampoco el origen de producto entregado al cliente, lo que constituye un procedimiento no reconocido, esto es, no reportado en el marco del proceso, como quiera que los \$126.300 no ingresaron a la empresa. No obstante, alegó que el vendedor genera una nueva factura que cumplió con el procedimiento, pese a no tener las mismas cantidades, y el *delivery* lo entregó. Desconoció si el trabajador había entregado directamente el producto a la avícola.

A su turno, el testigo **HAROLD GIRALDO**, gerente de área en BAT, manifestó que fue citado por un procedimiento realizado por el demandado en la entrega de producto a un cliente de su zona. Expuso que el procedimiento realizado por aquél se consideró indebido, porque entre las instrucciones del proceso de preventa no se han autorizado a los vendedores para manipular productos y recibir dinero de los clientes, porque para ello se estableció una empresa encargada de gestionar estas diligencias. Empero, no sabe si estas instrucciones reposan en algún documento.

Que los sucesos los reportó el encargado de la logística en Cali, el cual, previa auditoría realizada a las devoluciones de producto se comunicó con el cliente para que expusiera las razones de ello, a lo que respondió que en realidad no hubo devolución, ya que de hecho tenía el producto entregado por el vendedor, quien, dijo, le había solucionado el impase, pese a que llegó mal facturado. En este punto de su declaración, el testigo adujo que la irregularidad consistió en la manipulación de producto, con una actividad que no aparece autorizada en el modelo de preventas de 2017, sumado al posible recibo de dinero, punto en el que afirmó, no tenía conocimiento si se había podido demostrar.

Argumentó, que es jefe del accionado desde febrero de 2020, que la preventa es un modelo que viene desde 2017, en la que los vendedores no pueden manipular producto, ni recibir dinero de los clientes, directrices que indicó, le son dadas a los vendedores en reuniones y acompañamientos, siendo un proceso día a día, en el cual el trabajador digitó mal un pedido, y al otro día al efectuar la entrega, las personas encargadas le informan que la cliente lo va a devolver, circunstancia solucionada por aquel, pero saliéndose de los parámetros establecidos en los reglamentos de la compañía, en la medida en que consiguió el producto por fuera y lo llevó al punto de venta.

Anotó que la compañía tiene unos procedimientos, en el que cada vez que se reporta una devolución, se hace una auditoría, a fin de evitar ese proceso y tener un pico de mercancía en bodega. Que al hacer la devolución, simplemente se devuelve la factura y el producto va a la bodega, especificando que antes no se habían presentado situaciones de ese tipo con el empleado.

Informó que desde que está en el cargo de jefe de área hacen por lo menos una reunión mensual en la que dan instrucciones, dentro del marco de las políticas e instrucciones. Que la avícola descrita está asignada dentro de la ruta del demandado, así como el autoservicio al que solicitó el préstamo de producto, sitios que comercializan los cigarrillos promocionados únicamente por esta empresa en la ciudad. **Dentro de su relato puntualizó que, al haber inconvenientes por la modificación de la cantidad de pedido, el procedimiento es dejar que se haga la devolución, y al otro día facturar el pedido nuevamente en su máquina, solicitar autorización para la extra-ruta, para que al otro día se efectúe la entrega del pedido en el punto de venta, y, por ende, quien debe solucionar el inconveniente de la mala facturación es el mismo vendedor.** Finalizó su intervención diciendo que no podía asegurar si el demandado estuvo presente en la entrega del producto.

De otro lado, a instancia del demandado se recaudó el testimonio de **ARVEY REALPE MELENDEZ** (Min 00:02:17 a 00:23:06 2da parte Archivo 14 ED), igualmente vendedor de BTA participante de la diligencia de descargos a la que fue citado el accionado quien expresó que, de acuerdo con la situación acaecida, nunca les ha sido prohibido el manejo de los productos, pues incluso la empresa les pasa una cartilla o formato donde aparecen las fechas de frescura del producto manejado

(cigarrillos). En su momento, señaló, lo trasladaban de un cliente a otro cuando el producto tuviese una fecha de vencimiento cercana, dado que la compañía es muy reacia a hacer cambios de cigarrillos. En igual sentido, informó que cuando se tienen programadas visitas en Cali, al hacer parte del área comercial, la empresa los manda a limpiar el punto de venta objeto de visita, y en esa limpieza se hace traslado de producto para que se vea el producto fresco, hechos por los que arguyó, puede atestiguar que no tienen prohibido el manejo de producto, circunstancias que se dan en la práctica, por cuanto no les han dado documento en el que les pongan de presente que no pueden hacerlo.

Sobre las capacitaciones recibidas por los vendedores, manifestó que una cosa son las capacitaciones y otra lo que se haga en la práctica; que cada jefe de área tiene a su cargo 10 vendedores, y está en otro grupo distinto del que forma parte el demandado. Más adelante aseveró que, los inconvenientes o inconformidades del cliente siempre las tiene que solucionar el vendedor, por cuanto son la cara amable de la compañía, y al surgir cualquier «chicharrón», están en la obligación de dar solución, no hay margen de espera, todo a fin de tener a un cliente satisfecho.

De otro lado, insistió en que al pasar de auto-venta a preventa no hubo claridad sobre lo que podían hacer o no, y que a partir de la experiencia en la calle es que han ido adoptando el respectivo esquema: hacer la visita al cliente, utilizar la herramienta otorgada como era el celular, introducir los pedidos, y ya después la entrega la hace «INBOCAR». Que no sabe si el señor BUITRAGO GIRALDO estaba autorizado para lo realizado el 15 de febrero, pero en todo caso tampoco había prohibición para hacerlo.

Así mismo, se escuchó al testigo **MAURICIO PINZÓN** (Min 00:26:49 a 00:30:28 2da parte Archivo 14 ED), declarante que dijo haber laborado por nueve (9) años en BAT. Afirmó que, a pesar de lo señalado por la empresa, esta les hablaba de moverlos de un lado a otro, por ejemplo, en ocasiones cuando había la llamada visita «papal», como llamaban la venida de algún ejecutivo de la compañía, momentos en que debían arreglar las rutas, ayudarse a los preventistas que no conocían las rutas, así como por el tema de frescura para no caer en el tema de vendidos. Sin embargo, frente a lo sucedido en el mes de febrero con el demandado, dijo que lo conocido fue porque este se lo contó.

Por último, la testigo **SANDRA MONCADA** (Min 00:39:21 a 00:49:29 2da parte Archivo 14 ED), esposa del propietario de la *Avícola Laurita*, informó que la llamaron para preguntarle las razones de la devolución del producto, contestando que efectivamente el producto le había sido entregado, y le entregaron un papel, pero no el vendedor sino los que andaban entregando en el carro.

Precisó que estas situaciones no eran recurrentes, y que le explicaron que hubo un error en la facturación, pero ante todo le solucionaron para no quedarse sin producto. Que antes de la auditoría, el vendedor fue y le entregó la factura, pero que nunca le entregó plata a este.

En contraste con lo señalado en los interrogatorios y la prueba testimonial, a folios 5 a 12 Archivo 13 ED, aparece un ejemplar del documento denominado “*PROCEDIMIENTO PARA LA PREVENTA*”, el cual, para lo que interesa al proceso, regla que:

“(…) 1. *OBJETIVO*

Establecer el procedimiento para garantizar los controles durante el proceso de preventa en torno al producto terminado y entregado bajo custodia del proveedor designado para realizar dicha actividad en cada una de las sucursales donde se establezca este mecanismo de venta.

6. *NORMAS GENERALES PARA LA PREVENTA*

6.1 Es responsabilidad del Representante de ventas ofrecer el portafolio de productos y las promociones vigentes a los clientes establecidos en su rutero diario y seleccionar la forma de pago respetando el límite de crédito y el plazo de pago que previamente se le haya asignado y parametrizado en sistema, de igual forma el representante de ventas debe acordar con el cliente el pago mínimo a realizar para que la entrega del pedido sea efectiva teniendo en cuenta la cartera vencida y el límite del cupo de crédito.

6.2 No está permitido ofrecer bonificaciones que no se encuentren vigentes y aprobadas de acuerdo con el procedimiento de actividades tácticas.

6.3 Es responsabilidad del Representante de ventas informar a los clientes que deseen pagar a través de medios digitales que el pago debe realizarse un día antes de la entrega de la mercancía y entregar el soporte con la

certificación de “pago exitoso” emitido por el banco emisor.
 (...)”

De igual forma, a folio 58 Archivo 02 y folio 16 Archivo 13 ED, reposa copia de las facturas emitidas con ocasión de los pedidos registrados con destino al cliente *Avícola Laurita*:

BAT COLOMBIA

BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA SAS
 NIT 900.462.511-9
 DIRECCIÓN: Av. Carrera 72 No. 80-94 Piso 10
 CONMUTADOR: (1) 7309000 FAX: 7803834
 BOGOTÁ, D.C. - COLOMBIA
 RESPONSABLE DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS AGENTE RETENEDOR
 DEL IMPUESTOS SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES
 Resolución 9061 del 10 de Diciembre de 2020
 ACT.EC/MICA 1200-11 04X1000 - ACT.EC/MICA 4632-13.8X1000
 SOMOS AUTORETENEDORES DEL IMPUESTO A LA RENTA
 RESOL. 009643 DEL 10 NOV DE 2014
 Resolución DIAN No. 18764005540278 Del 13.10.2020 del No. C881000000 al C890000000 Autorizada hasta el 13.04.2022

No. Con Interno: Factura Electrónica de Venta
 5707801630 C683744423
 FACTURA IMPRESA POR BAT COLOMBIA SAS
 PAG. 1 / 1
ORIGINAL

CLIENTE: ESTRADA EDGAR
 ESTABLECIMIENTO: AVICOLA LAURITA
 DIRECCIÓN: KR 94A #2-11
 BARRIO:
 TELEFONO: 3166933107
 CIUDAD: CALI
 DPTO: VALLE
 NIT: 16778387
 CÓDIGO: 0052169406

ENTREGAS 6218031122

CIUDAD: Cali - Pre
 ELABORACIÓN: 16-02-2022
 VENCIMIENTO PAGO PRODUCTOS: 15-02-2022
 CONDICIONES DE PAGO: Pago neto de inmediato
 VENDEDOR: C31 COL-CAL-C31

SU ORDEN DE PEDIDO: 802200396

| REFERENCIA | ARTICULO | CANTIDAD | UNIDAD CIAL | VALOR UNITARIO | VALOR TOTAL |
|------------|--------------------------------|----------|-------------|----------------|-------------|
| 10109832 | LUCKY STRIKE DAIQUIRI 10 XL CO | 10 | PAC | 2.009 | \$ 20.090 |
| 10109787 | LUCKY STRIKE DAIQUIRI 20 XL CO | 10 | PAC | 3.625 | \$ 36.248 |

EN CASO DE SER UNA BONIFICACIÓN, LOS IMPUESTOS ESTARAN A CARGO DE BAT.

| VALOR BRUTO FACTURA | IMPUESTO DE CONSUMO | IMPUESTO A LAS VENTAS | VALOR DESCUENTO |
|---------------------|---------------------|-----------------------|-----------------|
| \$ | VALOR \$ | % | VALOR \$ |
| 58,338 | 54,578 | 19.00 | 11,084 |
| | | | 0 |
| | | | 124.000 |

EL PRESENTE DOCUMENTO ES UNA FACTURA DE VENTA DE ACUERDO CON EL ART. 744 DEC. 410/71, LEY 1231 DE JUL. 17/07 ART. 3RD. PARA CUMPLIR CON EL PAGO TOTAL O PARCIAL, EL COMPRADOR AUTORIZA A BAT COLOMBIA SAS, PARA DEDUCIR EL VALOR DE ESTA FACTURA DE CUALQUIER SALDO A SU FAVOR. ESTA FACTURA CAUSARA INTERESES DE MORA A LA TASA MAXIMA LEGAL PERMITIDA, SEGUN ART. 884 DE COD DE COMERCIO. TODO CHEQUE DEVUELTO PAGARA EL 20% DE VALOR (ART. 731 DEL CODIGO DE COMERCIO).

AUTORIZO EXPRESAMENTE A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE MIS DATOS PERSONALES, YA SEA COMO PERSONA NATURAL, SOCIEDAD Y/O REPRESENTANTE LEGAL, Y/O SOCIO, SEAN CONSULTADOS Y REPORTADOS EN CUALQUIER BASE DE DATOS DE LAS CENTRALES DE RIESGO Y/O INFORMACION COMERCIAL QUE EXISTA O PUEDA EXISTIR EN EL FUTURO. IGUALMENTE, AUTORIZO A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE EN CASO DE MORA EN EL PAGO DE MIS OBLIGACIONES, SEA REPORTADO A LA BASE DE DATOS QUE ELIJA BAT COLOMBIA SAS, LA PERSONA QUE FIRMA LA FACTURA, OBRERA EN MI NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, POR TANTO ESTA AUTORIZACION ES IGUALMENTE VALIDA. ACEPTO QUE SI A LA FECHA ESTOY EN MORA O EN UN FUTURO PRESENTO RETRASO EN LOS PAGOS, HE SIDO NOTIFICADO DE ACUERDO A LA LEY 1268 DE 2008 (HABEAS DATA).

BAT COLOMBIA

BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA SAS
 NIT 900.462.511-9
 DIRECCIÓN: Av. Carrera 72 No. 80-94 Piso 10
 CONMUTADOR: (1) 7309000 FAX: 7803834
 BOGOTÁ, D.C. - COLOMBIA
 RESPONSABLE DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS AGENTE RETENEDOR
 DEL IMPUESTOS SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES
 Resolución 9061 del 10 de Diciembre de 2020
 ACT.EC/MICA 1200-11 04X1000 - ACT.EC/MICA 4632-13.8X1000
 SOMOS AUTORETENEDORES DEL IMPUESTO A LA RENTA
 RESOL. 009643 DEL 10 NOV DE 2014
 Resolución DIAN No. 18764005540278 Del 10.03.2022 del No. E683960413 al E690000000 Autorizada hasta el 10.09.2023

No. Con Interno: Factura Electrónica de Venta
 5707818920 C683761934
 FACTURA IMPRESA POR BAT COLOMBIA SAS
 PAG. 1 / 1
COPIA

CLIENTE: ESTRADA EDGAR
 ESTABLECIMIENTO: AVICOLA LAURITA
 DIRECCIÓN: KR 94A #2-11
 BARRIO:
 TELEFONO: 3166933107
 CIUDAD: CALI
 DPTO: VALLE
 NIT: 16778387
 CÓDIGO: 0052169406

ENTREGAS 6218051115

CIUDAD: Cali - Pre
 ELABORACIÓN: 17-02-2022
 VENCIMIENTO PAGO PRODUCTOS: 17-02-2022
 CONDICIONES DE PAGO: Pago neto de inmediato
 VENDEDOR: C31 COL-CAL-C31

SU ORDEN DE PEDIDO: 802211844

| REFERENCIA | ARTICULO | CANTIDAD | UNIDAD CIAL | VALOR UNITARIO | VALOR TOTAL |
|------------|--------------------------------|----------|-------------|----------------|-------------|
| 10109620 | LUCKY STRIKE GIN 10 XL CO | 10 | PAC | 2.008 | \$ 20.075 |
| 10109832 | LUCKY STRIKE DAIQUIRI 10 XL CO | 20 | PAC | 2.009 | \$ 40.181 |

EN CASO DE SER UNA BONIFICACIÓN, LOS IMPUESTOS ESTARAN A CARGO DE BAT.

| VALOR BRUTO FACTURA | IMPUESTO DE CONSUMO | IMPUESTO A LAS VENTAS | VALOR DESCUENTO |
|---------------------|---------------------|-----------------------|-----------------|
| \$ | VALOR \$ | % | VALOR \$ |
| 60,256 | 54,596 | 19.00 | 11,448 |
| | | | 0 |
| | | | 126.300 |

EL PRESENTE DOCUMENTO ES UNA FACTURA DE VENTA DE ACUERDO CON EL ART. 744 DEC. 410/71, LEY 1231 DE JUL. 17/07 ART. 3RD. PARA CUMPLIR CON EL PAGO TOTAL O PARCIAL, EL COMPRADOR AUTORIZA A BAT COLOMBIA SAS, PARA DEDUCIR EL VALOR DE ESTA FACTURA DE CUALQUIER SALDO A SU FAVOR. ESTA FACTURA CAUSARA INTERESES DE MORA A LA TASA MAXIMA LEGAL PERMITIDA, SEGUN ART. 884 DE COD DE COMERCIO. TODO CHEQUE DEVUELTO PAGARA EL 20% DE VALOR (ART. 731 DEL CODIGO DE COMERCIO).

AUTORIZO EXPRESAMENTE A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE MIS DATOS PERSONALES, YA SEA COMO PERSONA NATURAL, SOCIEDAD Y/O REPRESENTANTE LEGAL Y/O SOCIO, SEAN CONSULTADOS Y REPORTADOS EN CUALQUIER BASE DE DATOS DE LAS CENTRALES DE RIESGO Y/O INFORMACION COMERCIAL QUE EXISTA O PUEDA EXISTIR EN EL FUTURO. IGUALMENTE, AUTORIZO A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE EN CASO DE MORA EN EL PAGO DE MIS OBLIGACIONES, SEA REPORTADO A LA BASE DE DATOS QUE ELIJA BAT COLOMBIA SAS, LA PERSONA QUE FIRMA LA FACTURA, OBRERA EN MI NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, POR TANTO ESTA AUTORIZACION ES IGUALMENTE VALIDA. ACEPTO QUE SI A LA FECHA ESTOY EN MORA O EN UN FUTURO PRESENTO RETRASO EN LOS PAGOS, HE SIDO NOTIFICADO DE ACUERDO A LA LEY 1268 DE 2008 (HABEAS DATA).

BAT COLOMBIA

BRITISH AMERICAN TOBACCO COLOMBIA SAS
 NIT 900.462.511-9
 DIRECCIÓN: Av. Carrera 72 No. 80-94 Piso 10
 CONMUTADOR: (1) 7309000 FAX: 7803834
 BOGOTÁ, D.C. - COLOMBIA
 RESPONSABLE DEL IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS AGENTE RETENEDOR
 DEL IMPUESTOS SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES
 Resolución 9061 del 10 de Diciembre de 2020
 ACT.EC/MICA 1200-11 04X1000 - ACT.EC/MICA 4632-13.8X1000
 SOMOS AUTORETENEDORES DEL IMPUESTO A LA RENTA
 RESOL. 009643 DEL 10 NOV DE 2014
 Resolución DIAN No. 18764005540278 Del 10.03.2022 del No. E683960413 al E690000000 Autorizada hasta el 10.09.2023

No. Con Interno: Factura Electrónica de Venta
 5707818920 C683761934
 FACTURA IMPRESA POR BAT COLOMBIA SAS
 PAG. 1 / 1
COPIA

CLIENTE: ESTRADA EDGAR
 ESTABLECIMIENTO: AVICOLA LAURITA
 DIRECCIÓN: KR 94A #2-11
 BARRIO:
 TELEFONO: 3166933107
 CIUDAD: CALI
 DPTO: VALLE
 NIT: 16778387
 CÓDIGO: 0052169406

ENTREGAS 6218051115

CIUDAD: Cali - Pre
 ELABORACIÓN: 17-02-2022
 VENCIMIENTO PAGO PRODUCTOS: 17-02-2022
 CONDICIONES DE PAGO: Pago neto de inmediato
 VENDEDOR: C31 COL-CAL-C31

SU ORDEN DE PEDIDO: 802211844

| REFERENCIA | ARTICULO | CANTIDAD | UNIDAD CIAL | VALOR UNITARIO | VALOR TOTAL |
|------------|--------------------------------|----------|-------------|----------------|-------------|
| 10109620 | LUCKY STRIKE GIN 10 XL CO | 10 | PAC | 2.008 | \$ 20.075 |
| 10109832 | LUCKY STRIKE DAIQUIRI 10 XL CO | 20 | PAC | 2.009 | \$ 40.181 |

EN CASO DE SER UNA BONIFICACIÓN, LOS IMPUESTOS ESTARAN A CARGO DE BAT.

| VALOR BRUTO FACTURA | IMPUESTO DE CONSUMO | IMPUESTO A LAS VENTAS | VALOR DESCUENTO |
|---------------------|---------------------|-----------------------|-----------------|
| \$ | VALOR \$ | % | VALOR \$ |
| 60,256 | 54,596 | 19.00 | 11,448 |
| | | | 0 |
| | | | 126.300 |

EL PRESENTE DOCUMENTO ES UNA FACTURA DE VENTA DE ACUERDO CON EL ART. 744 DEC. 410/71, LEY 1231 DE JUL. 17/07 ART. 3RD. PARA CUMPLIR CON EL PAGO TOTAL O PARCIAL, EL COMPRADOR AUTORIZA A BAT COLOMBIA SAS, PARA DEDUCIR EL VALOR DE ESTA FACTURA DE CUALQUIER SALDO A SU FAVOR. ESTA FACTURA CAUSARA INTERESES DE MORA A LA TASA MAXIMA LEGAL PERMITIDA, SEGUN ART. 884 DE COD DE COMERCIO. TODO CHEQUE DEVUELTO PAGARA EL 20% DE VALOR (ART. 731 DEL CODIGO DE COMERCIO).

AUTORIZO EXPRESAMENTE A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE MIS DATOS PERSONALES, YA SEA COMO PERSONA NATURAL, SOCIEDAD Y/O REPRESENTANTE LEGAL Y/O SOCIO, SEAN CONSULTADOS Y REPORTADOS EN CUALQUIER BASE DE DATOS DE LAS CENTRALES DE RIESGO Y/O INFORMACION COMERCIAL QUE EXISTA O PUEDA EXISTIR EN EL FUTURO. IGUALMENTE, AUTORIZO A BAT COLOMBIA SAS, PARA QUE EN CASO DE MORA EN EL PAGO DE MIS OBLIGACIONES, SEA REPORTADO A LA BASE DE DATOS QUE ELIJA BAT COLOMBIA SAS, LA PERSONA QUE FIRMA LA FACTURA, OBRERA EN MI NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, POR TANTO ESTA AUTORIZACION ES IGUALMENTE VALIDA. ACEPTO QUE SI A LA FECHA ESTOY EN MORA O EN UN FUTURO PRESENTO RETRASO EN LOS PAGOS, HE SIDO NOTIFICADO DE ACUERDO A LA LEY 1268 DE 2008 (HABEAS DATA).

A folios 59 a 60 Archivo 02 ED se observa copia del resultado de la auditoría efectuada a la devolución del pedido en comento.

FORMATO DE VISITA AL PUNTO DE VENTA AUDITORIA

Razón Social: Edgar Edgár Nombre PDV: Ausoly Luviná
NIT / CC / CE: 6776287 Teléfono: 36695307
Dirección: Kc 94A # 2-11 Código: 07169406
Barrio: Yebecoz Social: C321
Ruta Delivery: C321

Persona que lo atiende: Propietario Encargado
Nombre de quien Atiende: Sandra Moncada

VALIDACIÓN DE DATOS
Razón social: SI NO Nombre PDV: SI NO NIT: SI NO
Teléfono: SI NO Tiene otro número o email?

CONFIRMACIÓN PEDIDOS
Motivo devolución:
¿Causal cerrado ok? SI NO
¿El delivery hizo repaso? SI NO
Dev atribuible a quien?
El delivery aviso a tiempo de la devolución? SI NO
\$ Valor dev.: Confirmación monto facturado: SI NO
Cantidad Bonificada recibida:
¿El delivery le hace entrega de factura de venta, bono y recibo? SI NO

CONFIRMACIÓN RECAUDOS
Confirma saldo de cartera pendiente? SI NO Cuando cancelo? Credito

OBSERVACIONES DEL CLIENTE
A No entregaron el pedido sin factura, el vendedor me argumenta que lo hizo para solucionar que el se había equivocado al digitar el pedido y sabía que necesitábamos el producto a los dos días me trajo la factura.

FIRMA DEL CLIENTE: Sandra L. Moncada Fecha de la visita: 23/02/2022

OBSERVACIÓN VISITA SUPERVISOR BAT
Cliente argumenta que le entregaron pedido sin factura de las mercancías que había solicitado. Se confirma vs factura original y se denota que los skus son distintos y al haber un carton de luces así el costo global de la misma es inferior a lo que entregaron.

FIRMA DEL FUNCIONARIO BAT: [Firma] Nombre: Jan S. Giraldo

En ese contexto, a efectos de encontrar configurada alguna de las faltas establecidas en el RIT de la empresa, para la Sala, el análisis conjunto a los elementos materiales de prueba conforme lo señalado en los artículos 60 CPLSS y 176 CGP, a decir verdad, no muestra de manera flagrante la violación de lo supuestos contenidos en los numerales de los artículos 42 y 44 de dicho estatuto, invocados por la empresa como transgredidos para con ello obtener la resciliación contractual, en primera medida, porque, en estos preceptos no está positivizada, no de manera taxativa, o si quiera al menos precisa, las conductas desplegadas por el actor que, a juicio de la entidad promotora del proceso, resultaron atentatorias a los procedimientos y políticas de ventas.

Así se considera, pues, incluso desde la generalidad de circunstancias trazadas en el mismo reglamento, y sometida al ejercicio de tipificación la conducta del trabajador, no encuentra la Colegiatura que el empleado hubiere actuado el 15 de febrero de 2022 sin la observancia de las órdenes e instrucciones y horarios, al igual que ejercer un uso inadecuado de las herramientas otorgadas, que hubiere omitido información que pudiera generar perjuicio a la empresa, o que le hubiere sido solicitada, pues, incluso, se observa que no fue renuente al llamado a los descargos con miras a esclarecer lo sucedido en

aquella fecha, resaltándose de ello que, siempre puso de presente, pese a lo delicada que pudo tornarse la situación, hacer su *mea culpa* con la aceptación de haber cometidos errores en el ejercicio laboral.

En ese sentido, no desconoce la Sala que, en efecto, se materializó un error en el pedido tomado al cliente *Avícola Laurita*, pero, aun así, más allá de esta falencia, lo que muestra la actitud del trabajador fue su esmero por cumplir a toda costa con el compromiso de entrega asumido para con el cliente, **acudiendo incluso a otro cliente de su misma ruta y con los mismos productos promocionados por la empresa**, para subsanar el yerro originado desde la elaboración del pedido, y así evitar el desabastecimiento de cigarrillos que le vaticinaba la cliente.

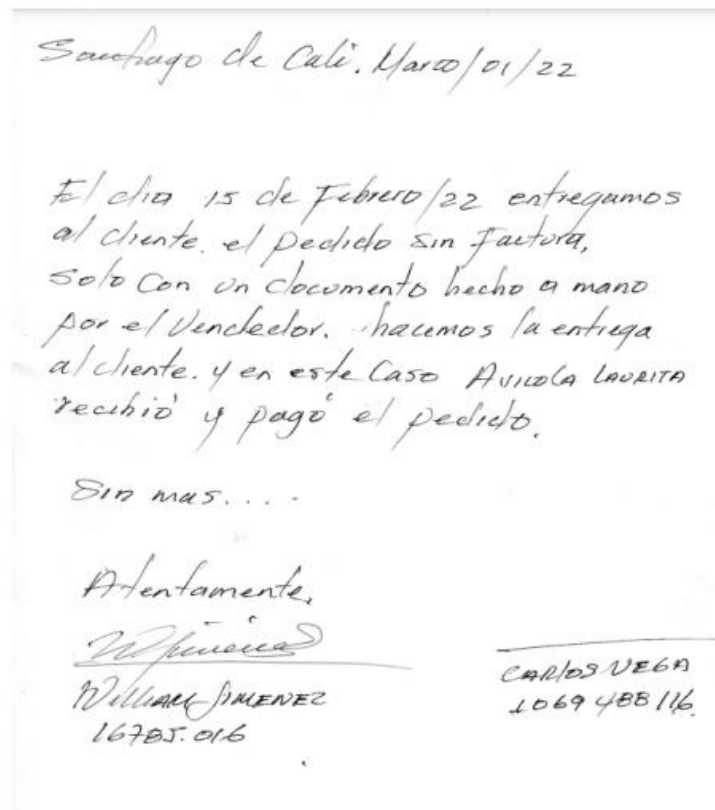
En ese sentido, la parte alega que la falta radica en la manipulación del producto, lo cual tenía plenamente prohibido en la política y procedimiento de ventas; sin embargo, para infortunio de sus argumentos, lo cierto es que, en el plenario no quedó del todo claro cuáles eran esas formas preestablecidas en las que se hacía la prevención acerca de los límites de las funciones del personal de ventas, y en especial del trabajador. Lo anterior, pues a pesar de lo señalado por la representante de BTA, señora **SUSANA DENNIS LIEVANO**, y los testigos **SONIA JULIANA BECERRA y HAROLD GIRALDO**, quienes en sus deponencias hablan de un marco de políticas de ventas, y especialmente el último de los citados, quien expuso dar instrucciones en ese ámbito como jefe de área, echa de menos el proceso la verificación de dicho espectro reglamentario, así como la especificidad de las instrucciones que dijo fueron brindadas por el superior, entre otros, al demandante, aspectos de los que pueda extraerse el impedimento precisado a este, en torno a la manipulación de mercancía, que diera al traste con las buenas prácticas de la empresa, como lo anotó la apelante.

Ahora, si bien la demandante trajo al proceso, documento rotulado «*PROCEDIMIENTO PARA LA PREVENTA*», al revisar el detalle de su contenido se advierte que, en lo concerniente al componente obligacional de los asesores de ventas, esta disposición solo contempla lo atinente a su deber de ofrecer el portafolio de productos, promociones, créditos y formas de pago, con la única salvedad, resaltándose la frase «*no está permitido*», relacionada con el hecho de ofrecer bonificaciones no vigentes o aprobadas en apego al procedimiento de actividades tácticas, pero en parte alguna consagra, insiste la Sala, la prohibición

expresa de manipular productos, o al menos ello no se colige de lo aportado al *dossier*.

Al paso de lo expuesto en precedencia, sale lo expuesto por el propio demandante en su interrogatorio, y corroborado por el testigo **ARVEY REALPE MELENDEZ**, en atención que no es del todo cierto que tienen prohibido el movimiento de mercancía, pues han recibido directrices para hacerlo, incluso transportando de un lugar a otro elementos cuando está cercana la fecha de vencimiento de la mercancía, en momentos previos a visitas de ejecutivos, a efectos de que siempre se vea producto fresco en los puntos de venta, con lo que se desvanece la premisa restrictiva de portar el producto por parte de los vendedores.

De igual forma, fue aceptado por los mismos integrantes del *delivery* encargados de la entrega de mercancía, que fueron estos quienes finalmente entregaron el pedido a la cliente *Avícola Laurita*, y quienes recibieron el dinero correspondiente por valor de \$126.300, según lo hicieron constar en carta manuscrita de folio 61 Archivo 02 ED:



Santiago de Cali, Marzo/01/22

El día 15 de febrero/22 entregamos al cliente el pedido sin factura, solo con un documento hecho a mano por el vendedor. Hacemos la entrega al cliente y en este caso Avícola Laurita recibió y pagó el pedido.

Sin más...

Atentamente,
William J. Méndez
William J. Méndez
16785.016

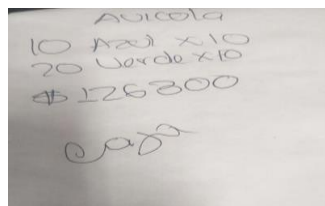
Carlos Vega
CARLOS VEGA
1069488116

La situación descrita fue constatada por la misma compradora tanto en el curso de la auditoría adelantada por la empresa (f. 60 Archivo 02 ED), como en la primera instancia del actual proceso, aludiendo en ambos escenarios que le fue entregado el pedido e hizo el pago a los entregadores, y que el

vendedor le explicó lo sucedido, para después llevarle la factura correspondiente.

OBSERVACIONES DEL CLIENTE
Me entregaron el pedido sin factura, el vendedor me argumentó que lo hizo para solucionar que el se había equivocado al digitar el pedido y sabía que necesitábamos el producto. A los dos días me trajo la factura.

Luego, sobre el documento que reseñó la cliente que le fue entregado al momento de recibir el pedido, y que la demandante alega que se trata de una factura, para la Sala, lejos de tratarse de un documento mercantil con la relevancia anotada, evidencia que, en realidad, corresponde a una constancia de entrega de producto, punto de referencia o constancia de los elementos dejados en el sitio de venta y su valor, pues precisamente el trabajador procuró la posterior expedición de la verdadera factura electrónica, misma que fue emitida el 17 de febrero de 2017 con el valor y las cantidades contenidas en el manuscrito, lo que derruye la posible idea, **primero, de haber expedido documentos con el objetivo de obtener un provecho, que es la actuación castigada por el reglamento, y segundo, de una transacción oculta en desmedro de los intereses de la empresa, pues de haber considerado que el folio redactado a mano constituyera una factura como tal, no resultaría lógico que registrara el movimiento en la compañía y gestionara la emisión del documento definitivo.**



Avícola
10 Nari x 10
20 Verde x 10
\$126300
Cada

Aunado a lo anterior, no puede pasarse por alto que, tanto el testigo **HAROLD GIRALDO** como **ARVEY REALPE MELENDEZ**, dejaron en evidencia que ante inconvenientes que surgieran con la clientela de la empresa, era el **vendedor** el encargado de solucionarlos, responsabilidad con base en la cual, itera la Sala, el señor **BUITRAGO GIRALDO** concurrió el 15 de febrero de 2022 ante la *Avícola Laurita*, a dar una salida a la situación de la cliente, de quedarse sin producto, cuestión en la que, por más que la parte actora manifieste que se dio un detrimento económico al no reportarse el ingreso de los \$126.300 derivados del producto entregado a la cliente, debe destacarse que, precisamente, al interior de la empresa, con la devolución de la factura y el retorno del producto al inventario de bodega, no

puede predicarse la existencia de un faltante, ni en dinero, ni en mercancía, aspecto al que se suma que, subsiguiente a los hechos mencionados, se tramitó y emitió la factura relativa al pedido de *Avícola Laurita*, recibíendose el valor del importe allí consignado, y procediendo con la reposición de la mercancía al cliente que le facilitó el producto.

Del anterior contexto, refulge que el actuar del demandado, a más de no reflejar el objeto direccionado a defraudar los intereses de la compañía, en criterio de la Sala, tampoco se tipifica dentro de los supuestos de hecho establecidos en el articulado del RIT que fuera invocado en la carta de anunciación del finiquito contractual.

El mismo análisis que precede, trasladado al ámbito de las obligaciones y prohibiciones de los artículos 58 y 60 CST, lleva a idéntica conclusión, en torno a la ausencia de configuración de causal desencadenante del finiquito laboral, viable para la autorización del despido. La prueba de esa vulneración debe estar revestida de la contundencia tal para acreditar que el demandante pasó por encima de prohibiciones expresas, conocidas por este en torno a la manipulación de mercancía, así como la ocurrencia de actitudes que vayan en contra de sus intereses empresariales, pues lo que quedó claro fue el deseo de cumplir con los compromisos con la clientela.

Colofón de lo expuesto, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia, pero por las razones expuestas en la presente providencia. Las costas de esta instancia están a cargo de la demandante, inclúyanse como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SMMLV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la **SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 113 del 23 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de la PARTE DEMANDANTE, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SMMLV.

NOTIFIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA