

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25290-31-05-001-2019-00275-01
Demandante: **NICOLAS SEBASTIAN AGUDELO CHIQUIZA**
Demandados: **OPERACIONES Y SERVICIOS COMBUSTIBLES S.A.S.
MASSER S.A.S.**

En Bogotá D.C. a los **25 DIAS DEL MES DE MAYO DE 2021**, la Sala de decisión Laboral que integramos **MARTHA RUTH OSPINA GAITAN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien la preside como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo preceptuado en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 11 de marzo de 2021 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

NICOLÁS SEBASTIÁN AGUDELO CHIQUIZA demando a **OPERACIONES Y COMBUSTIBLES S.A.S. MASER S.A.S.**, para que previo el trámite del proceso ordinario se declare la existencia de un contrato de trabajo que terminó sin justa causa, en consecuencia se condene a la accionada a reintegrarlo sin solución de continuidad a un cargo de igual o superior categoría al que desempeñaba al momento de la finalización del contrato y el pago de salarios dejados de percibir desde el despido hasta que se verifique el reintegro, subsidiariamente solicitó el pago de la indemnización por despido sin justa causa de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de CST, indexación, ultra y extra petita, y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones expuso que el 3 de julio de 2013 empezó a laborar con la organización demandada en el cargo de administrador de la estación de servicio de Cogua Cundinamarca, realizando funciones tales como

garantizar el correcto funcionamiento de la estación, ingreso del informe de ventas al sistema, realización del pedido de combustible, conciliación de la transportadora, revisión de los cierres, realización de pre cierres, manejo de caja menor, manejo de personal y coordinación de turnos de trabajo, devengó como salario \$2.347.159 mensuales, el 27 de julio de 2017 la demandada decidió terminar el contrato de trabajo de manera unilateral con justa causa, argumentando que no realizó la bitácora ambiental y realizar personalmente arqueos periódicos a los promotores, las cuales se encuentran contempladas en el contrato de trabajo, en la descripción de cargo, reglamento interno y matriz disciplinaria; en la misma comunicación se indicó que la delegación indebida de las funciones a cargo generó riesgo en el correcto funcionamiento de la estación de servicio. Agregó que desempeño funciones de manera diligente y eficiente y no existen en su hoja de vida llamados de atención o sanciones como suspensión del contrato. De acuerdo con lo observado en la matriz disciplinaria de la demandada, si un trabajador no diligencia a diario la bitácora ambiental, se dispone que para la primera vez se realiza solicitud de explicaciones con acta de compromiso y recomendación escrita se llama a descargos y la sanción establecida para la primera vez es llamado de atención, segunda vez suspensión por un día, la tercera vez tres días de suspensión, la cuarta vez ocho días de suspensión y la quinta vez terminación por justa causa: que por presentar o reportar faltantes a caja menor, se citará a cargo y dependiendo de cada caso, sus particularidades y la pérdida y consecuencias económicas generadas, se sanciona con llamado de atención, suspensión o terminación del contrato de trabajo por justa causa; que no es cierto que la compañía se haya visto afectada en el nivel de servicio, imagen, prestigio, responsabilidad corporativa y menos la estabilidad financiera, pues no actuó de manera indebida, tampoco cometió conductas dolosas que perjudicaran a la empresa; en abril de 2016 fue llamado a descargos por una información errada sobre fluctuación encontrada en la estación de servicio, pero solo recibió carta de recomendación y no hubo sanción, quedando claro que no fue por negligencia ni mala fe del trabajador. El 7 de julio de 2017, se realizó diligencia de descargos en la cual explicó de manera clara y precisa de los hechos, dejando constancia que no ha recibido sanciones por haber

incurrido en faltas leves ni graves, el 18 de junio de 2017, se llevó a cabo diligencia de ampliación de descargos por el tema de la bitácora ambiental, la organización accionada no ha sufrido pérdidas o detrimento económico y menos por culpa o dolo del demandante, que la empresa tiene por costumbre perseguir y sancionar a los trabajadores con el fin de hacerlos renunciar, pero si no lo hacen, inventa justas causas para despedirlos sin pagar indemnización.

La demanda fue presentada el 20 de junio de 2019 (fl. 51) y admitida el 11 de agosto de 2019 (fl. 52).

La demandada al descorrer el traslado, aceptó los hechos relacionados con la relación laboral y negó los restantes. Se opuso a las pretensiones con fundamento en que el despido de que fue objeto el demandante obedeció a una justa causa por incumplir con las funciones como administrador de estación de servicios delegando funciones a personal bajo su subordinación. Propuso la excepción de prescripción (fls. 71 – 82).

II. SENTENCIA DEL JUZGADO

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia de 11 de marzo de 2021, absolvió a la demandada de todas las peticiones formuladas por el actor (audio y archivo 2 ACTA ART. 80 CPTSS).

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y para sustentarlo afirmó:

“Los motivos por los cuales se solicita se considera este recurso de apelación son los siguientes: en medio del proceso y escuchado las testimoniales aunque el señor Juan Carlos de la Parra no fuera un vinculado con Masser directamente era el encargado de determinar si era diligenciada de manera correcta o no esa bitácora ambiental y como se pudo escuchar en testimonio de él efectivamente se cumplieron se cumplió a cabalidad con esa función, adicional a eso el señor Iván y el señor Sergio que fueron presentados como testigos de la parte demandante también mencionaron que sí se podía delegar esa función respecto de los operativos de la estación de servicio sin que se perdiera de vista por parte del administrador tanto así su señoría y Honorable Sala del Tribunal que no existió llamado de atención alguno previamente a esta citación a descargos que se está poniendo de presente, adicional a eso su señoría en el punto específico en el cual se supone se delegaban los arqueos de caja al señor Alirio Rodríguez se debe dejar claro que en la declaración de parte lo que se mencionó es que se hacía este arqueó nocturno y adicional a este se hacían unos adicionales claro esta delegación del arqueo siempre en pro de la empresa buscando que no se perdiera el control del dinero en efectivo teniendo en cuenta que se trabajaban las 24 horas y que el administrador solo estaba 8 de esas horas presentes tratando de controlar 3 turnos

de esas de 8 horas, por lo tanto era casi imposible mantener el control y por eso se apoyaba en estas funciones como quedó claro en el interrogatorio de parte. Ahora bien dentro de todo el periodo laboral comprendido desde 2013 hasta 2017 el señor Nicolás como administrador de la estación de servicio de Cogua no tuvo ningún faltante de caja ni mayor ni menor a excepción por el cual dan por terminado el contrato de trabajo, es claro que no existe ninguna prueba documental tendiente a demostrar esos llamados de atención o faltas reiterativas o que esta estos descargos puedan ser considerados como la justa causa para la terminación del contrato cuando no se puede especular respecto al poner en peligro los bienes asignados a su función sino que se debe probar realmente que se afectó o que se puso en riesgo, no simplemente es enunciarlo dentro de los alegatos de conclusión del proceso, por lo tanto en esa apreciación probatoria y es a donde va dirigido este recurso de apelación la forma en que se interpretan estos testimonios y se tienen las pruebas documentales claramente Masser violó su propia matriz disciplinaria sin seguir el debido proceso respecto a estas faltas porque era la primera vez que el señor Nicolás tenía una situación que además debo mencionar que se presentó en los días finales de mayo si no me equivoco el 30 de mayo y que inmediatamente tuvo conocimiento fue él mismo el que reportó esa situación, tenemos 7 años de perdón 5 años de trabajo en los cuales no tuvieron y no tuvo ningún llamado de atención y en el primer llamado la atención la empresa Masser decide dar por terminado el contrato de trabajo así que esta decisión respecto a la interpretación de los testigos que fueron escuchados el día de hoy sumado a las pruebas documentales debe dar como resultado una conclusión totalmente diferente y se deben acceder a las pretensiones planteadas en esta demanda. En esos términos dejo sustentado el recurso de apelación su señoría.”

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado del actor presentó escrito de alegatos en el cual manifestó:

“Se narra en la demanda que el señor NICOLAS AGUDELO CHIQUIZA, fue despedido por su empleador MASSER SAS, de manera unilateral, basándose en Justa causa, de conformidad con los numerales 4 y 6 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los numerales 1 y 5 del artículo 58 del Mismo código. En la carta de terminación unilateral del contrato por parte de la demandada, se argumenta que el trabajador omitió realizar personalmente los arqueos periódicos a los promotores y el diligenciamiento de la bitácora ambiental, lo cual constituye un incumplimiento grave a las obligaciones emanadas del contrato laboral. En la fijación del litigio se desarrollaron dos puntos: Los arqueos diarios a los promotores y el diligenciamiento de la bitácora ambiental. En el debate probatorio, se probó que el demandante si realizó semanalmente los arqueos que le ordena la empresa, inclusive hacía más de los ordenados. Respecto al diligenciamiento de la bitácora ambiental, también se demostró que el trabajador cumplió con diligenciarla, con ayuda de un promotor, pero siempre estuvo presente y firma como responsable. De igual manera quedó demostrado que el administrador de la EDS, señor Nicolás Agudelo, diligenciaba cumplidamente la bitácora ambiental, solicitando ayuda a un promotor, toda vez que para dicha actividad se requiere de fuerza y conocimiento operativo para levantar tapas, lavar trampas de grasa, limpiar y recoger basura, entre otras. El demandante, aunque con ayuda de otros trabajadores, cumplió a cabalidad con las tareas asignadas, todo para evitar que la estación de servicio a su cargo sufriera algún perjuicio. Según declaraciones de los testigos de la parte demanda, estas funciones pueden ser delegables, siempre y cuando el administrador de la EDS, sea el responsable con su revisión y su firma. La falta en la que incurrió el trabajador no pueda ser motivo suficiente para desvincularlo, cuando posee una antigüedad de 4 años, sin llamados de atención, por faltas leves o graves y sancionado con multas o suspensión, dicha falta debe ser calificada realmente como una falta grave, previo a la comisión del hecho puntual, porque de otra manera estaríamos enfrentados a que el empleador MASSER SAS, dispone a su arbitrio y en cualquier momento de los trabajadores que por uno u otra razón ya no son de su agrado. Es por esto que se debe hacer un exhaustivo estudio acerca del peligro real que causó la falta para que no quede duda de que la terminación del contrato sea por justa causa. Para determinar si constituye una violación grave de sus obligaciones contractuales, entendiendo que la gravedad de la conducta omisiva de un trabajador puede ser determinada de tres formas: i) que la conducta haya sido calificada previamente como grave por el empleador en el reglamento interno de trabajo o acordada por las partes en el contrato, pacto o convención colectiva; ii) que la falta haya causado un daño probado a la empresa o iii) que la falta grave se genere por la sistemática comisión de faltas leves. Finalmente debe el juzgador verificar si en la comisión de la falta concurren o no causales eximentes de responsabilidad respecto del trabajador. De acuerdo con lo anotado precedentemente el primer supuesto no se cumple en este caso, pues la demandada no probó que esta conducta estuviera concebida en el reglamento interno de Trabajo como falta grave. En lo atinente al segundo, encontramos que dentro del proceso no se probó tampoco que la empresa hubiera sufrido un daño real por efecto de la aparente omisión realizada por el trabajador respecto a la supuesta delegación en los arqueos y la bitácora ambiental. Quedó demostrado que el trabajador Nicolás Agudelo, no tenía llamados de atención, suspensiones o multas por faltas leves contempladas en la matriz disciplinaria. Para que un trabajador sea sancionado o despedido, es preciso que incurra en una falta o incumplimiento de sus obligaciones, y la duda es quién determina la gravedad de esas faltas. Faltas graves en el código sustantivo del trabajo. El código sustantivo del trabajo no tiene una lista de faltas graves o leves que pueda cometer el trabajador. Lo que sí contiene el código laboral es una lista expresa de obligaciones y prohibiciones del trabajador, donde no existe un nivel de gravedad sino una simple obligación o prohibición sin fijar escalas. Sin embargo, el numeral 6 del artículo 62 del código sustantivo del trabajo señala como causal para despedir al trabajador por justa causa: “Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos”. En sentencia 38855 del 28 de agosto de 2012, con ponencia del magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve, la sala laboral de la corte suprema de justicia recoge su propia jurisprudencia de antaño sobre el tema que nos ocupa: “Por lo anterior se concluye que la diferencia entre violación de las obligaciones del trabajador y la falta cometida por el mismo, no es lo que determina la diferencia entre las dos partes del numeral indicado. La violación de las obligaciones y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, constituye por sí misma una falta, pero esa violación ha de ser grave para que resulte justa causa de terminación del contrato. Por otra parte, cualquier falta que se establezca en pactos o convenciones colectivas,

fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, implica una violación de lo dispuesto en tales actos, que si se califica en ellos de grave, constituye justa causa para dar por terminado el contrato". En el primer concepto la gravedad debe ser calificada por el que aplique la norma, en el segundo la calificación de grave ha de constar en los actos que consagran la falta" En consecuencia, si la falta cometida por el trabajador trata sobre las obligaciones y prohibiciones que expresamente señala el código sustantivo del trabajo, como la gravedad no está definida por la ley le corresponde al juez determinar esa gravedad. El empleador según su criterio puede calificar como grave una de esas faltas y despedir al trabajador, pero el trabajador puede demandar y el juez será quien determine si en efecto esa falta ameritaba el despido o no. PARA LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS AL TRABAJADOR. De otra parte, si la falta cometida es de las que figuran en el contrato o el reglamento de trabajo, la gravedad es calificada por el empleador con base a lo que diga su propio reglamento, y el juez queda impedido para pronunciarse sobre ella. Por lo anterior, las falta que se incluyan en el contrato de trabajo o el reglamento de trabajo, debe estar previamente calificada, es decir, se debe tipificar la falta y la consecuencia de cometerla. En el presente caso, se observa claramente que en la matriz disciplinaria que rige a la empresa MASSER SAS, no se encuentran estas faltas tipificadas como graves. También se observa que no cumplen con el procedimiento implícito en la misma, toda vez que allí se estipula que si no se diligencia la bitácora ambiental a diario, tiene como manejo de la falta lo siguiente: 1 vez. Solicitud de explicaciones con acta de compromiso y recomendaciones escrita. La 2 vez. Descargos. También tiene una sanción de descargos como llamado de atención, suspensión por un día, o suspensión por 3 días, o 8 días de suspensión y a la quinta vez se da la terminación del contrato. Por lo expuesto anteriormente, ruego a ustedes señores Magistrados que de acojan las pretensiones solicitadas en la demanda."

Debe tenerse en cuenta que a pesar de que con auto del 23 de marzo del año en curso se ordenó correr traslado para alegar, en primer lugar a la parte demandante por el término de cinco días que vencían el 7 de abril siguiente, el escrito fue presentado el 12 de abril de 2021, es decir, por fuera del término concedido.

En el término para alegar, la parte demandada guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66 A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se sustentó la apelación.

Así las cosas, con base en lo expuesto en el momento de sustentar el recurso de apelación la controversia en esta instancia resulta de determinar si la parte demandada demostró los motivos invocados para terminar el contrato con justa causa.

No fue motivo de reparo que el demandante prestó servicios mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 3 de julio de 2013 hasta el 27 de julio de 2017 en el cargo de ADMINISTRADOR EDS y devengó como salario \$2.347.159, lo

que se corrobora con la certificación laboral expedida por el empleador y el contrato de trabajo (fls. 20 – 23, 40).

Sobre la terminación del contrato de trabajo, se observa que la parte demandante afirma que el despido del cual fue objeto es injusto, toda vez que las causas invocadas no fueron demostradas, no constituyen faltas graves y que de acuerdo a la matriz disciplinaria sólo daban lugar a sanciones y no a la terminación del contrato.

Ahora bien, debe recordarse que cuando se alega el despido sin justa causa y la consecuente indemnización de perjuicios contenida en el artículo 64 del CST, a la parte demandante le basta demostrar que la terminación fue por voluntad del empleador, y, al empleador le corresponde probar que la terminación tuvo origen en las justas causas establecidas en la Ley. Al respecto en sentencia SL592-2014 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó sobre este punto:

“En principio, a cada parte le corresponde demostrar las afirmaciones o las negaciones que hace como fundamento de sus pretensiones o excepciones. Así lo preceptúa el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. Por supuesto, hay normas de derecho que excepcionalmente exoneran a las partes de acreditar hechos o negaciones, como es el caso de las presunciones y las negaciones indefinidas, para solo traer dos ejemplos.

En el campo laboral, en forma por demás reiterada, esta Sala de Casación tiene adoctrinado que, en materia de despidos, sobre el trabajador gravita la carga de demostrar que la terminación del contrato fue a instancia del empleador, y a éste, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde demostrar que el despido se basó en las causas esgrimidas en el documento con el que comunicó su decisión...”

En el documento mediante el cual el empleador comunicó la decisión de terminar el contrato de trabajo (fls.38-39), se relata lo siguiente:

“Me permito informarle la decisión de la Compañía de terminar su contrato de trabajo, de forma unilateral y con justa causa, a partir del momento de la entrega de la presente comunicación, esto es, el día veintisiete (27) de julio de dos mil diecisiete (2017), con fundamento en que la compañía considera que Usted de forma reiterada no ha dado cabal cumplimiento a las directrices trazadas para la ejecución de su cargo como Administrador de EDS, considerando que Usted incurrió en las siguientes faltas graves: 1. La compañía tuvo conocimiento que usted en desarrollo de su labor, omitió la ejecución de las siguientes funciones: i) Realización de la bitácora ambiental y ii) Realizar personalmente arqueos periódicos a los promotores, las cuales se encuentran contempladas en el contrato de trabajo, descripción del cargo, Reglamento Interno y Matriz Disciplinaria. Lo anterior, como consecuencia de la delegación indebida de sus funciones en el personal operativo. 2. En garantía del derecho constitucional al debido proceso y a la defensa, las anteriores conductas fueron objeto de la diligencia de

descargos llevada a cabo en las instalaciones de la compañía el pasado cuatro (4) de julio de 2017 y ampliación de los mismos el día dieciocho (18) de julio de 2017, durante las cuales Usted aceptó expresamente, que no realizó las funciones propias de su cargo y además las delegó al personal a su cargo, que no está capacitado para realizar las mismas, invocando justificaciones que de ninguna forma excusan su conducta. De igual forma, la delegación indebida de sus funciones, ha generado riesgos en el correcto funcionamiento de la EDS Cogua, de la cual usted se encuentra a cargo, conductas que evidencian a todas luces una omisión al procedimiento establecido en las políticas de la compañía, conocidas plenamente por usted. 3. En este sentido, la Compañía le pone de presente que además de incurrir en una manifiesta irregularidad frente a la idoneidad que debe manejar al momento de realizar su labor, Usted ha omitido sus responsabilidades contractuales y reglamentarias como administrador de EDS, y como es de su conocimiento, dichas conductas afectan indudablemente el nivel del servicio, la imagen, el prestigio, la responsabilidad corporativa y la estabilidad financiera de la EDS. 4. Según lo expuesto anteriormente, y una vez revisada la diligencia de descargos donde se exponen por Usted diferentes razones, la compañía no encuentra asidero ni justificación alguna en las explicaciones por usted dadas, por lo que su comportamiento no se encuentra justificado desde ningún punto de vista y por el contrario, su conducta evidencia la falta de buenas prácticas en el desarrollo de las mismas, así como un actuar indebido frente a su empleador. 5. Lo anterior se constituye en un incumplimiento grave a las obligaciones emanadas del contrato laboral que Usted tiene suscrito con la compañía, debió a que indudablemente omitió los protocolos y procedimientos establecidos en las políticas internas, Reglamento Interno de Trabajo y matriz disciplinaria, documentos que son de su pleno conocimiento. Por todo esto, la Compañía ha decidido dar por terminado su contrato de trabajo de manera unilateral y con justa causa de conformidad con los numerales 4 y 6 del literal a) del artículo 7º del Decreto Ley 2351 de 1965, norma que subrogó al artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con los numerales 1 y 5 del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo. En consecuencia, la compañía procederá a realizar el pago de las acreencias laborales a que tiene derecho.”

Como puede observarse, se demostró la terminación unilateral del contrato de trabajo la que se motivó en los numerales 4 y 6 del literal a) del artículo 62 del CST, los numerales 1 y 5 del artículo 58 del mismo código, así como el reglamento interno de trabajo.

De acuerdo con lo anterior corresponde a la Sala analizar si la parte demandada demostró las justas causas invocadas en la comunicación de terminación del contrato de trabajo, para lo cual se tendrá en cuenta que el día 7 de julio de 2017, el demandante asistió a diligencia de descargos en la cual al indagársele sobre la bitácora ambiental manifestó que no la tenía en el momento en el cual se la solicitaron porque un promotor es el que realiza esa labor, porque es una tarea operativa y que a él le dijeron que en su momento lo tenía que hacer un jefe de patios o si no debía ser verificado por él y que debía realizarse todos los días pero a ninguna hora determinada. Sobre los arqueos indicó que él era el responsable de esa labor, se debía realizar una o dos veces por semana sin importar el día.

Sobre los faltantes de dinero respondió: *“Que son picos de los promotores que necesitan ellos para trabajar en la apertura del turno siguiente. Aparte de eso, yo no puedo estar en el cierre de los tres turnos los siete días de la semana verificando que los promotores entreguen todo el dinero”*. Agregó que en el último año el promotor Fabián Sandoval presentó irregularidad frente a los arqueos y lo reportó a Iván Morales, Sergio Acosta y Sergio Simanca. En esta diligencia manifestó que no conocía el reglamento interno de trabajo ni la matriz disciplinaria (fls. 24 – 29). En diligencia de ampliación de descargos del 18 de julio de 2017, al preguntársele si conocía el reglamento interno y la matriz disciplinaria indicó que no la conocía de manera completa porque antes trabajaba para Operaciones y Servicios de Combustibles S.A.S., y por cambio de razón social ahora prestaba servicios a MASSER S.A.S. entidad que nunca les ha dicho cuáles son las directrices, luego afirmó que la empresa siguió con las mismas directrices y que conoce la mayoría de la matriz disciplinaria, que las actualizaciones se envían por correo y trata de leer todo. Sobre la función de realizar el arqueo manifestó que debe ser ejecutada por él en la parte administrativa y que en la bitácora ambiental si lo ayuda el promotor Alirio Rodríguez porque es una función operativa. Que en la EDS en la cual presta sus servicios no existe el cargo de jefe de patios. Admitió que es consciente de ser el responsable de realizar la bitácora ambiental, pero delegó la función porque es una tarea operativa en la que hay que levantar tapas que pesan mucho y él no puede hacer fuerza, es una tarea que debe realizarse todos los días y no alcanza a hacerla por lo que le dice a un promotor que le ayude con eso, pero él supervisa la tarea y firma. Que el día que Sergio Simanca realizó la auditoría no tenía la bitácora porque Alirio Rodríguez no se encontraba presente en la EDS, que esa semana había llovido mucho y el señor Alirio le ayudó a sacar el agua de la tapa de las bombas, el promotor debía llenar la información y estaba en turno 3 y por esa razón no tenía la bitácora en su poder, que su función es supervisar todo lo que se escribe y que todas las tareas que tiene la bitácora se realicen, no se dio cuenta donde la dejó el promotor porque éste salió a las 6 de la mañana y él llegó a las 8 de la mañana y que no estuvo presente en la realización del procedimiento porque se realizó en un turno diferente; respecto de la función de realizar arqueos del personal administrativo admitió que es una función propia del cargo y que la delegó porque hay días que no alcanza el tiempo en la oficina, lo que no quiere

decir que siempre las realiza el promotor, que los arqueos deben hacerse 2 veces a la semana y uno nocturno en el mes, que no le autorizaron delegar esa función en el personal administrativo. Se le preguntó si se daba cuenta que los empleados depositaran la totalidad del dinero de las ventas, a lo que respondió: *“Todo depende de la cantidad de tareas que tenga ese día, porque a veces alcanzo a salir y verifico cuantos sobres van los muchachos y a veces no, todo depende de la cantidad de tareas que haya.”* (fls. 31 – 37).

En el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, aceptó que dentro de sus funciones como administrador estaba la de hacer arqueos, se realizaban tres veces a la semana y adicionalmente ponía a Ana Milena los dos arqueos, que le delegó esa función porque cuando él entró a trabajar ya ella venía desempeñando esa función y que la persona que lo auditaba estaba de acuerdo en que ella fuera su asistente. Sobre la función de diligenciar la bitácora ambiental, aceptó que el día que el auditor se la requirió no la tenía porque la noche anterior había llovido mucho y el promotor Alirio Rodríguez quien lo ayudaba a diligenciarlas, se le inundaron las bombas del tanque y eso tenía que quedar por escrito, entonces él tomó la bitácora y por esa razón no la tenía cuando se la pidieron. También admitió que él era el encargado realizar la función de llenar la bitácora; agregó que su jefe inmediato Sergio Acosta y el auditor Sergio Simancas tenían conocimiento de cómo se realizaban las operaciones y que verbalmente le dijeron que podía delegar las funciones y sobre la manera como le indicaron sobre esa delegación manifestó: *“digamos que yo no tenía yo no tenía el conocimiento porque era la primera vez que trabajaba como administrador de una estación entonces ellos me decían que yo me podía apoyar en el conocimiento que tenían las personas con las que yo trabajaba al momento que yo entré a trabajar, ellos ya estaban delegados por la persona que venía a la que yo reemplacé...”*, que en la diligencia de ampliación de descargos admitió que no estaba autorizado para delegar para no presentar inconformidades ante el jefe y el inspector, para no dañar el ambiente laboral. Sobre la función de la bitácora aceptó que él no hacía el trabajo, pero estaba pendiente porque revisaba que se hubiera realizado la tarea.

Se practicó interrogatorio de parte al representante legal de la demandada, en el cual indicó que durante toda la relación laboral del actor fue objeto de un llamado

de atención en el año 2016, por unas medidas manuales que no habían coincidido y posteriormente fue llamado a descargos por los hechos que se debaten en el proceso, por inconsistencia en la bitácora ambiental y respecto del tema del arqueo. Al preguntársele cuál es la sanción asignada por no diligenciar la bitácora ambiental, contestó: *“se tiene establecido que para la primera vez en caso de presentarse hay un llamado de atención, una segunda vez que puede ser una suspensión de 2 días y una 3 vez haciendo una terminación de contrato de trabajo pero también se deja asentado dentro de la misma observaciones que tiene la matriz disciplinaria y es que cuando se determinen que la falta o la falla por no haber diligenciado las inconsistencias por no haber diligenciado en debida forma la bitácora ambiental puede ajustar la sanción mencionada a una equitativa a la calidad de la falta que se presentó.”*

La parte demandante solicitó la declaración de JUAN CARLOS DE LA PARRA, quien dijo ser amigo del actor, lo conoció en el año 2017, porque era el administrador de una estación de servicio de MASSER y él auditaba las estaciones de Terpel, era el encargado de la parte de seguridad, ambiente y salud para el segmento de estaciones de servicio, debía validar el cumplimiento de la normatividad y que se desarrollara dentro de los programas como el de servicio confiable, evaluar que las estaciones cumplan con los parámetros de seguridad y salud y medio ambiente para la operación; él realizó esas inspecciones para los años 2016 y 2017. Que en el programa de servicio confiable evalúan el proceso de bitácora ambiental y se refirió a este *“cómo es la base del programa de servicio confiable lo que se busca con la bitácora ambiental es conocer cómo se encuentra la infraestructura y la operación ambiental de la estación de servicio en los que se garantiza es que esa bitácora tiene unos parámetros de diligenciamiento se hace bajo esas instrucciones de llenado y se aplica de manera diaria para garantizar esos como le digo elementos técnicos y operativos desde la estación de servicio”*. Que el encargado de realizar esa función es el administrador de la estación de servicio, sin embargo, existe la figura de jefe de patio o ingeniero líder que son las personas a quienes se puede delegar la función. Que en los cuatro años que auditó la estación no recuerda haber reportado incumplimiento en el diligenciamiento de la bitácora, que se pudieron presentar observaciones, pero nada significativo que influyera en un llamado de atención.

ANA MILENA FORERO RODRIGUEZ, manifestó que trabajó con el demandante en la estación de servicio Terpel de Cogua, ella fue promotora de servicios, pero le delegaba funciones como asistente administrativa. Sobre los arqueos relató que el administrador los realizaba aproximadamente tres veces por semana, el procedimiento era salir y contar el dinero en efectivo que tenía cada promotor y las ventas con tarjeta y la venta a crédito, que ella de vez en cuando hacía los arqueos, que ella ingresó a la estación el 3 de abril de 2013 y dos meses después la administradora la requirió en la oficina para colaborar y hasta noviembre de 2017 que estuvo trabajando realizó funciones administrativas con conocimiento de los jefes Sergio Acosta y Sergio Simancas, que ella realizaba los arqueos por solicitud del administrador una o dos veces por semana; agregó que Alirio Rodríguez ayudaba al demandante a realizar la bitácora ambiental en el año 2017.

La accionada solicitó el testimonio de IVAN MORALES JUYO, gestor de talento humano, quien relató que en ejercicio de sus funciones debía visitar las estaciones de servicio, por lo que eventualmente se encontraba con el demandante en los puntos de trabajo. Sobre la función de diligenciar la bitácora dijo que es responsabilidad del administrador y no tuvo conocimiento si era posible delegarla. Los arqueos también los debía hacer el administrador y se realizaban en los turnos de trabajo sacando la tirilla, comparando lo que se había vendido y el dinero que tenga el promotor, que las funciones del administrador de estación de servicio *"están la de controlar inventarios hacer pedidos de combustible reportar y controlar la programación de turnos en una estación de servicio realizar arqueos a los promotores y cumplir presupuesto de ventas en una estación de servicio son bastantes las funciones que tienen el diligenciamiento de la bitácora ambiental la supervisión de los activos fijos en la estación de servicio"*. Los promotores no debían diligenciar las bitácoras ambientales, que en la estación de servicio de Cogua no existe el cargo de jefe de patio y este es diferente del de promotor en cuanto a funciones y asignación salarial; agregó que la función de realizar los arqueos no se podía delegar, pues la persona que vende no puede hacer arqueos a sus compañeros de turno y que delegar la función del arqueo implicaría *"perder el control del dinero al no tener claro si hay un faltante en el turno del promotor, exponer a la estación a un posible robo en el momento del arqueo, procede una sanción disciplinaria. Ejemplo si un promotor hace el arqueo a un compañero se puede prestar para que no se reporte que tenía más del monto"*

permitido.”. Se le preguntó si conocía algún faltante de un promotor de nombre Fabián Sandoval y contestó: *“si lo conozco por un reporte que me hizo el señor Nicolás el sábado 24 de junio donde reporto que el promotor no había vuelto y se había identificado un faltante de cuatro millones” (...)*”cuando Nicolás reporta el faltante de los cuatro millones, recibo un correo expresando que el faltante se podría ver cuando llegue el certificado de transportadora en su momento Brinks eso fue un sábado, el certificado llegaría entre miércoles y jueves de la semana siguiente , yo me pongo en contacto con el promotor y este indica haber tomado el dinero desde el mes de mayo por una situación personal que le sucedió con la familia, pero desde que nos dimos cuenta del faltante paso un tiempo importante.”

SERGIO ANDRÉS SIMANCAS GALINDO, se presentó como empleado de MASSER hace 15 años aproximadamente, dijo que Nicolás fue administrador de estación de servicio y sobre las funciones que tenía a cargo indicó: *“él se encargaba de controlar y supervisar la estación de servicio en el tema de control el garantizaba de que las ventas y los ingresos de la compañía estuvieran acorde y completos de acuerdo al registro de ventas e supervisaba el tema de operaciones y mantenimiento de estaciones de servicio él se encargaba y garantizaba de la ejecución y la implementación de todas las políticas que maneja la compañía para darle estricto cumplimiento Y tener el control óptimo para para no tener flujos de efectivo y mucho menos afectación a la operación o sanciones económicas”.* Sobre la función de diligenciar la bitácora ambiental **relató:** *“nosotros lo conocemos como el libro de seguimiento a alto del tema operativo, dentro de las funciones del promotor que no está digamos que delegados los puede la puede ejecutar, pero el responsable y principal responsable es el administrador de la estación de servicio porque debemos garantizar que la ejecución de la bitácora ambiental se haga de manera óptima transparente y por ejemplo que no pongan una no una conformidad en algo que no conforme el no diligenciamiento óptimo de la bitácora ambiental nos puede traer una sanción económica a la estación de servicio o hasta el cierre de la estación de servicio”.* Supo que Nicolás no realizaba la bitácora porque *“en una auditoría que realice creo que en junio no recuerdo la fecha exacta que le pregunte donde estaba la bitácora Nicolás y él me dijo que no tenía conocimiento de la bitácora y me dijo que no sabía dónde estaba que quien ejecutaba la bitácora era Alirio y que por eso es la tenía por lo tanto ese día de la auditoría no lo pude evidenciar, si miro auditorías anteriores yo normalmente visitaba el punto una vez pues una vez al mes o dos veces al mes depende dependiendo de lo del cronograma que establecía control interno identifique que la que la que la bitácora ambiental no estaba de licencia de forma correcta no estaba diligenciada todos los días que te pongo un ejemplo que tengo por ejemplo en el mes de mayo que tenía yo hice la auditoría más o menos como el 3 de mayo y es relacionen auditoría que la bitácora ambiental estaba dedicada al 28 de abril esto permitía de que había no sé 34 días donde la bitácora no se había ejecutado y perdíamos el control de algo que ocurriera en el punto entonces sí te hablo de un tema detallado que un tanque de almacenamiento de combustible o tubería una perforación se puede ocurrir de un día para otro si yo no hago la bitácora ambiental todos los días*

esa fuga si me puede expandir y generar una contaminación bien grande entonces esto generaría una sanción grandísima para la compañía". En relación con los arqueos dijo que según política deben hacerse dos semanales mínimo, ocho al mes y uno nocturno, que esa función no se puede delegar porque es de estricto cumplimiento del administrador y manifestó: "si delegamos esta función a un promotor podríamos tener digamos que en una transparencia en la ejecución del arqueo y esto nos traería de pronto la no identificación de algún faltante que se presente no basado en un tema no sé de compañerismo algo referente pero siendo el administrador el revisor creo que tendríamos más transparencia y más claridad sobre la ejecución de un arqueo y así está contemplado". Que desconocía que Ana Milena hiciera arqueos, cuando hizo la auditoría sólo encontró que Alirio Rodríguez hacía arqueos y sobre el faltante que presentó el trabajador Fabian Sandoval indicó: "dentro de las auditorías que encontré que Fabián tenía más dinero de lo permitido posteriormente de esta victoria del mes de junio se reportó el tema de un faltante elevado de 4 millones exacto y pues lógicamente por lineamiento y por la evidencia que se encontró volví a hacer una auditoría en el mes de junio donde confirme el faltante que se encontraba de este promotor la cual venía jineteando el dinero era lo que lo que escuche realmente no me consta y de eso fue el faltante que realmente confirme de acuerdo a la revisión de caja que hice y ese era el dinero que me hacía falta exactamente son 4.745.000" (...) "lo que hice fue validar el saldo de la caja comparado con todos los ingresos y certificados que se habían emitido y hace una diferencia y determine que ese dinero no estaba depositado y no aparecía por ningún lado entonces logre identificarlo"

Se incorporó al proceso el REGLAMENTO INTERNO DE TRABAJO, y que a juicio del empleador fueron desatendidas por el trabajador demandante, se observa que el artículo 38 se establecieron los deberes generales de los trabajadores y específicamente se estableció en el literal g) "Recibir y aceptar las órdenes, instrucciones y correcciones relacionadas con el trabajo, con su verdadera intención que es en todo caso la de encaminar y perfeccionar los esfuerzos en provecho propio y de las empresas e general". En el artículo 43 al regular las obligaciones especiales del trabajador, en el numeral 1º se indicó "Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados". En el numeral 2: "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", y en el numeral 33 "Cumplir o desarrollar las órdenes e instrucciones que le impartan sus superiores para la realización o ejecución normal del trabajo, manejo de máquinas materias primas y equipos en general, que se le encomienda a fin de lograr calidad, eficiencia y evitar daños o pérdidas de cualquier índole para la Empresa". Y en el artículo 50 al regular las faltas graves que provocan la terminación del contrato, además de las contenidas en las matrices disciplinarias, establece en el literal a)

“Violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias incluyendo el código de ética y las políticas de la Empresa.” (fls. 83 - 131).

Al analizar los medios de prueba anteriormente relacionados en conjunto y atendiendo la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Art. 61 del CPTSS), la Sala concluye que el demandante incurrió en las justas causas invocadas en la carta de despido, sobre la primera de ellas, la realización de la bitácora ambiental, el mismo demandante aceptó tanto en la diligencia de descargos como en el interrogatorio de parte que a pesar de que era una función asignada al cargo de administrador, la delegó a Alirio Rodríguez quien desempeñaba el cargo de promotor en la estación de servicio y de acuerdo con las versiones rendidas por los testigos Juan Carlos de la Parra e Iván Morales Juyo, sólo podía delegarse en el cargo de jefe de patio que no existía en la estación de servicios de Cagua. Igualmente se demostró con la versión de Sergio Simancas, que cuando realizó auditoría en la estación de servicios al requerirle la bitácora manifestó que no la tenía en su poder porque la estaba diligenciando el promotor Alirio Rodríguez quien estaba en un turno diferente, hecho que también aceptó el demandante en la diligencia de descargos y en el interrogatorio. Si bien en la matriz disciplinaria se estableció que el incumplimiento en diligenciar a diario la bitácora ambiental se sanciona la primera vez con llamado de atención, la segunda vez con suspensión de tres días, la cuarta vez con suspensión de ocho días y la quinta con la terminación del contrato; la omisión que se endilga en la terminación no es la falta de diligenciamiento de la bitácora, sino como consecuencia de haber delegado esa función en el personal operativo de la estación. Respecto de la omisión de realizar arqueos, de igual manera el actor admitió haber delegado la función en Ana Milena Forero y de acuerdo con la versión rendida por Sergio Simancas también la había delegado en Alirio Rodríguez y que esta función también debía realizarla personalmente. Que además por no realizarla personalmente se presentó el faltante del trabajador Fabián Sandoval. Estas omisiones encuadran en las normas invocadas por el empleador, esto es el literal g) del artículo 38, los numerales 1 y 33 del artículo 43 del reglamento interno de trabajo, pues al no realizar las funciones de realizar la

bitácora ambiental y los arqueos a los promotores de manera personal, desató los deberes y obligaciones de recibir y aceptar las órdenes e instrucciones del empleador. Nótese como el demandante aceptó que las funciones de realizar la bitácora ambiental y los arqueos estaban asignadas a su cargo y que las delegó en personal que tenía a su cargo en la estación de servicio; de igual manera las faltas cometidas por el demandante constituyen una violación a la obligación de atender personalmente la labor en los términos estipulados y comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios, que regulan los numerales 1º y 5º del artículo 58 del CST, así como en la violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al trabajador de acuerdo al numeral 6º del artículo 62 del CST. Nótese como el despido se fundamentó en que las funciones fueron delegadas indebidamente en el personal operativo y no en la falta de realización de las mismas.

De acuerdo con todo lo anterior, concluye la Sala que la parte demandada demostró la justa causa invocada para la terminación del contrato de trabajo y se confirmará la decisión de primera instancia.

Agotado el temario de apelación, se confirmará la decisión de primer grado y se condenará en costas a la parte recurrente. Fíjese como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal vigente.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

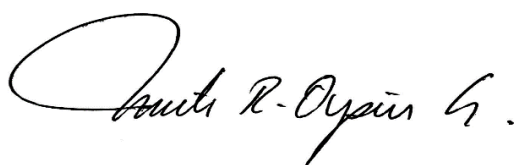
1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de marzo de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **NICOLÁS SEBASTIÁN AGUDELO CHIQUIZA** contra **OPERACIONES Y COMBUSTIBLES S.A.S. MASER S.A.S.**, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta sentencia.

2. **COSTAS** a cargo de la parte demandante. Fíjese como agencias en derecho un salario mínimo legal vigente.

LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE.



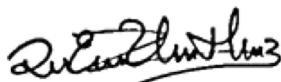
JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITAN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



RUTH E. URIBE MENDEZ
Secretaria